UAB
Biblioteca de Ciències Socials

LIBRERÍA JIMÉNEZ
Mayor, 66-68
28013 MADRID
www.libreriajimenez.com

UAB
Biblioteca de Ciències Socials

D. Ignácio Barrat nunch vero

D. D. Pauli de Pexello Benedicti At nunc autem

D. Antonii Monmany

UAB
Biblioteca de Ciències Socials

UAB
Biblioteca de Ciències Socials

IACOBI CANCERII

I. V. D.

VARIÆ RESOLUTIONES

UTRIUSQUE JURIS

UAB
Biblioteca de Ciències Socials

UAB
Biblioteca de Ciències Socials

JACOBI CANCERII

J. U. D.

VARIÆ RESOLUTIONES UTRIUSQUE JURIS.

PARS PRIMA.

Servei de Biblioteques

UAB
Biblioteca de Ciències Socials

IACOBI

CANCERII

I. U. D.

VARIÆ RESOLUTIONES

VTRIUSQUE IURIS.

PARS PRIMA.

JACOBI CANCERII

DOMICELLI BARBASTR.

J. U. D. CLARISSIMI,

Apud Suprema Principatus Cathalauniæ Tribunalia quondam Cauſarum Patroni celeberrimi,

VARIARUM RESOLUTIONUM

JURIS UNIVERSALIS CÆSAREI, PONTIFICII, ET MUNICIPALIS

PRINCIPATUS CATHALAUNIÆ,

AB IPSO AUCTORE, ANTEQUAM E VITA EMIGRARET, diligentiſſime recognitarum, & altero fere tanto auctarum,

CURA ET DESIDERIO

D. D. MYR,

Regiæ Audientiæ Doctoris eximii, Auctoris Generi, in lucem emiſſarum:

PARS PRIMA.

CUM SUMMARIIS HACTENUS MAXIME DESIDERATIS, ET INDICE RERUM VERBORUMQUE LOCUPLETISSIMO.

EDITIO NOVISSIMA AUCTA ET A MENDIS EXPURGATA.



VENETIIS,

MDCCLX.

EX TYPOGRAPHIA REMONDINIANA.

SUPERIORUM PERMISSU, ac PRIVILEGIO.

UAB
Biblioteca de Ciències Socials

IACOBI

CANCERII

DOMICELLI BARBASTRI

I. U. D.

CLARISSIMI,

Apud Supremi Principatus Catalaunie Tribunalia quondam Cauarum Patroni celeberrimi,

VARIARUM RESOLUTIONUM

PRINCIPATUS CATHALAUNIÆ,

ET

ALIARUM DECISIONUM,

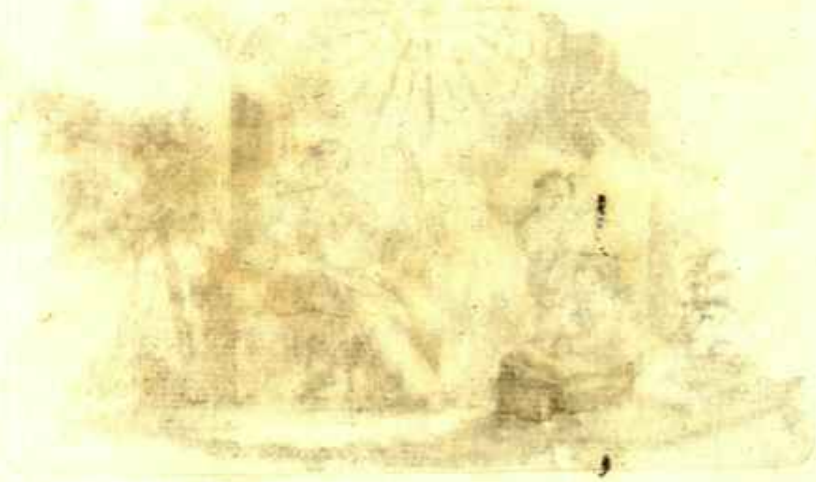
Cum Auctoritate Superiorum, & Privilegio.

IN

D. D. M Y R.

Regiæ Audientiæ Doctoris, ordinarii, Advocati, Consiliarii, in Locum emeritum.

PARS PRIMA.



VENETIIS.

Te Tribunalia Rinonensia.

Cum Privilegio Regio, & Principali.

UAB Biblioteca de Ciències Socials



MVSARVM ALVMNO, IVRISPRVDENTIÆ PARENTI, CATHALAVNICI IVRIS PRINCIPI, FORENSIVM ANXIETATVM ORACVLO, INGENII LAVDE DONANDO, ACVMINIBVS PERSPICVO, SOLIDÆ DOCTRINÆ VERO MAGISTRO, SCRIPTORI INTER PRIMARIOS PRIMO, VARIARVM RESOLVTIONVM LIBRIS NOTO EXTERIS, ET QVOD PLVS EST, SVIS ADMIRABILI, GENTILITIO SPLENDORE CLARO, AD PYRENÆORVM IVGA ETIAM IN CLADE HISPANIARVM FATALI PENATIBVS IMMOTO, MAIORVM VIRTVTE INTER CRVENTAS BARBARORVM STRAGES NOBILITATO, MORIBVS INTEGERRIMO, MODESTIA CHARO, PROLE FOECVNDO, EGREGIA BONITATE PLAVSO, ANIMI SINCERITATE ÆMVLATIONES, INVIDENTIASQVE CALCANTI,

IACOBO CANCER
BARBASTRENSI,

TVTELARI I. C. CLIENTES CATHALAVNICI, COMMVNI DOCTORI ET DVCTORI, PATRONI BARCINONENSES OMNES, PATRONO SVO, QVAMVIS VLTRA CINCAM NATO, AD ORAS TAMEN FLVMINIS VICINITATE, CONSVETVDINE, HYMENÆIS,

CATHALAVNICO,

MONVMENTVM HOC CHARITATIS IN V. K. EXIMIÆ IN ÆVVM ÆGRE ET AMANTER PARABANT.

HEVS TV VIATOR SISTE,

TANTIQVE VIRI VIRTVTES ADHVC POST FATVM SPIRANTES

S A L V T A,

PIAQVE DEPRECATIONE PRO SALVTE MORTVI HAVD MORITVRI EXORA

D. O. M.

D. D. Raymundus Rubi de Mary-Mon, Regius Senator faciebat.

AD TUMULUM
JACOBI CANCERII
J. U. D.

HIERONYMUS GUERAU utriusque Juris, & Regiæ Audientiæ Doctor.



INLACRYMANT oculi, quatiuntur viscera fletu,
Nec tremuli digiti scribere dura valent.
Dum modo (qui volui vivo) dabo verba sepulto,
Carmine vel dulci cogor amara loqui.
Tu patriam repetis, tu nosque sub urbe relinquis,
Te tenet aula nitens, nos tenebrosa dies.
Ad Paradisiacas epulas te cive reducto,
Videns gemit Barcino, gaudet honore polus.
Hunc tibi jure gradum laboriosa vita paravit,
Ut quasi jam merito debitus esset honor.
Dic igitur Barcino, quæ rerum tibi sors est?
Quis patriæ status? quid te delectat in illa?
Hic habitat tuus ille hospes mea viscera CANCER,
Membra sepulchra tenent, spiritus astra tenet.
Egregius nulli de nobilitate secundus,
Moribus excellens, culmine primus erat.
Hic pietate nova, cunctis minor esse volebat,
Sed magis his meritis, & sibi major erat.
Sic vultu semper placidus, seu mente serenus,
Pectore sincero, frons sine nube fuit.
Defensoris opem hic omnis perdidit ætas;
Et quantum coluit, nunc lacrymando docet.
Nemo valet siccis oculis memorare sepultum,
Qui tamen in populo vivit amore pio.
Lustra decem quatuor, & duos insuper annos
Vixit, & a nostro lumine raptus obit.
Dignum opus agens, qui fructificante labore
Cunctis, non soli vixit in orbe sibi;
Et tria per patriam librorum examina fundens,
Floribus selectis mellificavit apes.
Si Domini templum supplex Orator adisti,
Imo & custodem templi, populique magistrum?
Ecce sub hoc tumulo pietatis membra quiescunt,
Dulcior & melle lingua sepulta jacet.
Sed quis cuncta canat? cum tot bona solus habebat?
Nunc uno in tumulo plurima vota jacent.
Hæc tibi parva nimis, cum tu merearis opima,
Carmina GUERALDUS præbet amore tuus.

SERIES CAPITUM,
Quæ in hac Prima Parte
RESOLUTIONUM JURIS
D. JACOBI CANCERII
Continentur.

CAPUT I.

De Subſtitutionibus. pág. 9

CAPUT II.

De Trebellianica, & falcidia. 39

CAPUT III.

De legitima. 50

CAPUT IV.

De teſtamentis. 61

CAPUT V.

De ſucceſſione ab inteſtato. 76

CAPUT VI.

De his, quibus ut indignis hæreditas aufertur. 83

CAPUT VII.

De Tutoribus. 85

CAPUT VIII.

De donationibus. 100

CAPUT IX.

De dote, & donatione propter nuptias. 127

CAPUT X.

De emancipatione. 152

CAPUT XI.

De Emphyteuſi. 153

CAPUT XII.

De feudis. 162

CAPUT XIII.

De emptione, & venditione. 170

CAPUT XIV.

De locatione, & conductione. 186

CAPUT XV.

De præſcriptionibus. 196

CAPUT XVI.

De alimentis. 205

CAPUT XVII.

De appellationibus. 209

CAPUT XVIII.

De Exceptionibus. 218

CAPUT XIX.

De inſtrumentorum editione. 222

CAPUT XX.

De Teſtibus. 225

CAPUT XXI.

De Arbitris, & arbitratoribus. 233

CAPUT XXII.

De Campſoribus. 243

CAPUT XXIII.

De decimis. 246

CAPUT XXIV.

De filiis qui matrimonium contraxerunt ſine conſenſu parentum: 250
Duo juris reſponſa. 255 & 262.

SERIES CAPITUM
Quæ in Secunda Parte RESOLUTIONUM JURIS D. JACOBI CANCERII Continentur.

CAPUT I.

De minoribus vigintiquinque annis, & eorum restitutione. pag. 3

CAPUT II.

De jurisdictione omnium judicum, & foro competenti. 27

CAPUT III.

De instrumento Guarentigio, & scriptura tertii. 49

CAPUT IV.

De sequestro, & Empara. 62

CAPUT V.

De Fidejussoribus. 66

CAPUT VI.

De solutionibus, & liberationibus. 79

CAPUT VII.

De restitutione spoliatorum. 94

CAPUT VIII.

De juramento. 103

CAPUT IX.

De cessione bonorum. 110

CAPUT X.

Quando liceat sine Judice se vindicare. 113

CAPUT XI.

De pace, & treuga. 118

CAPUT XII.

De rebus litigiosis. 125

CAPUT XIII.

De reconventione. 128

CAPUT XIV.

De Procuratoribus. 132

CAPUT XV.

De litteris requisitoriis. 143

CAPUT XVI.

De tertiis oppositoribus. 146

UAB Biblioteca de Ciències Socials

JACOBI CANCERII
VARIARUM RESOLUTIONUM
PARS PRIMA.

CAPUT I.

DE SUBSTITUTIONIBUS.

SUMMARIUM.

1 *Substitutionum materia alias difficilis, & quotidiana est. Et quid sit Substitutio, & quotuplex, remissive.*
2 *Substitutiones fieri possunt verbis directis, communibus, & obliquis.*
3 *Verba directa sui natura hoc important, ut ille cui relinquitur substitutio, sua manu & propria auctoritate capiat.*
4 *Obliqua verba e contra id important, ut substitutus non sua manu capiat, sed haeredis.*
5 *Communia verba utrumque sonant, potest quippe non sua manu capere, sed haeredis.*
6 *In Cathalonia verba communia habentur pro directis in substitutione pupillari facta per patrem filio impuberi.*
7 *Institutus in re certa non dato cohaerede universali, in Cathalonia censetur institutus insolidum.*
8 *Verbum commune vel obliquum adjectum certae rei, vel parti, non extenditur ad omnia bona.*
9 *Si in tali testamento institutus primus non adeat, perit testamentum, & reducitur ad causam intestate.*
10 *Si testator substituit per verba communia in re certa, censetur velle fideicommissum facere particulare.*
11 *Si in substitutione per verba communia reperitur verbum mere directum, substitutio censetur mere directa.*
12 *Substitutio compendiosa facta in re certa per verba communia, non continet vulgarem directam, nec pupillarem, sed fideicommissariam tantum.*
13 *Si substitutio sit facta per verba directa, ea fiunt obliqua, ut sit locus fideicommissariae; & si fiat per verba mere obliqua, fiunt directa, ut valeat jure vulgaris directa, & pupillaris.*
14 *In vulgari substitutione verbum obliquum trahitur ad directum ex voluntate testatoris, & substitutio directa fit ex verbis obliquis.*
15 *Voluntas testatoris expressa praeponderat tacitae, quae oritur ex specificatione rei certae.*
16 *Tradita de jure municipali in pupillari substitutione, habent locum & in pupillari comprehensa in compendiosa.*
17 *Qui potest succedere ex pupillari, potest ex vulgari etiam in ea contenta.*
18 *Dictiones appositae substitutioni demonstrative, & non dispositive, non alterant naturam substitutionis.*
19 *Tacita pupillaris contra matrem an admittatur in legitima, & aliis bonis pupilli?*
20 *Si filius testatoris est substitutus, tunc tacita pupillaris expressa, matrem excludit.*
21 *Persona semel exclusa a substitutione, perpetuo remanet exclusa.*
22 *Quamvis de jure tacita pupillaris non admittatur contra matrem, potest tamen facere testator, ut admittatur.*
23 *Nemo potest contra legem in testamento suo disponere.*
24 *Ubi mater per pupillarem censetur exclusa a legitima, si ante impuberem decedat, & extet avia, censetur & ipsa ab ea exclusa.*
25 *De substitutione compendiosa facta a pagano cum expressa temporum dinumeratione, matre existente in medio intra pubertatem, & e contra.*
26 *Jura correctoria nullam extensionem recipiunt.*
27 *Compendiosa substitutio non est species substitutionis, sed quaedam adjectio.*
28 *Qualibet substitutio comprehensa est sub compendiosa regulari, secundum suam propriam naturam.*
29 *An compendiosa censeatur omni tempore fideicommissaria, an vero intra pubertatis tempus intelligatur pupillaris.*
30 *In restitutione fideicommissi venit id quod aliunde pervenit ad haeredem, quam haereditario jure.*
31 *Pater non potest gravare filium in legitima, nec in aliis bonis suis per fideicommissum.*
32 *Fideicommissaria substitutio eatenus durat, quatenus pupilli substitutio.*
33 *Id quod percipitur ex pupillari substitutione, venit regulariter in restitutionem fideicommissi.*
34 *An fideicommissum relictum post mortem filii impuberis, intelligatur relictum a filio, an ab ejus haerede.*
35 *In dubio onus censetur injunctum haredi, vel substituto, & non pupillo.*
36 *Ad substitutum pupillarem pertinent omnia bona pupilli, & testatoris, quae ad pupillum pervenerunt.*
37 *In Cathalonia pater non potest filio impuberi substituere in bonis proventis ex linea materna, alium, quam conjunctum pupillo ex parte matris usque ad quartum gradum, secus in aliis bonis aliunde proventis.*
38 *Intestati successio judicanda est secundum leges, & statuta patriae, ubi bona sita sunt, & non secundum legem municipalem.*
39 *Succedens pupillo non in bonis paternis, & maternis, sed adventitiis, dicitur ejus haeres universalis.*
40 *In substitutione reciproca frater utrinque conjunctus praefertur conjuncto ex uno latere, secus in fideicommissaria.*
41 *Quando pater supervixit filio, ultra legitimam sibi debitam retinet usumfructum omnium bonorum, quae fuerant filii.*
42 *Non tenetur pater ad restitutionem fructuum per eum perceptorum in vita filii de bonis ad eum pertinentibus.*
43 *Ubi pater succedit filio ab intestato, cum altero filio suo fratre intestati, non habet usumfructum in portione, quae filio suo obvenit, secus si pater una cum filio succedat extraneo.*
44 *Licet pater vivente filio non teneatur ei satisdare, eo mortuo tenetur satisdare proprietario.*
45 *In successionibus causa immediata, & proxima est attendenda.*
46 *Haereditas ex quo est adita per haredem, non dicitur amplius haereditas, sed proprium patrimonium haeredis.*
47 *Per fideicommissum primo testatori succeditur, non haeredi gravato.*
48 *Quomodo cognoscatur, an quis sit conjunctus ex linea paterna, vel materna.*
49 *Per foeminam rumpitur linea paterna, & est ipsa foemina caput, & finis suae familiae.*
50 *Quid significent in constitutione ista verba, de part del Pare, & de part de la Mare.*
51 *Non potest dici statutum odiosum conditum contra personam, quae non est odio digna.*
52 *Constitutio jure communi repugnans est odiosa, licet in alicujus favorem inducta.*

53 *Dictio* usque, *in favorabilibus sumitur inclusive, in odiosis vero exclusive.*
54 *Durat consanguinitas usque ad quartum gradum, cum tali gradu duret prohibitio contrahendi matrimonium.*
55 *In statutis, quamvis sint stricte interpretanda, mens potius quam verba attendenda est.*
56 *In statutis licet odiosis, solet fieri extensio de casu ad casum, in quo militat eadem ratio, non per viam extensionis, sed comprehensionis.*
57 *Non fit extensio ubi est ratio eadem, sed bene ubi est par, vel similis.*
58 *Una ratio decidit omnes casus non per extensionem, sed per comprehensionem.*
59 *In vim rationis expressa statuti verba etiam in materia correctoria, sunt interpretanda ad ampliationem statuti.*
60 *Statuta intelliguntur improprie, existente eadem ratione.*
61 *Validum est argumentum de dispositione testatoris ad dispositionem statuti, & e contra.*
62 *Constitutio*, los impubers, *an habeat locum in spuriis natis ex damnato coitu?*
63 *Quando venter datus est substitutus pupillaris, si venter non nascitur, an admittatur substitutus ex tacita vulgari?*
64 *Conditio voluntaria non extenditur ad casum similem, sed debet in forma specifica impleri.*
65 *Quando testator effectum potius quam modum, & finem consideravit in conditione voluntaria, per eum apposita, non refert quid ex aequipollentibus fiat.*
66 *Si ex conjectura aliqua conjici possit testatorem considerasse effectum, & finem, tunc idem statuitur in conditione voluntaria, atque necessaria.*
67 *Indubitati juris est, verisimilem mentem testatoris esse sequendam.*
68 *Illud, quod verisimile est testatorem disposuisse, si de eo cogitasset, vel fuisset interrogatus, omnino est observandum.*
69 *Nulla est regula utilior in ultimis voluntatibus, quam quae a verisimili mente testatoris ducitur.*
70 *Verisimilitudo pro lege habetur, cum lex jubeat servari, quod est verisimile.*
71 *Defectus conditionis non obstat, quando conjicitur testatorem non posuisse conditionem ad exclusionem substituti, sed ad ejus exclusionem.*
72 *Non potest opponi de modo non impleto, ubi non interest haeredis modum fuisse impletum.*
73 *Licet casus omissus habeatur pro omisso, tamen si subest conjectura mentis testatoris, dispositio extenditur.*
74 *Quando eadem ratio concurrit, sufficit conditionem ficte, & improprie adimpleri.*
75 *Fideicommissum profertur tantum ad casum, per quem idem effectus contingit, quem testator in casu expresso consideravit.*
76 *Ubi voluntas testatoris fuit conditionata ad unum casum, ad illum tantum est redigenda pro conditionis natura.*
77 *Extensio non fit cum dubitatur, an eadem ratio intervenerit, vel non.*
78 *Filii, & descendentes positi in conditione, non censentur positi in dispositione.*
79 *Qui vult consequens, censetur velle antecedens.*
80 *Si testator plures haeredes instituat, ultimo loco decedens non potest haereditatem integre restituere.*
81 *De testatore dante libertatem servo suo in testamento sub conditione aliqua.*
82 *Gravamen non tenet, nisi honor praecesserit, nec debet gravari, qui honoratus non fuit.*
83 *Si ille, qui non fuit institutus gravetur, non per hoc videtur tacite institutus.*
84 *Inducta ad gravamen, & limitationem, non debent operari contrarium effectum.*
85 *Gravamen impositum per testatorem in testamento, non debet commodum, & emolumentum gravato operari.*
86 *Differentia inter eum, qui simpliciter gravatur, & eum, qui quando positus in conditione, praeter id gravatur.*
87 *L.* ab eo, *procedit cum quis gravatur de eo, quod non consistit, seu non est in patrimonio. Bart. autem opinio e contra.*
88 *L.* haeredes ad Statium, *quomodo intelligenda in institutione.*
89 *Inducta ad diminutionem non debent operari contrarium.*
90 *Si expresse gravamen sit impositum filiis in conditione positis, tale gravamen tenet.*
91 *Explicatur quomodo dicantur filii in conditione positi gravati.*
92 *Gravamen nominatim injunctum substitutionem producit in antecedens necessarium.*
93 *Quando substitutio est imperfonaliter facta, eo casu est facta filiis instituti.*
94 *Dictio* (sibi) *demonstrat, & non arctat.*
95 *In dubio fideicommissum censetur injunctum primo filio instituto.*
96 *Relativum refertur ad id, quod stat dispositive.*
97 *Quomodo sumatur illud pronomen quando testamentum scriptum est in prima persona, vel in tertia.*
98 *Verbum aequivocum sumptum uno modo in una parte dispositionis debet eodem modo sumi in alia.*
99 *Testator non debet habere majorem rationem transversalium, quam descendentium.*
100 *Ubi filii positi in conditione censentur gravati, censentur & vocati.*
101 *Argumentum de contractibus procedit ad ultimam voluntatem, & e diverso.*
102 *In contractibus filii positi in conditione non censentur positi in dispositione.*
103 *Quae institutio censeatur facta ordine successivo.*
104 *Pater tenetur instituere filium, ne vitio praeteritionis rumpatur testamentum.*
105 *Inter filios, & nepotes cadit ordo charitatis, & affectionis, & vocantur ordine successorio.*
106 *In Principatu Cathaloniae pater non habet necesse filium instituere, sed de eo mentionem facere.*
107 *Ubi multi sunt vocati per copulam, censentur vocati simul, & semel.*
108 *Cessante necessitate instituendi non est a sermonis proprietate recedendum.*
109 *Conjuncti per copulam aequalibus portionibus admittuntur.*
110 *Vocati per copulam, & testatoris extranei, simul, & semel censentur vocati.*
111 *De iis, qui sunt vocati per dictionem*, cum, una, simul, & similes.
112 *Vocati per alternativam censentur vocati ordine successorio, si inter eos cadit ordo charitatis, secus si non cadit.*
113 *Ex pluribus alternative vocatis, qui possint eligi.*
114 *Si culpa ponatur in contractibus, intelligitur ordine successivo, & quando.*
115 *In contractibus dictio alternativa posita inter personas honoratas, resolvitur in conjunctam.*
116 *Vocati per nomina collective censentur vocati ordine successorio, non solum inter se, verum etiam si cum altero instituantur.*
117 *Si plures vocentur nomine collectivo cum alio, illi plures pro uno habentur.*
118 *Institutio duorum, aut plurium ordine successivo refertur ad vulgarem substitutionem, non ad fideicommissariam.*
119 *Quod dicitur de institutione est dicendum de substitutione.*
120 *Vocati collective in institutione, censentur vocati per fideicommissum.*
121 *De substitutione facta per verba tractum temporis significantia, & quomodo vocati censeantur.*
122 *Quomodo censeantur aliqui vocati active tantum, & non passive.*
123 *Institutio verbis civilibus facta, quae jure directo valere potuit, nunquam obliquatur.*
124 *Clausula codicillaris tantum operatur in casu invaliditatis testamenti.*
125 *De institutione facta per verba perpetuitatem importantia.*
126 *Dictiones importantes perpetuitatem includunt omne tempus, & omnes casus.*
127 *Casus vulgaris pro non scripto aliquando habetur.*
128 *Per fideicommissum potest substitutio relinqui personae, quae non est in rerum natura.*
129 *Vocatio simpliciter facta de primogenito est personalis, & non comprehendit secundogenitum.*
130 *Alia est vocatio alicujus cum adjectione, in perpetuum, sive in infinitum.*
131 *Substitutio in dubio potius praesumitur directa, quam fideicommissaria.*
132 *Quae sint verba tractum temporis in futurum significantia.*
133 *Quid attendatur ad tractum futuri temporis.*
134 *Ablativus absolutus ultra vulgarem inducit fideicommissariam.*
135 *An quis habens facultatem substituendi alium, possit se ipsum substituere.*
136 *Si data est potestas creditori vendendi pignus, cui velit, non potest sibi ipsi vendere.*
137 *Si proximiores sint vocati, quae proximitas, & quo respectu attendatur.*
138 *Quid in Cappellaniis, & in legatis piis, ad quae proximiores vocantur.*
139 *In vulgari substitutione bona nemini sunt acquisita, sed ab ipso testatore immediate accipiuntur.*
140 *In pupillari substitutione attenditur proximitas respectu patris testatoris.*
141 *Gravamen nominatim injunctum substitutionem producit in antecedens necessarium, secus si imperfonaliter.*
142 *Si testator ponit descendentes in conditione per ablativum absolutum, & eos vocat, fallitur ubi ablativi absoluti concepti sunt negative.*
143 *De substitutione facta in defectum omnium masculorum non honoratorum, sed tantum in conditione positorum.*
144 *Inter positos in conditione non subeatur reciprocum.*

145 *Qui intelligantur vocati a testatore cum mentionem facit de singulis descendentibus.*
146 *De vocatis per institutionem, aut substitutionem.*
147 *In substitutione facta casu, quo ultimus masculus decesserit sine filiis masculis, sunt in conditione positi omnes descendentes masculi.*
148 *In substitutione facta de haeredibus non continetur fideicommissarius universalis.*
149 *Valida est dispositio, quod succedatur juxta vincula alterius testamenti.*
150 *Deficiente conditione substitutionis, substitutus habetur pro non substituto.*
151 *In compendiosa substitutione continetur vulgaris.*
152 *Substitutus substituto, censetur substitutus primo instituto, & pupillariter haeredi impuberi instituto.*
153 *Quae substitutio habeat locum quando prima est pupillaris, & secunda mere fideicommissaria.*
154 *Ubi primus substitutus decessit pubes, secunda substitutio pupillaris non habet locum in ejus haereditate.*
155 *An spes substitutionis pupillaris non trasmittatur ad haeredem ab intestato.*
156 *In vulgari substitutione attenditur conditio in ipsa vulgari adjecta.*
157 *Toto deficiente & pars deficit.*
158 *Conditio adjecta vulgari debet attendi, & verificari.*
159 *In successione debent omnes conditiones impleri, ut gradibus sequentibus locus sit.*
160 *In compendiosa vulgaris dupliciter considerator.*
161 *In fideicommisso per gradus subordinato inest altera vulgaris, & fideicommissaria.*
162 *Vulgaris fideicommissaria dicitur ex praesumpta voluntate testatoris.*
163 *Per fideicommissariam vocatus, ex duplici via venire potest.*
164 *Deficiunt successiones quando deficiunt gradus, ex quibus deferuntur.*
165 *Si deficiat conditio adjecta primo substituto, deficiunt & caetera.*
166 *Ut secunda, & tertia substitutio subsistant, oportet primam sortitam fuisse suum effectum.*
167 *Qui vocatur ad fideicommissum, debet verificare conditionem, sub qua ad illud aspirat.*
168 *Fideicommissaria non fit per verba mere obliqua, sed communia.*
169 *Per vulgarem succeditur in fideicommisso, & per directam in haereditate.*
170 *In dubio benigne sumenda est interpretatio, supplendo id, quod deficit.*
171 *Qui asserit substitutionem comprehendere aliquam personam, debet id clare probare.*
172 *In testamentis attendendum est, quod testator voluerit, non quod voluisse melius fuit.*
173 *Non sufficit prudenter considerare, sic testatorem voluisse, sed verbis ipsius inhaerendum est.*
174 *Non licet arguere a praesumpta voluntate defuncti, nisi praesumptio sit legis authoritate fulcita.*
175 *Id quod multipliciter exponitur, quid sit, ignoratur.*
176 *Voluntas testatoris potest probari per conjecturas.*
177 *Voluntas dubia, voluntas non est.*
178 *Ultimae voluntates non regulantur a ratione, sed a mera voluntate.*
179 *Mens testatoris alioqui praesumpta non potest attendi.*
180 *Non facile credendum est dixisse quem, quod non scripserit, neque voluisse, quod non dixerit.*
181 *De jure praesumi non potest voluisse testatorem parare ansam litigandi haeredibus suis.*
182 *Quomodo interpretanda sint ista verba*, tots de mayor a menor.
183 *Testans quando aegrotat, procul dubio cogitat se cito morturum, ideirco non cogitat de filiis nascituris.*
184 *Odiosa dispositio continet inaequalitatem inter filios.*
185 *Inaequalitas inter fratres est odiosa.*
186 *Testator non videtur voluisse, ut ei odiosus sit capax suae dispositionis.*
187 *Habens facultatem eligendi quem velit, non potest eligere testatoris inimicum.*
188 *In electione constare debet de mente testatoris ex antecedentibus, & consequentibus.*
189 *Suppletio, quae est interpretatio extensiva, prohibita est.*
190 *Disponi debet de majori in minorem, praeferendo masculos foeminis.*
191 *In re transitoria ad haeredes, mentio haeredum inanis est.*
192 *Testator sibi semper, & suis haeredibus prospicere videtur.*
193 *Quae sit libertas disponendi concessa haeredibus.*
194 *Non quaeritur jus haeredibus, nisi ex jure, & persona authoris.*
195 *Qui renunciat juri, quod sperat, & ejus haeredes renunciant.*
196 *Fideicommissum relictum Titio, & haeredibus, transit ex persona Titii ad haeredes, & non ab eis incipit.*
197 *Quid si Notarius stipulatus sit absenti, & suis haeredibus.*
198 *Per dictionem, suos, absolute positam in donationibus, quid significetur.*
199 *Differentia inter concessionem pro suis haeredibus, & simpliciter pro suis.*
200 *In ultimis voluntatibus verbum*, haeres, *operatur transmissionem, secus in donatione.*
201 *In dubio quomodo intelligatur dispositio facta in favorem alicujus, & suorum haeredum.*
202 *Ad inducendum fideicommissum non sunt necessaria verba dispositiva.*
203 *Ubi verba testatoris non possunt aliter verificari, inducitur directa institutio.*
204 *Per simplicem haereditatis additionem non approbatur testamentum in omnibus.*
205 *Non est incompatibile possidere res diversas diversis titulis.*
206 *Potest quis eodem tempore plures personas repraesentare.*
207 *Qui habet partem aliquam bonorum vinculatam, de ea testari non potest.*
208 *Nemo transferre potest quod non habet.*
209 *Haeres institutus donec vixerit, nullo dato substituto, gravatur de restituendo suis legitimis haeredibus.*
210 *An filii haeredis positi in conditione, censeantur positi in dispositione.*
211 *Haeres fiduciarius est nudus minister bonorum, & alteri debet ea restituere.*
212 *Alius est haeres proprie, & alius haeres fiduciarius.*
213 *Quomodo valeat institutio facta de filiis nascituris, alio instituto haerede.*
214 *Licet quis sit pure gravatus, non ob id dicitur electus novus minister.*
215 *Nudum nomen haeredis sine corporibus haereditariis interdum proficit.*
216 *De casu, in quo Ecclesia esset haeres instituta.*
217 *Non est verisimile, quod testator voluerit extraneum propria soboli praeferri.*
218 *In dispositione testamentaria indefinita dictio aequipollet universali.*
219 *Electus nudus minister bonorum tenetur ad fructuum restitutionem, & an haeres scriptus sit verus, an fiduciarius haeres.*
220 *Haeres institutus simpliciter, libere potest disponere de rebus, in quibus est institutus.*
221 *Quilibet est rei suae moderator, & arbiter.*
222 *Adjectio est expressio ejus, quod tacite inhaeret.*
223 *Adjunctum declarato, & restringit id cui est adjunctum.*
224 *Quomodo sit interpretanda clausula*, Ad habendum, vendendum, &c.
225 *Jura substitutionis tantum cadunt in vivum, non in mortuum.*
226 *Legare alicui ad vitam, dicitur legatum temporale.*
227 *In vocatione facta de nato, tacita inest conditio, Si nascatur.*
228 *Exhaeredatio, vel institutio filii nascituri, nullius temporis mentione facta, pura dicitur.*
229 *Effectus purus sequitur ex verbis conditionalibus.*
230 *Idem est de conditione superexistentiae, aut superventiae substituti.*
231 *Data licentia a testatore haeredi scripto disponendi de bonis haereditatis, non tollit fiduciarium.*
232 *Institutio facta de ventre, nullo existente substituto, caducatur.*
233 *Ad probandam voluntatem alicujus, licet arguere a priori, a posteriori, & a gestis in ipso actu.*
234 *Ratio & charitas naturalis nos impellunt, ut bona nostra proximioribus relinquamus.*
235 *In dubio praesumendum non est voluisse testatorem testari secundum jus speciale, sed secundum commune.*
236 *Privilegium Barcinoni concessum, indictum est in favorem testantium, nec potest in eorum damnum retorqueri.*
237 *Clausula codicillaris apponitur in testamento pro conservatione voluntatis defuncti.*
238 *Si quis jure directo haereditatem capere non possit, capiat per fideicommissum.*
239 *Ratio naturalis pro lege habetur.*
240 *Non stat in suspenso usque ad posthumi nativitatem actus institutionis pure, & simpliciter factus.*
241 *Verba testamenti debent intelligi secundum tempus testamenti.*
242 *Non potest mutari voluntas testatoris ex eo, quod evenit post mortem ipsius.*
243 *Uniformis dispositio non debet variari ex postfacto.*
244 *Donatio facta posthumo pura est, quamvis effectus pendeat in ejus nativitate.*
245 *Qualitas superexistentiae efficit vocationem conditionalem.*
246 *Expressio conditionis existentiae diversificat personam, ad quam fit relatio ab alia.*
247 *Testamentum, & quaelibet ultima voluntas, sumunt vires tempore mortis testatoris.*
248 *Voluntas testatoris sua morte confirmatur.*
249 *Absurdum debet considerari secundum mentem testatoris tempore suae dispositionis.*
250 *Judicandum est secundum quod testator putavit eventurum.*

In

251 *In his, quæ pendent a solo animo, stamus opinioni, & non veritati.*
252 *Ita præsumitur testator providere posthumo, atque filio jam nato.*
253 *Causa testati reducitur ad causam intestati.*
254 *Quamvis hæres fiduciarius sit merus custos, habet tamen interim jus, & nomen hæredis.*
255 *Errantis nullus est consensus.*
256 *Ut possit præsumi approbatio actus, necesse est, ut approbans sciverit invaliditatem actus.*
257 *In dubio potius præsumitur error, quam donatio.*
258 *Idem judicatur de juris errore, quod de errore facti, quando error est in jure subtili.*
259 *Error facti est omnino excusabilis.*
260 *Error juris ambigui nedum excusat, sed & titulum præbet.*
261 *Revocato actu, censentur & revocatæ clausulæ appositæ.*
262 *Actus nullus non removet voluntatem disponentis.*
263 *Resolutiones circa recuperationem proprietatum hæreditatis, quæ alienatæ fuerant cum pacto de retrovendendo.*
264 *Solutio facta vigore pacti de retrovendendo retrotrahitur ad tempus celebrati contractus.*
265 *Appellatione hæredis venit substitutus vulgaris, ubi casus substitutionis vulgaris in ejus persona evenit.*
266 *Mentio perpetuitatis non facit, ut fideicommissum in casu contrafactionis sit simplex.*
267 *In simplici prohibitione personali non includitur alienatio necessaria, ut est hæredis institutio, aut successio ab intestato.*
268 *Verbum dubium declaratur ex verbis ei injunctis copulative, vel alternative.*
269 *Simplex prohibitio alienationis si præcedat vel sequatur verbum importans actum inter vivos, restringitur ad alienationem inter vivos.*
270 *Deficiente conditione fideicommissi, deficit fideicommissum.*
271 *Quomodo clausula generalis vocationis inducat fideicommissum.*
272 *Prohibitio debet semper intelligi retento eodem themate institutionum & substitutionum.*
273 *Verba prolata casualiter & enunciative, non inducunt simplex fideicommissum.*
274 *Quæ clausula dicatur non stare de per se, sed accessive, continuative, & consequutive.*
275 *Ex quo descendentes non sunt honorati, onus prohibitionis eis impositum non tenet.*
276 *Ex eo quod alicui sit prohibitio, non censetur vocatus.*
277 *Ratio conservandi bona in familia est apta inducere fideicommissum inter omnes de familia.*
278 *Dictiones licet denotantes perpetuitatem, restringuntur secundum clausulam, in qua sunt positæ.*
279 *Prohibitio facta hæredi scripto est personalis.*
280 *Alienare prohibitus, ut bona ad descendentes perveniant, potest inter descendentes disponere arbitrio suo.*
281 *Qui obedire non potest, contravenire non valet.*
282 *Fideicommissaria reciproca non datur, nisi adsit urgens conjectura.*
283 *Idem est de descendentibus ab uno, quod de descendentibus a pluribus.*
284 *Non dicitur inductum fideicommissum reciprocum inter eos, inter quos testator noluit facere expressum.*
285 *Qui voluit rem aliquam pertinere ad tempus ad aliquem, post tempus censetur velle, ut ad hæredem suum redeat.*
286 *Testator in dubio præsumitur loqui cum hærede, tam in honoribus, quam in oneribus.*
287 *Substitutus vulgariter dicitur secundus hæres.*
288 *Fideicommissarius non est verus hæres.*
289 *Legatum temporale consolidatur cum hæreditate jure quodam accessionis.*
290 *Quod accedit, simile est cui accedit.*
291 *Idem judicatur de augmento, quod de principali.*
292 *Quæ consolidantur, interdum non acquiruntur illo jure quo res, cum qua consolidantur.*
293 *In restitutionem fideicommissi venit quidquid pervenit ad hæredem occasione hæreditarii tituli.*
294 *In fideicommissis succeditur secundum ordinem a Jure traditum in successione ab intestato.*
295 *Verba ambigua in dubio potius ad testatorem, quam ad hæredem referenda sunt.*
296 *Ubi proximiores vocantur per fideicommissum, censentur vocati proximiores ultimi possessoris, & non testatoris.*
297 *Alia est successio immediata, & alia mediata.*
298 *Successio ex fideicommisso regulatur eo ordine & modo quo successio ab intestato.*
299 *In omni successione attenditur persona ultimi possessoris, non ejus a quo bona descendunt.*
300 *Fideicommissum collectivum comprehendit personas diversorum graduum.*
301 *In uno & eodem gradu non datur ordo successionis, sed tantum inter gradus dispares.*
302 *Proximitas in vocatione proximorum per fideicommissum, attenditur respectu hæredis gravati.*
303 *Quod sibi placuit in ejus persona emolumentum, non debet in alterius persona odisse.*
304 *Si partes possent pacisci, ut testamentum minus solemne esset testamentum, tolleretur solemnitas testamenti.*

SUbstitutionum materia est alta, difficilis, & quotidiana, quæque inter alias primatum obtinet. Corabo pro viribus breviter, quoad ejus fieri possit, dilucidare, & enucleare difficultates, quæ in ista materia occurrunt, tam de jure communi, quam speciali hujus Principatus Cathaloniæ; illas nempe, quæ scita dignæ sunt, & quæ non passim enervatæ reperiuntur, quod observare in singulis capitibus mei est instituti. 1

Substitutio quid sit, & quotuplex, plenissime per DD. tractatur *in rubr. ff. de vulg. &c. de impub. & aliis substit.* Unum hoc interim in ista substitutionum materia est 2
observandum, fieri eas posse verbis directis, communibus, 3
& obliquis. Verba directa dicuntur illa, quæ sui natura hoc important, ut ille cui relinquitur, manu, & propria auctoritate capiat, ut notant Bart. & communiter DD. *in l. centurio, ff. de vulg.* cujusmodi sunt verbum, *hæres esto*, *hæredem instituo*. Obliqua verba dicuntur, quæ e contrario id important, ut is cui relinquitur, capiat relictum, non sua manu, & propria auctoritate, sed de manu hæredis, *l. cohæredi, §. cum filiæ, ff. eod.* ut est verbum, *restituat, d. §. cum filiæ reddat, l. verbum reddendi, ff. de verb. signific.* verbum, *l. fundi Trebatiani, ff. de usufr. leg.* Communia 5
verba dicuntur, quæ utrumque sonant, ut & sua manu capere possit, & a manu hæredis. Cujusmodi est verbum, *substituo, l. jam hoc jure, ff. eod.* verbum *succedat, capiat, accipiat, revertatur, devolvatur*, & similia, de quibus plene per DD. *in d. l. Centurio*.

Circa prædicta est notandum, quod in Cathalonia verba 6
communia, qualia sunt, *revertatur, devolvatur, perveniat, substitut.*, & similia habentur pro directis in substitutione pupillari facta per patrem filio impuberi, ut probat tex. (hoc pro multis locis, quorum est commune, hic advertendum censeo, fore, ut text. juris specialis Cathaloniæ, semper allegem, secundum novissimam impressionem) in consilt. *los impubers*, ibi, *ainstants que en la substitutio*, &c. quæ est 2. tit. *de pupillars, y al substit.* tradit ibi Micr. *numero* 33. *in fin.*

Qua ex re oriuntur circa istam materiam aliqua discrimina inter jus commune, & speciale Cathaloniæ. Etenim certum est jure, quod institutus in re certa, non dato cohærede universali, censetur institutus insolidum, *l. 1. §. si ex fundo, ff. de hæred. instit. l. cohæredi, §. fin. ff. de vulgar.* Idque habet locum in substituto vulgari, & pupillari, ut si in re certa solum substitutus sit, censeatur etiam, & in universum substitutus, *d. l. cohæredi, §. fin.* cum ibi not. per Doct. Verum id procedit si substitutio pupillaris est facta per verba mere directa civilia, secus si per communia, aut obliqua, ut not. Bart. Bald. Paul. Jas. & communiter Doct. *in d. §. final.* Natta cum multis, quos recenset *cons. 68. n. 4.* Boer. *decis. 33. numero 6. & 7.* Ant. Gom. *variar. resol. tit. de pupill. substit. numero 3. ad fin.* Peregr. & Trentacin. in locis statim allegandis, Bordonellus *const. 5. post. numero 15.* Trentacin. *de substit. part. 4. cap. 2.* Estque ratio, quia verbum commune, vel obliquum adjectum certæ rei, vel parti, non extenditur ad omnia bona, *l. cogi, §. & generaliter, ff. ad Trebell. l. cum filius, §. Lucio, ff. de leg. 2.* Not. Doct. *in d. l. Centurio, ff. de vulg.* Hinc dixit Peregr. *de fideicommiss. art. 34. num. 19.* quod si in tali testamento institutus primus non adeat, perit testamentum, & reducitur ad causam intestati, allegat Bart. Bald. & Angel. post Gloss. *in l. his verbis, ff. de hæred. instit.* & bene not. Sign. de Homo. *cons. 183.* Roman. *cons. 200.* & Bal. *cons. 296. lib. 4.* allego ipse text. optim. *in l. Lucius 8. filiam, de legat. 2.* & sic ille rem illam vendicat ab hæredibus ab intestato, ut ibi, & not. Odd. *de compend. part. 5. artic. 3. num. 34. circa fin.* Et est ratio, quia cum testator substituit per verba communia in re certa, censetur velle fideicommissum particulare facere, ut not. Gloss. *in d. l. his verbis.* Castrens. *in l. 1. nu. 4. in fin. ff. de vulgar.* sequitur Trentacinq. in tract. *de substitut. part. 4. num. 23. cap. 2.* 7 8 9 10

Consului tamen testamentum Joannis Riera, Diœcesis Vigelen. validum, ubi instituto fratre hærede universali, substituit suum hæredem in quibusdam proprietatibus, alium fratrem suum: mortuo siquidem hærede ante testatorem, prætensum fuit testamentum nullum per quosdam nepotes testatoris; consului ipse pro substituto, eo quod esset verbum, *Substituo*, adjectum dicto, *hæres*, quod verbum est mere directum civile: & quando in substitutione reperiuntur verba communia, si reperitur verbum mere directum, substitutio censetur mere directa, *l. recusare, §. Titius, ff. ad Trebell.* ubi Bart. Angel. & Castrens. Idem Bar. *in l. Centurio num. 38. ff. de vulgar.* Multos refert Hieron. Gabr. *cons. 130. numero 6. lib. 1.* ubi dicit verbum *substituo*, effici directum vi dictionis, *hæredis*, ei adjectæ. Et postea in terminis ita reperi consuluisse Jason *consil. 72. visis substitutionib. lib. 3.* 11

Hinc etiam substitutionem compendiosam, factam in re certa, per verba communia, non continere vulgarem directam, nec pupillarem, sed tantum omni tempore fideicommissariam, est recepta sententia per omnes *in d. l. Centurio*, Cravett. *cons. 210. num. 1.* Paris. *cons. 59. num. 2. lib. 2.* Boer. *decis. 33. num. 7.* Beroi. *cons. 125. numero 10. lib. 2.* Alios refert Peregrin. *de fideicommiss. art. 34. numero 54.* & dicit communem Costa *in dict. cap. si pater, 2. part. in princip. numero 24.* & plutees, Trentacinq. *de substitutionibus, part. 4. cap. 2. numero 17.* ubi *numero 15. & 16.* 12

declara-

declarat quid, si substitutio esset facta in quota bonrum, & n. 19. cum multis sequent. ponit multas limitationes ad regulam, ex quibus tantum duas referam; unam, quando compendiose substitutus est filius, allegat Guid. Pap. *decis.* 521. quæ limitatio dubia est; quinimo decisio illa Guid. ex communi sustinetur, quia ibi licet filius institutus esset in re certa, verum substitutio erat facta simpliciter, quo casu non dubium est universum comprehendere, *cap. si pater, de testam. in 6.* prout sensit, & Peregrin. *art.* 34. *n.* 37. *in fin.* Costa *in dict. cap. si pater*, 3. *part. in princip. n.* 26. Alteram, quando in compendiosa substitutione dictum esset vulgariter, pupillariter, & per fideicommissum, allegat Ripam *in d. l. Centurio*, *n.* 154. & Corn. *consil.* 35. *n.* 10. *vol.* 2. Estque communis verissima limitatio, quidquid aliqui hæsitent. Quia de natura istius clausulæ est, ut faciat substitutionem valere, juxta illas tres species, quamvis verborum vis convenire non videatur, uti egregie tradidit Peregrin. *de fideic. art.* 5. *n.* 49. ubi ea de causa dicit, quod 13
si facta sit per verba directa civilia, verba directa obliquentur, ut sit locus fideicommissariæ, & facta per verba mere obliqua, directetur, ut valeat jure vulgaris directæ, & pupillaris; allegat Bart. *in l. quærebatur, per illum text. ff. de testam. mil.* Ripam *in dict. l. Centurio*, *n.* 293. Menoch. *de præsumpt. lib.* 4. *præsumpt.* 58. *n* 4. & 9. Bald. Angel. & Soccin. *in l.* 1. *n.* 16. *de vulg.* qui concludunt, in vulgari, verbum 14
obliquum ex voluntate testatoris trahi ad directum: Et ex voluntate testatoris substitutionem directam fieri ex verbis obliquis, not. Bald. *in l. humanitatis*, *n.* 53. C. *de impub. & aliis substitut.* optime Curt. Jun. *consil.* 290. *n.* 12. & 13. insuper facere ait, ut ex qualibet, cujus casus evenerit, capere possit ad ejus libitum, ut per Bart. & Ripam *in l. hæredes mei*, §. *cum ita*, *ff. ad Trebell.* Decian. *consil.* 41. *n.* 11. *lib.* 1. idem Bart. *in d. l. Centurio*, *n.* 38. & *in d. l. recusare*, §. *Titius*, *ff. ad Trebell.* Estque prædictorum ratio, quia apposita dicta clausula, apparet testatorem voluisse facere vulgarem directam, pupillarem, fideicommissariam, & cum ejus voluntas sit attendenda, *l. in conditionibus*, *ff. de condition. & demonstr. cum simil.* & hæc voluntas uti expressa præponderet tacitæ, quæ oritur ex specificatione rei certæ, sit, ut illa specificatio rei certæ, per verba communia non attendatur; cum appareat, testatorem voluisse substitutum esse juris successorem, & non corporum, ut bene declarat Trentacinq. *d. cap.* 2. *n.* 28. ante finem. 15

Et licet multi velint, eandem limitationem servandam esse cum compendiosa est, cum distinctione utriusque temporis, pupillaris ætatis, & pubertatis; communis tamen, & verior opinio est in contrarium, ut not. relati per Oddum, licet ab ea ipse recedat *in tract. de compendio. p.* 5. *art.* 3. *n.* 41.

16 In Cathalonia, cum verba communia habeantur pro directis, in substitutione pupillari, non dubium est, quin substitutus pupillaris in re certa, substitutus etiam per verba communia, nullo dato consubstituto, censeatur in universum substitutus. Sicque si pater in testamento sic diceret: Instituo filium meum impuberem hæredem, & si in pupillari ætate decedat, substituo Petrum in tali fundo. Si filius moriatur in pupillari ætate, Petrus substitutus consequetur universaliter bona omnia pupilli, quemadmodum esset de jure communi, si esset facta substitutio per verba directa civilia, ut dictum est.

Circa hæc quæro: Petrus instituit Joannem filium suum impuberem, & ei quandocumque decedenti, substituit Petrum, nepotem ex fratre, in certis rebus; evenit, quod Joannes in pupillari ætate prædecessit patri, num Petrus substitutus succedet in universum de jure communi? Ex prædictis negativam veram esse apparet, & nove fuse disputat Bardonel. *cons.* 3. per tot. De jure tamen Cathaloniæ, cum dicta substitutio non censeatur fideicommissaria, sed pupillaris, ut facta per verba directa civilia, attento jure municipali Cathaloniæ, ut inferius dicemus, continet vulgarem, detracta rei certæ mentione, & sic quemadmodum de jure communi, ubi substitutio per verba directa civilia esset concepta, succederet substitutus in universum, detracta rerum particularium mentione, ut bene ex multis resolvit Emanuel a Costa *in dict. cap. Si pater*, 3. *part. in princ. n.* 6. Idem dicendum est in Cathalonia, ubi in substitutione pupillari verba communia pro directis habentur 17
dict. constitut. *los impubers*. Nam quod ea, quæ traduntur de jure municipali in pupillari substitutione habeant locum, & in pupillari comprehensa in compendiosa, est certum, ut statim declarabitur.

Neque his obstat, quod in casu proposito succeditur ex vulgari, & in Cathalonia nihil sit immutatum quoad vulgarem, nam id procederet, ubi substitutus vellet succedere ex vulgari expressa, de per se facta; in nostro autem casu succedit ex vulgari, ad quam pupillaris expressa porrigitur, *l. jam hoc jure*, *ff. de vulg.* Nam cum jure Cathaloniæ detur in prædicto casu pupillaris expressa, est certum, substitutum qui potest succedere ex pupillari, posse succedere ex vulgari in ea contenta, ubi ejus casus eveniret, *d. l. jam hoc jure*, cum ibi not.

Circa hæc volo tibi enarrare casum, qui hisce diebus de facto evenit. Joannes Cornellana Archiepiscopatus Tarraconæ, in suo testamento sic dixit: Instituo hæredem Petrum filium meum, dictoque Petro filio meo impuberi, substituo Antonium Cosme consobrinum meum, ad suas liberas voluntates: moritus testator relicta uxore matre pupilli, moritur pupillus in pupillari ætate, adita per tutorem hæreditate: orta fuit quæstio inter matrem pupilli, & substitutum super dictis bonis. Pro hujus quæst. resolutione primum scire oportet, quænam dicatur prædicta substitutio, an pupillaris expressa, an vulgaris; consului esse vulgarem, nam dictio illa, *impuberi*, quasi non esset in substitutione, dixi non alterare naturam dictæ substitutionis, eo quod esset posita demonstrative, & non dispositive: ita Alber. *in rubr. ff. de vulg. n.* 57. Cyn. & Bald. *in l. precibus*, C. *de impuber. & aliis substit.* Bartol. *in l. centurio*, *n.* 31. *ff. de vulg.* 18
& ibi Jason. *n.* 51. ubi id ampliat, licet demonstratio esset superflua, puta si prædicta substitutio fuisset facta filio unico. Neque prædictis obstat, quod ubi fit mentio impubertatis, est substitutio pupillaris, nisi verba repugnent; puta, quod sint mere obliqua, *l. coheredi*, §. *cum filiæ*, *de vulg.* & not. fuse Soccin. Jun. *cons.* 95. *per tot. vol.* 1. Quia illic agitur de excludenda pupillari, hic non negatur, quod adsit, sed quod principalis substitutio sit vulgaris, sub qua vulgari est certum comprehendi pupillarem, ut ex veriori resolvit Costa in dicto cap. *si pater*, 3. *par. ver. pupillares*, *nu.* 3. in fin. prout est regulare in qualibet vulgari substitutione expressa, ut se extendat ad pupillarem, ut est text. *in l. jam hoc jure*, *ff. de vulgar.*

Quam tacitam pupillarem est certum contra matrem non 19
admitti, non solum in sua legitima, sed nec in aliis bonis pupilli, *l. precibus*, C. *de impub. & aliis substitut. & l. final. C. de institut. & substitut.* cum utrobique not. per Doct. bene tamen vulgaris tacita comprehensa sub pupillari expressa, *dict. l. fin. jun. glos. fin.* quia per eam non succeditur pupillo, sed testatori, nec ei in aliquo providetur, ut not. Gomes. in dict. cap. 2. *de pupillar. n.* 9. & clarius Vasquius *de succes. lib.* 1. §. 3. *nu.* 7. ubi *n.* 19. limitat prædictam conclusionem, si ex conjecturis conjiciatur fuisse de mente defuncti, ut tacita pupillaris excluderet matrem, & sic substitutum matri, etiam quoad ejus legitimam, præferri, veluti si substitutus esset filius testatoris frater impuberis, & sic non curo, quod in nostro casu fuerit consobrinus testatoris, cum nec me moveret, etsi esset frater, ut per Bart. *in leg.* 2. *n.* 44. *in fin. ff. de vulgar.*: si enim filius testatoris est substitutus; tunc tacita pupillaris etiam in vulgari expressa contenta, excludit matrem a legitima, ut 20
post Glos. not. Bart. & omnes *in dict. leg. precibus*, Bald. *cons.* 3. quod ampliat Codex Fabrian. *lib.* 6. *tit.* 8. *de impub. & aliis substit. defin.* 17. ut etiam post filium primo gradu substitutum, esset secundo gradu extraneus substitutus, licet non per pupillarem expressam, sed per compendiosam, vel per tacitam, ex regula illa, quod persona semel exclusa perpetuo remanet excluſa, juxta *legem ultimam*, §. *quando*, *ff. ad Senat. Consul. Tertyllian.* Quæ dicta sunt de matre, procedunt & in avia, ubi mater ante filium suum impuberem decessit, ut per Fabrum constat *d. tit.* 8. 21
definit. 3.

Aliam & ipse addo pietatis, ratione siquidem pietatis, puta si pia causa substituta, tacitam pupillarem est certum contra matrem admitti, ut not. Angel. *in d. l. precibus*, & ibi etiam Jas. dicit communem, Ripa *in leg. secunda*, *n.* 62. *ff. de vulgar.* Tiraquell. *de privilegiis piæ causæ, privilegio sexagesimo nono*, Costa *in d. cap. si pater*, *prima parte*, *ver. pater*, *n.* 6. & Vasqui. *dict.* §. 3. *n.* 7. ubi subdit, Ex his vides quomodo testator potest disponere contra legem; nam cum de jure ta- 22
cita pupillaris, comprehensa in expressa vulgari, non admittatur contra matrem, potest tamen facere testator, quod admittatur, & ibi optime omnium quos viderim, fusissime declarat quomodo intelligatur dispositio, *leg. nemo potest de leg.* 1. quod nempe nemo possit contra legem in testamento suo disponere, licet bene etiam id explicet, Gutier. *in rep. d. l. nemo potest.*

Propter hæc, in prædicto casu consului, matrem succe- 23
dere in universa hæreditate pupilli filii sui ab intestato defuncti, quia substitutio illa pupillaris tacita contra eam non operatur, & sic dum mater vixit, pupillus habuit bona libera, in quibus ipsa mater ei successit ab intestato, exclusa prorsus substituto; non enim quidquam poterat prætendere virtute superius allegatæ constitutionis, *los impubers*, *hoc titulo*; cum non esset intra quartum gradum conjunctus pupillo, utrum commodum pupillaris substitutionis, si mater transeat ad secunda vota, teneatur reservare filiis primi matrimonii, tractat bene Costa *in d. cap. si pater*, 3. *part. vers. censendum*, *num.* 19.

Circa prædicta nota, quod ubi mater per pupillarem cen- 24
setur exclusa a legitima, si ipsa ante impuberem decedat, & extet avia, censetur & ipsa ab ea exclusa, ut per Cravet. *cons.* 14. *n.* 6. Codicem Fabri. *lib.* 6. *tit.* 7. *de impub. & aliis subst.* 8. *defin.* 3.

Insuper pro pleniori declaratione prædictorum habemus 25
de jure communi indubitatum, quod substitutio compendiosa facta a pagano per verba communia, cum expressa temporum dinumeratione, matre existente in medio, intra pubertatem; censetur pupillaris ad matris exclusionem, uti secundum omnes concludit Bart. *in d. l. Centurio*, *num.* 62. Quam conclusionem sine scrupulo omnes doctos fateri dicit Seve. *in dict. l. Precibus num.* 44. C. *de impub. & aliis subst.* Si autem sit facta dicta compendiosa per verba communia, sine temporum dinumeratione, tunc si mater sit superstes, non satis inter Doctores convenit, an intra tempora pubertatis intelligatur pupillaris, an vero semper fideicommissaria, nec quæ sit magis communis opi-

nio,

nio, vix diſcerni poteſt, auctore Deciſ. *conſ.* 128. *n.* 4. *& in dict. l. Precibus*, *n.* 19.

Quod ſit fideicommiſſaria favore matris, tenuit Oltra. *conſ.* 99. *Factum tale eſt, quidam teſtator*, Bart. *in d. l. Centurio*, *n.* 28. Bald. *in l. jam hoc jure*, §. *hoc itaque n.* 1. *ff. de vulg.* & ita conſuluit *conſ.* 350. *& conſ.* 392. *n.* 1. *vol.* 4. Angel. *conſ.* 97. *cir. fin.* communem dicit Galian. *in dict. l. Centurio*, *n.* 85. multi etiam eam dicunt communem, quos refert Deci. *in dict. l. Precibus*, *n.* 19. & Rol. a Vall. *conſ.* 69. *n.* 5. *volum.* 1. Hanc magis communem, & veram dicit Afflict. *deciſ.* 367. *n.* 3. dicens ita fuiſſe judicatum per ſententiam ſacri Conſilii Cathaloniæ Majeſtatis.

Contrariam ſententiam, quod intra pubertatem intelligatur pupillaris, tenet Gl. quæ dicitur eſſe ſingularis *in §. qua ratione, Inſt. de pupill. ſubſtitut.* Paul. de Caſtr. *in d. leg. Precibus*, *n.* 14. quam dicit veriorem *conſ.* 172. *dubium facit*, *n.* 4. *vol.* 1. & ita ſemper ſibi viſum fuiſſe dicit *conſ.* 275. *ſuper primo quæſito n.* 1. *eod. lib.* ſequitur Alex. *in d. l. Precibus*, *n.* 11. & ſimiliter iſtam ſententiam veriorem dicit *conſ.* 12. *n.* 16. *vol.* 3. & *conſ.* 17. *n.* 6. *eod. vol.* Poſt longam diſputationem ita concludit Sal. *in d. l. Precibus*, *n.* 22. communem dicit Corne. *conſ.* 187. *n.* 3. *vol.* 1. qui etiam plures conſonantes refert. Et parum ſibi conſtans, amplectitur, Oltra. *conſ.* 125. *in propoſito themate, ad finem*. Comunem etiam dicit Jaſon. *in d. l. Precibus*, *n.* 15. Magis communem dicit Galia. *in d. l. Centurio*, *n.* 85. ſequitur Pariſ. *conſ.* 73. *n.* 9. *vol.* 3. ubi eam magis communiter prævaluiſſe teſtatur, & Rip. *in d. l. Centurio*, *n.* 119. iſtam opinionem contra Bartol. crebriorem, & veriorem videri affirmat: idem ibidem *n.* 260. not. Soccin. magis communem, & veriorem Roland. a Val. *conſ.* 69. *n.* 23. *volum.* 1. & Soccin. Jun. *conſ.* 94. *n.* 28. *vol.* 1. tandemque licet hanc quæſtionem ob opinionum repugnantiam Cæſarea deciſione indigere dicat Seve. *in d. l. Precibus*, *n.* 54. Tamen cum æquitas ſit pro matre, priorem magis æquam, & etiam crebriori calculo approbatam cenſeo, pro qua conſuluit Paul. de Caſtr. 142. *Viſo teſtamento, lib.* 1. ubi dicit, quod licet legendo contrarium probaverit, in decidendo tamen ſe non audere ab iſta opinione diſcedere.

Iſtam etiam tanquam magis æquam, & magis communem probarunt innumeri, quos recenſet Menoch. *conſ.* 144. *n.* 13. *lib.* 2. & *conſ.* 362. *lib.* 4. quos & ipſe utrobique ſequitur, & *de præſumpt. lib.* 4. *præſ.* 56. Quæ tamen communis concluſio locum non habet, ubi conjecturis conſtat teſtatorem voluiſſe ſubſtituere dicto, atque ita pupillarem facere, uti ex multis tradit Rip. *in dict. l. Centurio*, *n.* 121. Pariſ. *conſ.* 73. *vol.* 2. Alex. *conſ.* 162. *num.* 5. *vol.* 2. Corn. *conſ.* 322. *num.* 5. *vol.* 3. & Bart. *in d. l. Centurio*, *num.* 26. *in fin.* Conjecturas multas colligit, & explicat Rip. *in dict. l. Centurio*, *n.* 121. cum aliquot ſeq. & plenius Menoch. *de præſ. lib.* 4. *præſ.* 56. per tot. & nove Fachin. *lib.* 10. *contr. jur. cap.* 23.

Quid dicemus in hoc Principatu, utra iſtarum opinionum ſervabitur, cum in eo jure ejus ſpeciali verba communia in pupillari ſubſtitutione appoſita, habeantur pro directis dict. Conſt. *los impubers*, non trahendam extra caſum, de quo loquitur, & ſic extra ſubſtitutionem pupillarem, nulloque modo extendendam ad ſubſtitutionem compendioſam, cum
26 jura correctoria extenſionem non recipiant, *l. quidquid ad. ſtringendæ, de verb. obl. l. ſancimus*, C. *de teſt. & l. Præcipimus*, §. *fin.* C. *de appellat. l. ſi vero*, §. *de viro*, *ff. ſol. matrim. l. illam cir. med.* C. *de collat. cap. quæ a patre*, &c. in argumentum *de reg. in* 6. cum ſimili. Sed eſſe caſum omiſſum, & ſic ſtandum eſſe diſpoſitioni juris communis, *l. commodiſſime*, *ff. de lib. & poſth. l. ſi cum dotem, in principio*, *ff. ſolut. matrimonio*. Contrarium tamen eſt verius, quod ſuperius allegata conſtitutio, *los impubers* habeat locum in compendioſa facta filio impuberi, ut etiamſi ſit facta per verba communia, ſi filius intra pubertatem decedat, & ſic valeat ut pupillaris, illa verba communia habeantur pro directis, & ſic excludatur mater. Nam id non eſt extendere conſtitutionem extra caſum pu-
27 pillaris ſubſtitutionis: Siquidem ſubſtitutio compendioſa non eſt ſpecies ſubſtitutionis per ſe, ſed eſt quædam adjectio, & notant Bart. Paul. Jaſ. Rip. & commu. Doct. *in dict. l. Centurio*, & licet ſit facta per verba communia, intra pubertatem cenſetur pupillaris, ut ſupra dictum eſt, & licet ſub certa forma verborum comprehendat alias ſubſtitutiones, tamen in ea ſubſtitutione non diverſificantur, nec alterantur, ita notat Aret. *in rubr. ff. de vulg.* quem refert, & ſequitur Jaſon. *in dict. l. Centurio*, *n.* 25. in fin. Menoch. *de præſumpt. lib.* 4. *præſumpt.* 89. *n.* 144. in fin. ubi dicit quamlibet ſubſtitutionem comprehenſam ſub compendioſa, regulari ſecundum ſuam propriam naturam, allegat Deci. qui etiam pulchre ad propoſitum loquitur, *conſ.* 416. *n.* 10.
28 & Peregrin. *de fideicommiſſ. art.* 34. *n.* 15. ubi dicit compendioſam, reſpectu affectus, non eſſe ſubſtitutionis ſpeciem ab aliis ſeparatam, ſed tantum reſpectu formæ conceptionis ſuæ, ſub qua plures ſpecies ſubſtitutionum continet: actu vero, & in effectu in unam reſolvitur, & quod propterea de compendioſa judicatur prout caſus obtulerit, ut ſi evenerit caſus vulgaris, judicetur ſicut ſi eſſet vulgaris, & ſimiliter ſi popularis exemplaris, & fideicommiſſaria: quod & ante eum adnotavit Bartol. *in l. hæredes mei*, §. *cum ita, ante fin. ff. ad Trebell.* & ibi communiter Doct. not. Honded. *conſ.* 75. *ante fin. lib.* 1. ubi *nu.* 37. ſubdit quod licet mater regulariter non excludatur per pupillarem comprehenſam ſub compendioſa verbis communibus facta, licet tranſeat ad ſecunda vota, id fallere ubi teſtator legaſſet ei aliqua bona ejus vita, & viduitate durante; ait quod tunc ſicut voluit legato privari, ſi tranſiſſet ad ſecundas nuptias, eſt præſumptio, quod voluerit eam etiam per dictam ſubſtitutionem pupillarem privare a ſucceſſione filii, multos in iſtam ſententiam adducens. Ex his collige multa diſcrimina inter jus commune, & ſpeciale hujus Principatus circa multas quæſtiones traditas per Doctores *in d. leg. Centurio*, circa ſubſtitutionem compendioſam, factam filio impuberi exiſtenti in poteſtate per verba communia.

Utilitas eſt magna, an compendioſa cenſeatur omni tem- 29
pore fideicommiſſaria, an vero intra pubertatis tempus intelligatur pupillaris: quia ſi eſt pupillaris, mater pupilli nullam poteſt prætendere legitimam in bonis pupilli filii ſui, *d. c. ſi pat. & d. l. Precib.* cum utrobique notatis per DD. notat Mier. *in dict. conſt. los impubers*, *n.* 29. Per fideicommiſſariam tamen mater non privatur legitima, *dict. l. precibus*, *& dict. c. ſi pater*. Imo ubi eſt fideicommiſſaria ſubſtitutio, licet mater pupilli non ſit ſuperſtes, legitima filii, & cætera impuberis bona deferuntur ab inteſtato ad ejus legitimos hæredes, ad eoſque ſpectant, cum in eis ſubſtitutus fideicommiſſarius non ſuccedat, ſed tantum in bonis teſtatoris, *l. cohæredi*, §. *cum filiæ*, *ff. de vulg. l. ſi res in princ. ff. ad Trebell.* Quæ bona teſtatoris tantum legitimi hæredes pupilli ſubſtituto fideicommiſſario reſtituere tenentur, deducta ex eis Trebellianica, ut notant DD. *in dict. l. precibus*, *& in dict. l. centurio*, & in terminis pulchre Matheſil. *ſingul.* 163. *& in addit. ad Guid. Pap. deciſ.* 521. Eſtque ratio, quia in reſtitutione fideicommiſſi non ve- 30
nit id, quod ad hæredem pervenit aliunde, quam hæreditario jure, *dict. l. ſi res*, *& dict. l. cohæredi*, §. *cum filiæ*. Quod verum eſt, niſi hæres, & etiam ſuo caſu ſubſtitutus pupillaris, expreſſe ſit gravatus de reſtituenda ſua hæreditate, & pupilli filii ſui per fideicommiſſum, quia tunc tenentur reſtituere hæreditatem teſtatoris, & pupilli *l. ſi Titio*, §. *fin. ff. de legat.* 1. cum ibi notatis per DD. *in l. ex tribus*, *Cod. de inoff. teſtam.* late Beroi. *conſ.* 79. *per tot.* Neque hoc caſu tractandum eſt de legitima aliqua, quia nec legitimus hæres, nec ſubſtitutus poſſunt ex propria perſona eam deducere, quia hæredi, vel ſubſtituto pupilli nulla legitima debetur, & ſic de fideicommiſſo eam detrahere non poſſunt, ut notant Jaſ. *in dict.* §. *fin. n.* 15. *& ſeq. & n.* 30. *& in dict. l. ex tribus n.* 2. *&* 30. Dilect. *de arte teſt. tit.* 5. *cauſ.* 34. *ad fin.* Neque ex perſona filii poſſunt eam deducere, quia ipſe non eſt gravatus, & ſic tantum ipſe hæres legitimus, vel ſubſtitutus pupillaris filii, poterunt jure proprio deducere Trebellianicam, ut quilibet hæres gravatus per fideicommiſſum, niſi ſpecialiter ſit prohibita, quod fieri potuit, *l. mulier*, §. *fin. ff. ad S. C. Treb.* §. *ſed quia hæred. Inſt. de fideic. auth. ſed cum teſtat. Cod. ad l. Fal.* late Bero. *d. conſ.* 79. Eman. Coſta *in c. ſi pat.* 3. *p.* Glof. *in ver. Poteſt, per tot.* Ceph. *conſ.* 294. *n.* 5. *cum mult. ſeqq.*

Nam licet pater per fideicommiſſum non poſſit gravare 31
filium in legitima, nec aliis bonis ſuis, ut *d. l. ex tribus*, & ibi Gloſſ. & DD. bene tamen poteſt legitimos ejus hæredes, & ſubſtitutum pupillarem gravare in legitima, & reliquis bonis filii, *dict. l. ſi Tit.* §. *fin.* ubi Bar. Paul. Jaſ. & DD. notat Jul. Clar. *in §. teſtamentum q.* 72. *n.* 7. Ant. Gomez *var. reſol. tit. de ſubſtit. pupill. n.* 12. *& tit. de fideic. ſubſt. n.* 17. *in fin.* Mantic. *de conject. ultim. volun. lib.* 8. *tit.* 3. Menoch. *de præſumpt. lib.* 4. *præſ.* 72. *circa princip.* Quod onus, & gra- 32
vamen ita demum valebit, ſi pupillus impubes decedat; eo enim pubere facto, evaneſcit, *dict. l. ſi Titio*, §. *fin. cum l. ſeq.* Circa iſtam fideicommiſſariam ſubſtitutionem, quæ eatenus durat quatenus pupillaris ſubſtitutio durat; eſt enim & ea promiſſio filiis, & per eam filio ſucceditur immediate, non teſtatori, bene tamen mediate, quia & patris hæres eſt, qui filio patris hæredi, ex ſubſtitutione pupillari ſit hæres, *l. paterfamilias*, *ff. de bon. auctor. jud. poſſid. l. ſed ſi plures*, §. *filio impuberi*, *ff. de vulg.* & ſic per ſuperveniens tiam pubertatis expirat, ut pupillaris; ut poſt Gloſſ. notant ſcribentes *in d. l. ſi fundum per fideicommiſſum*, alias *ſi Titio dict. leg.* 1. eſt advertendum regulariter venire in reſtitutio- 33
nem fideicommiſſi, id quod percipitur ex pupillari ſubſtitutione, ſecundum diſpoſitionem, de qua *in l. Marcellus*, §. *quidam liberis*, *& in l. ita tamen*, §. *qui ſuſpectam*, *ff. ad S. C. Treb.* quam ibi DD. applicant, & clarius Ant. Gomez *de ſubſtit. fideic. n.* 17. Mich. Graſſus *in §. fideicommiſſum quæſt.* 48. & eſt diſtinctio, quod ſi ſubſtitutio fideicommiſſaria eſt ſimpliciter facta, attendatur, quod ſi ſubſtitutio pupillaris ſit facta poſt factam ſubſtitutionem fideicommiſſariam, non veniant in reſtitutionem fideicommiſſi, quod captum fuit ex ſubſtitutione pupillari; ſi tamen prius teſtator fecit ſubſtitutionem pupillarem, & poſtea fecit ſubſtitutionem fideicommiſſariam, veniant in reſtitutionem fideicommiſſi tam bona teſtatoris, quam pupilli, ſecundum verum & receptum intellectum dictæ legis, *Marc.* §. *quidam liberis*. Ubi vero teſtator expreſſe dixiſſet, vel id conjiceretur, quod volebat reſtitui omnia bona, tunc non eſſe attendendum, an præcederet ſubſtitutio pupillaris, an non; imo indiſtincte, & bona teſtatoris, & quæ pervenerunt ad ſubſtitutum ex ſubſtitutione pupillari, venire in reſtitutionem fideicommiſſi, & iſte etiam eſt verus intellectus & clarus dictæ legis *ſi fundum per fideicommiſſum*, *& ſeq. de leg.* 1. Pulchre hoc diſputat Beroi. *dict. conſ.* 79. *n.* 15. *cum ſeq vol.* 1.

Sæpius tamen dubitatur utrum fideicommiſſum relictum 34
poſt mortem filii impuberis, intelligatur relictum a filio, an ab

an ab ejus substituto, seu legitimo hærede? Utilitas quæ sit, ex prædictis constat. Nam si intelligatur relictum a filio, tunc ejus hæres, seu substitutus pupillaris deducit ex persona filii legitimam, & Trebellianicam, quam filius gravatus post mortem deducit, *c. Rainutius, & cap. Raynaldus*, & utrobique Gloss. & DD. *de test.* Bar. *in l. Papinianus, & meminisse, ff. de inoff. testam.*

Si vero fideicommissum intelligitur relictum ad hærede pupilli substituto, vel legitimo, tunc substitutus, sive legitimus hæres pupilli non poterit deducere legitimam impuberis, nec ex propria persona, nec ex persona pupilli, cum non sit gravatus, sed tantum jure proprio poterit deducere Trebellianicam, quam quilibet hæres, ut rogatus restituere hæreditatem per fideicommissum, detrahit, nisi sit per testatorem prohibita *dict. l. mulier*, §. *fin. ff. ad Treb. & §. sed quia hæredes, Inst. de fideic. hæred.* Hanc quæstionem late tradit Jas. *in dict. l. si Titio*, §. *fin. de leg.* 1. *& dict. l. cohæredi*, §. *cum filiæ, & in dict. leg. ex tribus*, Paul. Castr. *in dict. l. tribus*, Clar. *in* §. *Testamentum*, *q.* 72. Mantic. *de conject. ult. vol. lib.* 8. *tit.* 3. & novissime Menoch. *de præsumpt. lib.* 3. *præs.* 72.

In dubio onus hæredi, vel fideicommissario substituto, & non pupillo censeri injunctum, ex communi resolvit Surdus *cons.* 541. *num.* 31.

35 Incidit super hæc quæstio: Pater instituit filium suum impuberem hæredem universalem, & ei substituit pupillariter uxorem suam, matrem pupilli, & post ejus mortem gravat eam universaliter de restituendo omnia bona cuidam fratri testatoris. Evenit quod filius decessit in pupillari ætate, & ei succesit mater, & post ejus mortem virtute fideicommissariæ substitutionis successit frater testatoris. Inter hæredem matris, & fideicommissarium fuit orta quæstio super detractionibus quas facere poterat hæres matris: & quia in aliis concordarunt, in eo super quo dissidium erat, dixi matrem tantum posse detrahere ex dictis bonis Trebellianicam, ut hæres filii gravata per fideicommissum, non tamen posse detrahere legitimam, quæ filio competebat, cum ea in gravamine contineretur, ut superius dictum est. Neque etiam legitimam sibi competentem jure naturæ in bonis filii, ex quo erant quædam verba in testamento, ex quibus conjiciebatur satis manifeste testatorem noluisse, ut uxor sua posset detrahere legitimam sibi jure naturæ in bonis filii competentem. Nam licet alias sit controversum, an per dictum fideicommissarium mater impediatur detrahere legitimam, quam bene tractat Eman. Cost. *in c. si pater*, 3. *p. in gl. super ver. Potest*, *n.* 6. ego, ubi aperte constat de voluntate defuncti, concurro in ejus sententiam, cum in compensationem legitimæ suam hæreditatem relinquere visus sit, ut per Cæsar de Graff. *dec.* 157. *n.* 8. *in fin.* ubi dicit nihil interesse, quod forte consequeretur minus legitima, dicens id esse ex accidenti, & satis esse, quod testator voluerit in sua hæreditate succedere. Confert quod tradit Bero. *cons.* 41. *n.* 39. & 40. *vol.* 1. & clarius Codex Fabrianus *lib.* 6. *tit.* 8. *de impuber. & aliis subst. def.* 19. In dubio tamen non censeri voluisse fieri compensationem, tradit Capra *cons.* 18. Trentacinq. *de substitut. part.* 4. *cap.* 8. *n.* 16. *vers. miles*, quod placet; non siquidem censeo, quod ex vi, & natura dictæ fideicommissariæ privetur mater legitima: Nam quod directe pupillari jus tribuit, non est extendendum ad fideicommissariam, ut bene tradit Bero. *cons.* 79. *num.* 25. *vol.* 2. & in simili ratiocinatur Trentacin. *de substitut. p.* 4. *c.* 3. *num.* 15.

36 Ex prædictis etiam collige, quod ad substitutum pupillarem pertinent omnia bona pupilli, & etiam testatoris, quæ ad pupillum pervenerunt, *l. sed. si plures*, §. *ad substitutes, ff. de vulga. dict. l. ex tribus*, C. *de inoffic. testament.* Paterque potest substituere filio quemcumque velit, *l. si is qui, & dict. l. sed si plures*, §. *quos possum, ff. de vulg.* & ibi Doct. Istam conclusionem limita in bonis, in quibus lege prohibente substitui non poterat, *l. si is cui ex bonis, de vulg.* & per Trentacinq. in tract. *de substit. p.* 2. *c.* 15. Mari. Giurba *decis.* 11. *n.* 13. qui notant hæc in terminis *constit. final. tit. de pupillar, y altres substit.*

37 In Cathalonia tamen pater non potest filio impuberi substituere pupillariter in bonis ei proventis ex linea materna, aliam quam unum ex his, qui conjuncti sunt dicto pupillo ex parte matris, usque ad quartum gradum, ut *in constit. fin. tit. de pupillar. y altres substit.* Si tamen pupillus haberet alia bona, quam materna, in illis bene posset pater substituere quemcumque vellet; Quia dict. const. tantum loquitur de bonis maternis impuberis, & sic ad alia ejus bona non est extendenda: ut in simili notat noster Præt. in dict. const. *los impubers n.* 18. quod dict. const. *los impubers*, tantum loquatur de bonis paternis, & maternis, & sic quod non sit extendenda ad alia bona impuberis, sed quoad illa esse standum dispositioni juris communis, *l. si cum dotem, in princ. ff. solut. matrim. & l. commodissime, ff. de lib. & posth.*

Quæro 1. Pater non substituit pupillariter filio, vel substituit, & substitutio est facta caduca, utpote quia substitutus pupillaris prædecessit pupillo, aut alias, & sic pupillus moritur intestatus, ad quem ejus bona spectabant? Resp. quod de jure communi, ad matrem pupilli, si superstes sit, ut ei proximiorem; Auth. *defuncto*, C. *ad Tertyl.* Sin vero mater non sit superstes ad proximiores pupilli, ut hæredes ejus ab intestato, sublata agnationis, & cognationis differentia, Auth. *post fratres* 1. C. *de legit. hæred.*

Jure vero speciali Cathaloniæ, bona dicti puppilli intestati, quæ ad eum pervenerunt ex linea materna, pertinent ad proximiores dicto pupillo ex parte matris, usque ad quartum gradum [illegible] similiter bona pupilli intestati, quæ ad eum pervenerunt ex linea paterna, pertinent ad proximiores dicto pupillo ex parte patris usque ad dictum gradum, servata parenti superstiti legitima, ut habetur in d. const. *los impubers*, quæ est 2. tit. *de pupillars, y altres subst.* In aliis vero bonis pupilli servatur jus commune, ut supra diximus, & not. Mier. in d. const. *los impubers, n.* 28. ubi *n.* 26. subdit, quod si pupillus, qui mortuus est ab intestato haberet fratrem utrinque conjunctum, & alium tantum consanguineum, nempe ex parte patris tantum, quod in bonis, quæ ad pupillum pervenerunt ex parte patris, succedent ambo æqualiter virtute dict. const. *los impubers*, quia secundum eam attenditur origo bonorum, a quo nempe bona descendant, & sic non conjunctio graduum, ut bene antea advertit Bart. *in l. re conjuncti, n.* 81. *ff. de legat.* 3. & nove in terminis dictæ nostræ constitutionis, Vincen. de Franchis *decis.* 99. ubi *n.* 4. subdit, generale esse, quod ubi non attenditur conjunctio ex utroque latere, nunquam conjunctus ex utroque latere excludit conjunctum ex uno, bene Roma. *cons.* 411. *an. tit.* Hieron. Gabr. *cons.* 6. *n.* 1. *vol.* 1. hoc exemplificat Tiraq. *de utroque retract. tit. de tract. lignagier.* §. 14. *glos.* 2. *n.* 7. & 10. & 11. Magon. *decis. Floren.* 82. Surd. *decis.* 239. bene Alba. *cons.* 81. & dicit communem Perez *consil.* 5. *n.* 12. *vol.* 5. & est ratio quare juxta constit. conjunctio ex qua bona non descendunt non est in consideratione, ut bene not. Cur. Jun. *cons.* 78. *n.* 2. & 3. & latius Surd. *consil.* 31. *n.* 35. & 36. & eo casu duplex conjunctio non attenditur, Peregr. *cons.* 51. *n.* 18. *vol.* 1. & Surd. *dict. cons.* 31. *n.* 34. *cum* 2. *sequ.* & ita judicatum fuit hoc anno 1622. referente d. F. Gamis in liquidatione famosæ causæ domus de Oris, videndus est Ildephon. Perez de Lara in tract. *de anniver. & cappella. lib.* 2. *cap.* 3. *n.* 38. ubi resolvit, ubi attenditur proximitas ex ea parte, unde bona descendunt, non attendi, quod quis sit utrinque conjunctus, vel alius consanguineus duplici consanguinitatis vinculo nexus. In bonis extra Cathaloniam sitis, non esse servandam dict. constitutionem, *los impubers*, sed jus commune, diu est consultum, ex eo 38
quod intestati successio sit judicanda secundum leges, & statuta, ubi bona sita sunt; ut not. Scribentes *in l.* 1. *Cod. de summa Trinit. & fide Cathol.* Bald. *dict. cons.* 109. Curt. Jun. *cons.* 5. *n.* 42. Soccin. *cons.* 62. *lib.* 3. Tobi. Non. *cons.* 1. *n.* 57. & in terminis nostræ constitutionis, Castrens. *cons.* 32. *n.* 1. *vol.* 2. Porti. *cons.* 86. *n.* 4. & *cons.* 127. *n.* 344. quibus in locis concluditur legem municipalem quando quis decedit ab intestato, non habere locum quoad bona illius alibi existentia, ut & consuluit Parisi. *cons.* 12. *n.* 47. *lib.* 3. Gutier. *pract. quæst. lib.* 9. *qu.* 7. *n.* 9. & Avenda. *in l.* 6. *Tauri gloss.* 11. *nu.* 26. & *seq.* & optima Rotæ *decisione* 452. *n.* 4. *par.* 1. debere attendi legem municipalem loci, ubi res sita est, cum agitur de jure aliquo ex re proficiscente in facti contingentia; fuit disputatum, an isti, qui succedunt pupillo intestato, vel in bonis paternalibus, vel maternalibus, dicantur veri hæredes pupilli. Resolvi, quod cum non succedant in hæreditate pupilli, nec in parte, sed in re certa, quod non proprie erunt hæredes pupilli, arg. *l. quoties, Cod. de hæred. instit.* & post Bald. & Albert. Brun. censuit Joann. Vincent. Honded. *cons.* 87. *n.* 36. *lib.* 1. ubi dicit hunc non posse appellari hæredem, & clare affirmavit Mier. in const. *los impubers, n.* 28. dicens illum, qui succedit pupillo non in bo- 39
nis paternis, nec maternis, sed aliis adventitiis, dici ejus hæredem, & successorem universalem; dici tamen quodammodo hæredes possunt, & quod in eos transeant commoda, & incommoda, jura nempe, & actiones activæ, & passivæ dictæ hæreditatis paternæ, & maternæ ad instar legatarii hæreditatis, de quo *in l. cum filius* 78. §. *Lucio Sempronio, de legat.* 2. in terminis nostræ constit. quod æs alienum veniat solvendum inter eos, qui ex statuto succedunt pro rata bonorum, quæ possident, egregie tradit Alex. *cons.* 31. *visto tit. n.* 8. *lib.* 1. & Rojas multos citans *in Epit. succes. c.* 30. *n.* 25. *in fin.*

In substitutione reciproca, fratrem utrinque conjunctum præferri ex uno latere, resolvit Bart. *in l. re conjunct. ff. de leg.* 3. secus in fideicommissaria, quam ex multis resolvit veriorem Parlador. *in sesq. de quot. dif. qu.* 8.

Circa successionem pupillæ Martinæ hujus civitatis fuit 40
dubitatum, ad quem pertinerent fructus percepti per tutores dictæ pupillæ, dum ea vixit, & quod ex eis emerant, num ad ejus matrem, an vero ad proximiores ei ex parte patris cujus erant bona? Et resolvimus ego, & bene eruditus Franciscus Trillany, ut arbitri, ad matrem pertinere, cum dicti fructus non essent de bonis, de quibus loquitur dict. constitutio, *los impubers*, & in terminis bene not. Bald. *d. cons.* 164. *Factum tale est*, Sertheus, *vol.* 2. allegat ad hoc text. optimum in auth. *Itaque, C. comm. de succes. & l. sed si plures*, §. *in arrogato, & l. cohæredi*, §. *cum filiæ*, ver. *cum filiæ commisso, ff. de vulga.* & sic esse casum omissum, & ob id esse standum dispositioni juris communis, *l. si vero* §. *si de vero, & l. si cum dotem, in princ. ff. solut. matrimonio, & commodissime, de lib. & posthum.* & novissime in istis terminis idem tradidit bene eruditus Marius Giurba *in consuet. Mes-* 41
san. in cap. 31. *glos.* 6. *p.* 1. *n.* 14. *circ. med.*

Et quia in detractione legitimæ, quæ fit per parentem pupilli superstitem, multos non infimæ notæ Doct. errare vidi. Sciendum est, quod dicta legitima detrahitur de patrimonio filii, & sic pupilli bona essent subjecta restitutioni, legitima parentis detraheretur de legitima, & Trebelliani-

lianica, quam filius in dictis bonis haberet, id enim est patrimonium filii. Si vero bona pupilli essent libera, de illis omnibus est detrahenda legitima, quæ juxta patriæ jura est quarta pars, ut explicabo in hn. *in cap. 3. de testam.*, ita notabiliter Mieres *in dict. constit. los impubers*, n. 20. & ita practicatur *in præsenti Principatu*.

41 Adde insuper, quod si pater supervixit filio, ultra legitimam sibi debitam de bonis filii retinet usumfructum omnium bonorum, quæ fuerant filii. Siquidem talis ususfructus per mortem filii non fuit extinctus, *l. fin. §. fin.* cum ibi not. *Cod. ad Tertyllianum*, tradit Mieres *in dict. constit. los impubers*, n. 16. & sic si bona filii sunt vinculata, ultra legitimam, quam pater detrahit de legitima, & Trebellianica, quam filius habet in dictis bonis, retinet usumfructum de tota dicta legitima, & Trebellianica filii, & sic de toto patrimonio filii, ut not. Mieres *dict. n. 16.* Patrimonii autem appellatione intelligo filii bona libera, nullique vinculo obnoxia, ut superius adnotavimus.

Nuper evenit casus, in quo consulere habui: filio cuidam impuberi relictus fuerat ususfructus quorundam bonorum durante vita sua, per quandam materteram, decessit pupillus in pupillari ætate, dubitatum fuit an pater pupilli, qui ratione patriæ potestatis fecerat fructus suos dictorum bonorum, dum vixit ejus filius, post mortem filii debeat etiam facere suos eosdem fructus, an vero jus suum per mortem filii foisset extinctum. Cum dictum legatum non posset præsumi relictum patris comtemplatione, cum esset relictum a matertera pupilli, sed tantum contemplatione ipsius filii ratione consanguinitatis, quam habet cum testatrice, ad ea, quæ tradit Menoch. *de presump. lib. 4. præsumpt. 96.* & Mantic. *de tacit. & ambiguis convention. lib. 13. tit. 21. n. 24. de donation.* Antonius Gomez *in l. 48. Tauri, n. 2.* Dixi usumfructum constituisse in persona filii, & per consequens, patri tantum quæsitam fuisse commoditatem fructuum, & non usumfructum, arg. *l. cum oportet, Cod. de bonis, quæ liber.* cum in usufructu detur proprietas, & dominium, licet improprie, & etiam commoditas, *l. qui usumfructum, in l. fin. ff. si ususfructus petat.* Bart & Doctores *in l. qui usumfruct. de verb. obligat.* & ne detur usufructus, & sic servitus servitutis contra *l. 1. ff. de usufruct. legat.* & Glos. communiter recepta in authent. *idem est*, verbo *item Nonus*, *Cod. de bon. quæ liberis*; quam etiam sequuntur Matienz. *in leg. 9. titul. 1. glos. 1. n. 3. l. 5.* novæ Recopi. Ruin. *cons. 294. vol. 2.* Tellus Fernandez *in l. 5. Tauri, n. 8.* Bero. *const. 239. n. 10.* Ceval. *de usufruct. mulier. relict. n. 179.* Capyc. *decis. 73. n. 10.* & dicit magis communem Burset. *cons. 133. n. 37. vol. 1.* non obstante dispositione *l. fin. Cod. de usufruct.* quæ secundum verum, & receptum intellectum Bartoli ibi, tantum habet locum, cum non apparet cujus contemplatione ususfructus filiofamilias esset relictus: Nam eo casu superviventi censetur relictus, ut ibi censuit Bart. & communiter Scribentes, Anton. Gomez *in l. 48. Tauri, n. 2.* confert, & quod tradit Codex Fabrian. *lib. 6. de bonis, quæ liber. definit. ultim.*

42 Neque pater tenebitur ad restitutionem fructuum per eum perceptorum in vita filii, ut dubitavit Paul. de Castr. *cons. 455. n. 7. vol. 2.* & Franc. Marc. *decis. 877. n. 21. part. 2.* cum commoditatem fructuum acquisierit pater sibi, & ad sui utilitatem, ex dispositione *dict. l. cum oportet*, ut bene hæc prosecutus fuit Roderic. Suarez *in quæst. de majoratu, n. 12.* & hanc sententiam egregie in quadam publica disputatione defendit filius meus Gaspar Cancerius, qui nulli ex Doctoribus hujus urbis est eruditione secundus; commoditatem vero fructuum per mortem filii extingui probat *text. in l. si filiofam. 2. ff. de donat. caus. mort.* & Suarez *in d. q. de majoratu*.

Circa prædicta nota, quod ubi pater succedit ab intestato
43 to filio, una cum altero filio suo, fratre intestati, pater non habet usumfructum in portione, quæ filio suo obvenit, *auth. item hæreditas, Cod. de bonis, quæ liber.* not. bene Boer. *decis. 185. n. 13.* Anton. Gomez, & relati per eum, ubi sup. *n. 12.* advertens secus esse si pater extraneo una cum filio succederet, resolvunt tunc patrem in portione filii cohæredis usumfructum habere. Et est ratio, quia jura correctoria tantum in suo casu limitant.

In proposito casu dubitatum fuit in Senatu, an pater esset legitimus administrator dictorum bonorum filii: dubitandi ratio erat, quia non habebat in eis usumfructum; consultus respondi affirmative, ex quo ratione patriæ potestatis, lex ei, quod poterat, deferebat *argum. l. 1. C. de bon. mater.*

Circa prædicta illud observa, quod licet pater vivente fi-
44 lio, non teneatur satisfacere, verum eo mortuo tenetur satisfacere proprietario *argum. l. filio*, & ibi *glos. ff. ut legat. nomi. caveat.* & ita in Senatu obtinui. Conferunt quæ tradit Soto Mayor *de usufr. cap. 3. n. 107. & seq.* Circa istam detractionem legitimæ, de qua hic agitur, oportet scire, de quo nuper dubitatum fuit, funeris impensam, & impensam ultimæ infirmitatis pupilli, quæ æquiparantur, detrahi ante omnia, ut æs alienum, ut fuse tradidi sup. *c. 9. de legitima. num. 24.* addo nunc Cæsar Argel. *de legit. contra. quæst. 10. n. 185.*

Circa prædictam const. *los impubers*, est utile scire, ad discernendum, an bona aliqua pervenerint ad pupillum ex linea paterna, vel materna, an sit considerandæ primæva bonorum origo, unde bona descendunt, an persona, per quam immediate ad dictum pupillum pervenerunt. Quæstio est utilis, & difficilis, de qua non satis inter Doctores convenit: super qua, duo anni sunt, consulere habui in quadam causa cujusdam Baroniæ, & plurium aliorum consilia super dicta causa exquisita fuerunt, & varii varia dixerunt. Consului tamen, & semper ubi casus feret, consulam, esse attendendam personam, cui immediate successit dictus pupillus: ut licet origo bonorum proveniret a linea masculina pupilli, si tamen ultimo illa bona devenirent ad matrem Pupilli, & ex ea immediate ad pupillum, dicantur illa bona pervenire ad pupillum ex linea materna, & non paterna. Quia statutum, quod vocat ad successionem proximiores ex illa parte, unde bona descendunt, censetur vocare proximiores ex illa parte, unde bona immediate descendunt: cum in successionibus causa immediata, & proxima sit attendenda. Proximitas siquidem consideratur non habito respectu 45 ad primum stipitem, nec ad eum, a quo bona proveniunt, sed ad eum, qui tenebat bona, & ultimo decessit, *l. cum ita*, §. *in fideicom. de legat. 2.* not. Socin. *in l. si cognati, de reb. dub. & consil. 249. lib. 2. & consil. 37. lib. 3.* Bero. *cons. 120. n. 56. lib. 2.* & multum bene Barbosa *in l. post dotem 46. n. 76. ff. solut. matrim.* Vincent. de Franch. *decis. 666. par. 4.* Giurba *in consuetud. Messan. cap. 12. glos. 4. n. 2. par. 1.* Peregr. *decis. 77. n. 7.* Sesse *decis. 52. n. 20. & seq.* Paul. de Castr. *consilio 29. circa præmissum quæsitum, n. 5. & consilio 109. dubia in quibus quæritur, volumine primo, & consilio 108. dubitatio præsentis articuli, n. 2. lib. 2.* Anchar. *cons. 50. n. 2. & cons. 315. n. 2. & 3.* Alcia. *cons. 609. n. 3. & 4.* Corne. omnino videndus *cons. 305. n. 4. 5. & 6. volumine secundo*, Alexand. *consilio 198. n. 6. & 7. volumine sexto*, not. in terminis Paulus de Castro *in l. quod scitis*, §. 1. *n. 2. & 3. Cod. de bon. quæ lib.* Affict. *decis. 127.* Cassan. *cons. 23. n. 41. & in consuet. Burgund. rubr. 10.* §. in verbo *d'ou meut. il heritage*: faciunt notata per Salic. *in auth. in testamento, Cod. de secundis nup.* facit text. *in l. si avia, Cod. de donat.* in hanc partem inclinat Boer. *dec. 192.* Cels. Hugo *cons. 39. n. 6.* verb. *confirmari*, ubi dicit, quod stante statuto, legeve municipali, quod propinquus admittatur ad recuperandam rem venditam, consideratur proximitas respectu illius, qui eam vendidit, non illius cujus antea fuit: Et reddit rationem, quia ex quo ad alium pervenit, non dicitur amplius esse de bonis illius prioris, Jas. *l. ejus*, §. *quod si stipulatus, n. 8. ff. si cert. petat. & in l. 1.* §. *veteres, n. 20. ff. de acquir. possess.* ubi late tractat, quod hæreditas, ex quo est adita per hæredem, non dicitur amplius hæreditas, sed proprium patrimonium hæredis, notat bene Peregr. *decis. 77. n. 7.* hunc esse ipsum testatorem; non illum in quem bona cum onere fideicommissi pervenerunt, est clarum; cum hujus jus per adventum dicti fideicommissi resolvatur, ut potest Sol. Curtium, Maynat. *decis. 52. n. 44. lib. 5.* & consequenter hoc casu nulla bona ultimi possessoris ad pupillum pervenisse dicantur, & noster practicus Miers in *dict. constitut. los impuber., n. 20.* & ita in simili casu esse decisum in Regia Audientia Aragoniæ, unde ego sum oriundus, tradit eruditissimus compatriota meus Hieronym. Porto. *in tract. de consor. decis. 4. n. 9. & 10.* Quod est intelligendum, quando bona ad pupillum intestatum non pervenerunt virtute fideicommissi in ipsius favorem relicti, quinimo apud illum, ex quo immediate ad eum pervenerunt jam erant libera. Secus si ex dicta persona cui pupillus immediate successit, pervenerunt dicta bona ad pupillum virtute fideicommissi ab aliis in ejus favorem relicti; tunc enim non est attendenda persona cui pupillus immediate successit, id est a quo bona in ipsum devenerunt, sed illa quæ fideicommissum reliquit, juxta notata per Cravet. *cons. 144. n. 2.* Dec. *cons. 1. n. 1. & 4. & cons. 79. n. 1.* Paris. *cons. 24. n. 58.* Alex. *cons. 30. n. 5. vol. 1.* Estque ratio, quia per fidei- 47 commissum primo testatori succeditur, non hæredi gravato, *coharedi*, §. *cum filia*, & ibi communis Doctorum schola, *ff. de vulgar.* idem notant Dec. *in l. generaliter, n. 6. Cod. de instit. & substit.* Cor. *in l. 1. n. 10. Cod. de cond. inser.* Bened. *in cap. Raynutius*, in ver. *& uxorem, n. 114. extra de testam. par. 1.* Socin. *in l. si cognatis, n. 33. & 34. ff. de reb. dub.* novissime Covarr. in pract. *cap. 38. n. 2.* ver. *ideirco, & n. 3.*

Quomodo cognoscatur, an quis sit conjunctus, vel ex 48 parte patris, vel ex parte matris, tradit optimam regulam Bartol. *cons. 10. visis statuto, lib. 1.* dicens, quod ille, qui ex aliqua muliere mihi consanguinea descendit, non est mihi conjunctus ex linea paterna, sed materna; ex matre enim sua mihi consanguineus vulgariter dicitur, §. 1. *Inst. de legi. agna. tutel.* sequitur Carol. Ruin. 141. *n. 21. vol. 1.* Cort. Jun. *cons. 5. n. 24. & 29.* ubi dicit, quod per fœminam rumpitur linea paterna, & ab ea incipit cognationis origo, *l. Jurisconsul. §. cognationis, ff. de gradibus*, & hoc est, quod dicitur, fœmina est caput, & finis suæ familiæ, *l. pronuntiatio*, §. *fin. ff. de verb. signific.* sequitur & Peregrin. *de fideicommiss. art. 26. n. 31.* qui allegat Rimini. optime loquentem, *cons. 141. n. 21. vol. 5.* Est advertendum lineam in hac constitutione non accipi effective, sed contentive, vel subjective, sub qua nempe pater, aut mater pupilli subjicitur, & suis; quæ tradit Anchar. *cons. 95. in quæstione, n. 7.* Socin. *cons. 33. n. 9. lib. 3* & melius Bald. *cons. 234. n. 9. & 10. lib. 3.* Paul. de Castr. *cons. 111. visis, & ponderatis, in fin. lib. 1.* & sic nuper consului sub ista constitutione comprehendi, qui sunt conjuncti patri, aut matri pupilli per transversum, prout etiam alias resolveram, *lib. 3. resol. cap. 21. de transmiss. n. 174.* & mult. seq. licet aliqui Gerundenses contrarium nuper consuluerint: Idem tenet Ferrer. *in const. los impubers, glos. 2. per tot.* Videatur dictum etiam Bar. *cons. 55. lib. 2.* & omnino præter omnes Cur. Jun. *cons.*

conf. 5. *per tot.* & signanter *n.* 39. conducit consilium Pauli de
50 Montepi. *conf.* 75. & quæ tradit Rauden. *dec. Pisa.* 47. & est advertendum, quod verba *d. constitut. de part. del Pare, & de part. de la Mare*, idem significant, ac ex linea patris, vel matris, Bar. *conf.* 10. *n.* 1. Castrens. *conf.* 91. *præsuppositis.* l. 4. Cephal. *conf.* 592. *n.* 2. Cur. Jun. *conf.* 5. *n.* 24. decisio Pisanæ 47. *n.* 42. Decis. Dolan. Grivel. 109. *n.* 12.

Et quia super prædicto casu, illud etiam occurrebat dubium, utrum proximiores consanguinei pupilli ex illa parte, unde bona ad ipsum manarunt, existentes intra quartum gradum, admittantur virtute *d. const. los impubers*, ita ut dictio (fins) sive (usque) intelligatur inclusive: vel excludantur, ut dictio (usque) sumatur exclusive, & sic sit casus omissus, qui remanet in dispositione juris communis, *l. commodissime*, *ff. de lib. & posthum. l. si cum dotem, in princ. ff. soluto matrimon.* in quo non minor inest difficultas, quam in alio: operæ pretium facturus visus sum si illud explanem.

Sicque pro hujus dubii perfectiori dilucidatione oportet primum indagare an *d. const. los impubers*, sit favorabilis, vel odiosa. Et quod sit favorabilis, probatur. Quia quod principaliter agitur, est attendendum, *l. si quis*, *nec causam*, *ff. si cer. pet. l.* 1. *in princ. ff. de aut. tut.* Et sic statutum, quod principaliter in alicujus favorem est inductum, dicitur favorabile, licet incidenter in alterius odium redundet, *l. qui exceptionem*, *in princ.* & ibi Bart. *n.* 2. Bal. 1. Paul. 3. Jas. 1. *ff. de condit. indeb.* Menoch. *de recuper. possess. remed.*
51 1. *n.* 28. Pro quibus facit, quod non potest dici statutum odiosum, quando persona contra quam est conditum statutum, digna non est odio, nec quippiam commisit, ob cujus odium id statui debuerit, ut not. tradit Bald. *conf.* 473. *circa quæstionem*, *l.* 5. Paul. de Castr. *conf. visis, & ponderatis*, *n.* 3. *l.* 1. Alex. *conf.* 41. *l.* 5. Cravet. *conf.* 118. *n.* 9. *& conf.* 242. *cir. princ.* & Nat. *conf.* 149. *n.* 22. Et sic cum dict. constit. sit principaliter inducta in favorem proximiorum consanguineorum pupilli, ex illa parte, unde bona profluxerunt, ne bona extra familiam exeant, & mater contra quam d. constit. est facta, nihil admiserit, quamobrem in ejus odium d. const. fieri deberet, est certum censendam esse d. const. favorabilem.

In contrarium videtur, quod d. constit. sit odiosa, & sic ve-
52 niat stricte interpretanda. Siquidem statuta juri communi contraria, licet principaliter sint inducta in alicujus favorem, odiosa censentur, Bart. *in l. Cæsar*, *in repet. n.* 21. *ff. de publ. & vectig.* Corne. *conf.* 89. *n.* 6. 7. *vol.* 3. Tiraq. *in tract. de ret. lig. in præfat. n.* 67. Rojas *in Epito. successio. c.* 30. *n.* 6. & 7. Alex. *conf.* 40. *n.* 1. *vol.* 2. Sarmien. *l.* 1. *select. interpret.* 12. *n.* 5. Francisc. Piscin. *in sua disput. de statut. exclu. fœmin. prop. masc. n.* 4. & 5. Aymon. *de Antiq. tempor. par.* 5. *sec. videamus modo*, *n.* 44. ficque cum d. const. *los impubers*, repugnet juri communi, repugnat siquidem auth. *defuncto*, *C. ad Tertyl.* ut etiam not. Mier. in d. const. *los impubers*, licet principaliter ob favorem sit inducta, est censenda odiosa, & sic venit stricte interpretanda, *c. odia*, *de reg. jur. in* 6. *c. statutum*, *de elect. eo. lib.* 6. *l. cum quidam. ff. de lib. & posth. cum similib.* neque est attendendum, quod mater, contra quam statuitur, digna non sit odio, & sic quod d. constit. non sit inducta in odium matris, sed tantum principaliter in favorem proximiorum ex illa parte, unde bona descendunt, ut ob id d. const. censenda sit favorabilis. Et enim eo ipso, quod juri communi repugnat, est odiosa, & sic venit stricte interpretanda, ut supra ostendimus. Neque statuentes statuendo aliquid contra jus commune, possunt efficere sua principali intentione, ut id sit favorabile, & non odiosum, ut tradit Tiraquell. *de retract. l. in præfat. n.* 66. in contrarium siquidem adjuncta procedunt, quando statuentes aliquid statuerent, quod juri communi non repugnaret: secus si repugnaret, ut tradit Tiraquel. ubi supra, Corn. *conf.* 89. *n.* 6. & 7. *vol.* 3. Sarmi. *l.* 2. *Selec. interpret. c.* 12. *n.* 15. *Ver. denique*, & in terminis de statuto privante matrem successione filii favore agnationis, quod sit odiosum, & stricte interpretandum not. Rube. *conf.* 145. & late Tessa. *dec.* 238. & sic videtur dicendum, dictionem (fins) d. constit. esse stricte interpretandam, ut & excludat quartum gradum. Pro quo facit, quia dictio (usque) in favorabilibus sumitur inclusive, in odiosis vero exclusive, ut not. Gloss. *in l. id est usque*, *ff. de*
53 *dolo*, Cyn. *in l. a caligario. C. de nupt.* Practicus noster Marq. in usati. *a Vicecomitatibus usque*, *circ. princ.*

Contrarium tamen opinor, quod dictio (fins) sive (usque) in dicta const. *los impubers*, sine discrimine odii, vel favoris intelligatur inclusive: per ea, quæ omnium pulcherrime not. Bart. omnino videndus *in l. Patronus*, §. 1. *n.* 2. *Ver. quarto ponitur dictio usque*, *ff. de l.* 3. & in istam etiam partem inclinat Mie. in d. const. *n.* 7. Ad quod confert, quia talem fuisse mentem statuentium ex tenore d. const. colligitur, cum per eam consultum sit consanguineis pupilli ex illa parte, unde bona ad ipsum pervenerunt: durare autem proprie videtur consanguini-
54 tas usque ad quartum gradum inclusive, cum tali gradu duret prohibitio contrahendi matrimonium: *c. final. ext. de consanguin. & affinita.* Ulteriores vero consanguinei, tam videntur extranei, cum libere inter se conjugia contrahere possint, *d. c. pen.* Ad quod confert, quia qui sunt intra quartum gradum, censentur esse ex familia, ulterioris vero gradus non censentur esse de familia, ut not. *in* §. *non igitur*, & ibi Glos. & Doct. in auth. *de rest. fideic.* Et sic prohibitio alienationis extra familiam comprehendit quartum gradum, ulterius vero non extenditur, *d.* §. *non igitur*, & ibi Jacob. de Belvi. *cir. fin.* & Bar. *n.* 3. & est concors omnium sententia, teste Covar. *l.* 3. *var. resol. c.* 5. *n.* 4. *ver. secundum no.* Jas. *in l. filiusf.* §.

divi, *in* 2. *lect. n.* 155. *de leg.* 1. & ibidem Bart. & late Rip. *cir. fin.* Istam sententiam sequitur Imol. *conf.* 10. *n.* 2. Alex. *conf.* 114. *n.* 8. *& conf.* 125. *n.* 10. *l.* 5. & Cosmas Guimier *in prag. sanct. tit. de collat.* §. *quod si quis*, *vers. usque*, *fol.* 154. Et licet Bart. sententiam in terminis nostræ quæstionis impugnet Soci. Jun. *consil.* 6. *n.* 28. *lib.* 1. & August. Berojus *conf.* 148. *n.* 241. *& seq. lib.* 2. & alii relati per Menoch. *conf.* 807. ante fin. Bart. tamen sententia est communis & recepta, ut per Bald. *conf.* 112. *n.* 7. *lib.* 6. Rot. *dec.* 170. *p.* 2. & nove per Hieronym. Gonzales super *reg.* 8. *Cancell.*, *glos.* 12. §. 1. *n.* 10. & Vulpellium *de significa. conjun. & adverb. super dictione*, *usque*, & secundum eam Senatus censuit die 5. Julii 1595. referente D. Ludovico a Peguera in causa Petri Viquer curatoris Auris hujus Civitatis, contra Lucam Soler Sandalarium ejusdem Civitatis, actuario Cortes Notario. Istam graduum computationem faciendam esse secundum jus Cæsareum pronuntiavit die 15. Oct. 1597. referente D. Jacobo Pineda, in causa Hieronymæ Jorneta, & Bernardi Burg Civitatis Minoriss: juxta doct. Bart. & aliorum *in l.* 2. *c. de succes. edic.* Steph. Bert. *consil.* 122. *n.* 11. *lib.* 6. & istam legalem computationem faciendam esse, & in capellaniis ad quas vocantur consanguinei, bene resolvit Garcia *de benef. p.* 7. *c.* 15. *n.* 25. His accedit, 55
quod & in statutis, licet stricte sint interpretanda, mens potius quam verba sit attendenda, *l. benignus*, *ff. de leg. l. non dub. C. eod. l. scire oportet*, §. *sufficit*, *ff. de excu. tut.* Bart. *in l. contra legem*, *ff. de leg.* Cyn. & Bald. *in l.* 1. *ff. si cer. pet.* Ang. *consil.* 147. *viso themate*, *n.* 2. An. Crave. *conf.* 214. *n.* 11. Osal. *dec.* 67. *n.* 11. Jas. post multos, quos refert, *in l. jurisgentium*, §. *præter*, *n.* 16. 17. & 18. *ff. de pac. fa. quæ no.* Mie. *in c. volentes les constitutiones*, *n.* 3. *col.* 10. *fol.* 3. quem refert & sequitur d. Mich. Fer. *in* 1. *p. observat. gub. gen. Catha. c.* 23. *col.* 6. *Ver. & licet dicamus.*

Hinc solemus in statutis licet odiosis & contra jus commune disponentibus, facere extensionem de casu ad casum, 56
in quo militat eadem ratio, licet verba deficiant, ut not. Bald. *in l. quid vero contra*, *ff. de leg. & leg. si vero*, §. *de viro*, *ff. solut. matr.* Dec. *conf.* 334. *n.* 4. Cravet. *conf.* 336. *n.* 10. Riminal. *conf.* 496. alios refert Hieron. Laurent. *dec.* 134. *n.* 6. dicens id fieri, non per viam extensionis, sed per tacitam dispositionem, & seu per viam comprehensionis, quia non dicitur extensio, sed comprehensio, quod venit ex mente & ratione, ut ex multis resolvit Alex. *conf.* 130. *n.* 7. *lib.* 4. & post Castren. Rim. *conf.* 196. *n.* 16. ubi dicit, non dici fe- 57
ri extensionem, ubi est eadem ratio, sed bene ubi est par, vel similis. Idem multis relatis tradit Surd. *conf.* 1. *n.* 19. & 20. *lib.* 3. ubi dicit, unam rationem decidere omnes casus, non per extensionem, sed per comprehensionem. Nam sicut genus comprehendit species, *l. semper*, *ff. de Regul.* 58
jur. ita generalis ratio comprehendit diversas species casuum emergentium, arg. *l. jura non ad singula*, *ff. de leg. & in d. l. quid vero contra*, not. Surd. *d. conf.* 1. *n.* 20.

Hinc ex identitate rationis dicimus sub statuto etiam contra jus commune condito, comprehendi eos, qui tantum sub larga vocabuli significatione, & non alias comprehenduntur, ut not. Bald. Salic. Cast. *in l. qui se patris*, *C. unde lib.* Re- 59
gulamque esse infallibilem, ut in vim rationis expressæ statuti verba, etiam in materia correctoria, & strictissime intelligenda, large, & improprie esse interpretanda ad ampliationem statuti, tradit. Soc. Jun. *consil.* 21. *n.* 4. *l.* 1. *& conf.* 10. *n.* 12. *l.* 4. Corne. *conf.* 99. *n.* 3. *l.* 1. & Honded. *conf.* 4. *n.* 7. *l.* 1. & nove Mantica *de tac. & ambig. conv. l.* 1. *tit.* 3. *n.* 111. *vol.* 1. ubi dicit statuta intelligi, & improprie existente eadem ratione. Malvasia *conf.* 74. *n.* 22. 60
Alder. Mascard. *de stat. inter. conf.* 4. *n.* 105.

Hoc ego verum censeo, etiam ubi ratio non sit expresse in statuto, unica tamen possit considerari; cum tunc pro expressa habeatur, etiam in statuto correctorio, ut per Bald. & Paul. *in l. quamvis*, *C. de fidei. & in l. fin. C. de liber. præter.* Dec. *conf.* 372. *n.* 4. Hieron. Gabr. *conf.* 26. *n.* 9. *& conf.* 95. *n.* 15. *vol.* 1. Jas. in d. Auth. *quas actiones*, *n.* 22. Rimin. *d. conf.* 40. *n.* 25. *& conf.* 496. *n.* 15. & 16. Aldera Mascard. *d. concl.* 4. *n.* 105. Hinc ab unica ratione a testatore considerata licere arguere tradit Socin. Jun. *conf.* 181. *n.* 37. *lib.* 2. & sic simi- 61
liter a statuto, cum validum sit argumentum de dispositione testatoris ad dispositionem statuti, & e contrario, ut notat post alium Everar. *in centur. legali*, *in loco ab ult. volunt. ad legem*, & Menoch. *conf.* 693. *n.* 14. *lib.* 7. & passim Doctores.

Quæro 2. an d. const. *los impubers*, habeat locum in de- 62
scendentibus ex spuriis natis ex damnato coitu. Resp. quod non: ita Mier. *in d. const. n.* 25. Estque ratio, quia hujusmodi, neque agnationem, neque cognationem habent: ut abunde demonstrabimus *in c.* 3. *de success. ab intest.* Neque dicitur esse de domo, ut not. Dec. *conf.* 365. *n.* 2. Hinc etiam est, quod si statutum, seu testator prohibet alienationem certæ rei sine requisitione consanguineorum, spurii nati ex coitu damnato non essent requirendi, ut pulchre not. An. *conf.* 191. super puncto, *videtur*, per tot. videndus Mant. Peregrin. *art.* 22. *n.* 89. *art.* 28. *n.* 45. *& artic.* 42. *n.* 38. Azeved. *conf.* 24. *n.* 13. Gat. *de benefi. part.* 7. *cap.* 15. *n.* 45. & 53.

Quæro 3. circa istam materiam substitutionum. Ventri 63
datus est substitutus pupillaris: si venter non nascitur, an admittetur substitutus ex vulgari? Respondeo, quod sic, per *l. qui ventri*, ubi gloss. expresse, *ff. de vent. insp.* not. Bart. *in l.* 1. *n.* 33. & ibi Jas. *n.* 60. *ff. de vulg.* Deci. *conf.* 127. *n.* 11. Manti. *de conject. ult. volunt. lib.* 5. *tit.* 4. *nu.* 10. ubi id

ampliat, etiamsi testator diu supervixerit. Hanc opinionem secutus fuit etiam post multos, quos citat, Zanch. *in repet. l. hæredes mei*, §. *cum ita*, *part.* 1. *num.* 3. *ff. ad Trebell.* Quemadmodum e contrario in vulgari expressa ei facta, si posthumus non nascatur: si nascatur, & decedat in pupillari ætate, admittitur substitutus ex pupillari tacita, comprehensa in dicta vulgari expressa, *l. fin. Cod. de instit. & substit.* Bart. *in dict. l.* 1. *num.* 33. & ibi Jas. *num.* 60. Mantic. & Zanc. ut supra, Peregrin. *consi.* 57. *num.* 2. *volum.* 3. Surd. *consil.* 236. *num.* 26. ubi multos in istam sententiam adducit, & *decis.* 37. *numer.* 27.

Quod amplia, etiamsi sit facta substitutio posthumo, si decesserit sine liberis, quia eo non nato, admittitur substitutus, ut Corn. *consi.* 276. *vol.* 3. Deci. *consi.* 227. *n.* 2. Socin. Jun. *consi.* 181. *n.* 16. cum multis sequ. *vol.* 2. Jas. *consi.* 148. *vol.* 2. Zan. in dict. §. *cum ita*, *part.* 11. *n.* 4. *in fin.* & *in* 8. *part. n.* 209. 210. & 211. Quæ tamen ampliatio videtur dubia propter multitudinem Doctorum contra sentientium; contrarium siquidem tenet Oldrad. *consil.* 177. *testator in suo testamento*, Joan. Andr. *in addit. Specul. tit. de testam.* §. *in primis*, *in addit. magna incipient. Huic quæstioni accedit*, *vers. occurrit hic novissimus casus*, Paul. de Castr. *consi.* 219. secundum novam impressionem, *n. primo*, *volumine primo*, Ruin. *in l. hæredes mei*, §. *cum ita*, *n.* 6. *cum sequ. ff. ad Trebell.* Alciat. *consilio* 144. *n.* 20. *l.* 9. Ubi ab Oldradi opinione in judicando, consulendo, non esse recedendum dicit: eam etiam defendit Fulgos. *consil.* 49. *n.* 4. & post eum Rip. *in l.* 1. *n.* 96. *ff. de vulg. & pupill.* adducti hac ratione, quod ista condi-
64 tio sit voluntaria, & quod ideo non extendatur ad casum similem, sed debeat in forma specifica impleri, *l. qui hæredi*, & *l. Mævius*, *ff. de condit. & demonstr.* late Deci. *consil.* 89. maxime, *n.* 3. & *dict. consi.* 227. *n.* 12. dicens rationem non esse præservandam, not. Bart. *in l. Gallus*, §. *& quid si tantum.* ubi Lancell. Galiau. *n.* 27. *ff. de lib. & posthum.* & alii relati per Joseph. Rustic. *in consil.* 3. *n.* 26. quod positum est post Tractat. *An & quando liberi positi in conditione*. Fuse & bene hoc disputat Oddus omnino videndus *consil.* 56. alios citat Surd. *decis.* 37. ubi quæstionem istam ad partes disputat *post princip. & n.* 31. dicit præsumi consideratum effectum, quoniam ab hominibus prudentibus communiter eo casu consideratus esset, & Laderch. *consi.* 72. *n.* 8. & 9. & Rota Bononien. *consil. unico*, quod est post decisiones Barzii *n.* 130. & *mult. seq.* Sed tamen (pace eorum dixerim) longe a vero aberrant; siquidem id procedit, quoties testator consideravit modum, aut formam; secus si respexit effectum, qui sequitur ex implemento: quia tunc sufficit, quod ille effectus sequatur, nec refert quomodo sequatur, *l. mulier*, *in princ. ff. ad Trebell. l. si mater.*, *C. de instit. & substit.* & sensit Bart. *in l. Gallus*, §. *quid si tantum n.* 3. *ff. de lib. & posthu.* & ibidem Soc. *in ult. notab.* tradit Soc. Jun. *d.*
65 *consi.* 181. *n.* 30. *vol.* 2. & sic *si* ex voluntate testatoris deprehenditur, testatorem potius effectum, quam modum, aut formam considerasse in conditione voluntaria, per eum appositam, tunc refert, quid ex æquipollentibus fiat, ut dicitur de conditione necessaria, ut declarat Soc. Sen. *in d. l. Gallus*, §. *& quid si tantum*, *in ultim. notab.* Paul. de Castr. *in dict. l. si mater*, *C. de instit. & substit.* Alex. *consi.* 100. *n.* 8. *vol.* 4. Deci. *consi.* 227. *n. fin.* hanc communem esse profitetur Paris. *consi.* 20. *n.* 41. *vol.* 1. Soc. Jun. *consi.* 42. *n.* 28. *vol.* 1. & *consi.* 106. *n.* 23. *eod. vol.* & *consi.* 160. *n.* 73 *vol.* 2. & *consi.* 181. *n.* 30. & 51. Ubi hanc esse clarissimam, verissimam & communem conclusionem dicit, quam etiam sequitur Covar. *in pract. cap.* 39. *n.* 7. Jas. *in d.* §. *& quid si tantum*, *n.* 32. & *in l. si mater*, *Cod. de instit. & substit.* Ubi per prædicta determinat hanc q. Testator reliquit uxori fruenda mille, ea in viduitate manente, & post ejus mortem ea reliquit Titio. Mulier, mortuo viro, migravit ad secunda vota; quæritur, an Titius statim debeat habere mille, an expectabitur mors mulieris, & interim hæres mariti dictis mille fruetur. Determinat post alios, quos refert, Titium statim debere habere mille, non expectata morte uxoris, eo quia testator credidit uxorem mansuram in viduitate, & sic noluit Titium interim habere; sicque quomodocumque desinat mulier habere sive per mortem, sive per transitum ad secunda vota, Titius debet statim admitti, ex tacita mente defuncti, per *d. l. Mulier*, *in princ. ff. ad Trebell. & d. l. si mater.* Idem refert, & sequitur Jo: Andr. *in addit. Spec. tit. de secund. nupt. in rubr.* & Bart. *in auth. hoc locum*, *C. si mul. secund. nupt.* Paul. de Castr. *in d. l. si mater*, *& in l. ambiguitatem*, *C. de usufruct.* Dec. *d. consi.* 227. *n.* 12. & pulchre Peregrin. *de fideic. art.* 11. *n.* 46. Ubi dicit, quoniam dispositio confertur in certum casum consideratum a testatore respectu alicujus effectus, tunc licet ille casus non eveniat, sed alius, per quem idem sequatur effectus, dispositio trahitur ad illum casum, considerata voluntate defuncti; subditque isto casu recte dici posse dictum casum, qui evenit, sub verbis expressis comprehendi: allegat *l. Gallus*, §. 1. *de liberis*, *& posthum.* in dubio effectum considerasse præsumitur, ubi id quia erraret facto prudentis viri, & rationi naturali, etiam usui ordinario, ut per Surdum *decis.* 37. *post. numer.* 37. videndus omnino in materia Trentacinq. *lib.* 2. *constit.* 2. *numer.* 18. & 19.

Hanc esse communem sententiam attestatur Jos. *in d.* §. *& quid si tantum*, *num.* 33. *ad fin.* & *in d. l. si mater*, &
66 nove Paul. Leonius *consi.* 1. *num.* 99. & 110. ubi dicit si ex conjectura aliqua conjici possit testatorem considerasse effectum & finem, tunc idem statui in conditione voluntaria, atque necessaria; subditque id procedere tam in directis substitutionibus, quam fideicommissariis, & Joseph. de Rusti. *consi.* 1. *n.* 70. & 73. quæ sunt posita post suum tractatum, *An & quando liberi*. Ubi ex communi resolvit ex mente testatoris in conditione quantumvis voluntariam extensionem fieri, *n.* 69. Ceph. *consi.* 107. *n.* 14. *l.* 1. & *consi.* 166. *n.* 49 *l.* 2. & sic in proposito casu, sumpto argumento a verisimili, quod in qualibet materia locum habet, ut tradit Crave. *consi.* 298. *n.* 6. & maxime in ultimis voluntatibus, *l. Titius*, §. *Lucius*, & ibi Alex. & Jas. *ff. de lib. & posthum.* testator magis respexit ad effectum, quam ad formam. Etenim cum substitutum post dictum posthumum, & ejus filios magis quam alios diligeret, arg. *l. Publius*, §. 1. *de condit. & demonst.* existimans posthumum nasciturum, voluit & ipsum, & ejus filios substituto præferri. Ubi autem sine liberis posthumus decederet, substitutum admitti: & sic quomodocumque posthumus & ejus filii desinant habere, & seu non habeant, ex verisimili & tacita mente defuncti, substitutus est admittendus, quod pulchre notat Decian. *consi.* 1. *a n.* 1. *usque ad n.* 130. *volum.* 2. Socin. Jun. *d. consi.* 181. *n.* 27. *cum mult. sequent. vol.* 2. & multum bene Jas. *consil.* 148. *l.* 2. & Surd. *d. dec.* 37.

Pro his facit, quia indubitati juris est, verisimilem men- 67
tem testatoris esse sequendam *l. cum res*, *in princip.* ibi, *vel ubi verisimile sit*, *testatorem voluisse*, *ff. de leg.* 1. *l. sicut*, *certi*, & *l. si cum si in utero*, *C. de test. mil. l. Titius*, §. *Lucius*, *ff. de lib. & posth. l. cum avus*, *ff. de condit. & demonst. l. cum acutissimi*, *C. de fideic. lib. generaliter*, §. *cum autem*, *C. de inst. & substit.* Illud siquidem quod verisimile est, testatorem disposuisse, si de eo cogitasset, vel fuisset interrogatus, omnino est observandum, *d. l. Titius*, §. *Lucius*, & ibi in specie post Bart. & Paul. de Cast. Alex. *n.* 2. & Jas. *n.* 1. ubi dicit nullam esse regulam utiliorem in ultimis voluntatibus, quam quæ a verosimili mente testatoris ducitur. Quod etiam probatur ex *l. fin. C. de posth. hæred. instit. l. quoniam*, *C. de natu lib.* tradit Oldra. *consi.* 25. *n.* 3. & *consi.* 13. *in fin.* ubi dicit verisimilitudinem pro lege haberi, cum lex jubeat servari, quod verisimile fit, *l. semper in stipulationibus*, *ff. de regul. juris*, tradit Cravet. *consi.* 297. *n.* 6. Everar. *in suis locis legali. c.* 5. Tiraq. *in præfat. l. si unquam*, *n.* 37. *C. de revoc. dona.* & Olas. *dec.* 170. *n.* 16. & sic quælibet dispositio extenditur ad casum non cogitatum, quando est verisimile, quod si disponens de eo cogitasset, aut fuisset interrogatus, idem disposuisset, ut ex juribus supra allegatis colligitur, & in specie ex *d. l. Titius*, §. *Lucius*, & ibi Bart. Jas. Pau. Alex. not. idem Alex. *consi.* 130. *n.* 5. *vol.* 2. Cravet. *consi.* 22. & *consi.* 32. *n.* 5. & *consil.* 98. *n.* 2. Afflict. *dec.* 44. *n.* 18. Dec. *consi.* 227. *n.* 10. Gloss. & Bald. *in l. tale pactum*, §. *fin.*, *ff. de pact.* Hinc licet regulariter non possit esse locus substitutioni, nisi verificata conditione sub qua est facta, §. *si vero plures*, *instit. de hæred. Instit.* & *l. si hæredi plures*, *ff. de condit. instit. l. si quis hæredem*, *C. de hæred. instit.* & *l. cum uxori*, *C. quan. dies lega. ced.* id facit quando conjicitur testato- 71
rem non posuisse conditionem, ad exclusionem substituti, quinimo ad ejus inclusionem & favorem, quia tunc defectus conditionis non obstat, ut not. Rot. Bonon. *consi. unico*, quod est post decis. Barsii, *n.* 131. Doctissimus Joseph. de Sesse *decis.* 66. *n.* 12. & ante eos Socin. Jun. *consi.* 42. *n.* 25. & *consi.* 90. *in fin. vol.* 1. & similiter ubi alias non obstante defectu conditionis appareret relictum, relinquendum, ut not. prædicti Doct. ubi scilicet & Glos. fin. in *l.* 1. *C. de instit.* hoc sæpe evenit, cum licet conditio defeciße videatur quoad verba testamenti, non tamen quoad mentem, puta si testator magis ad effectum attenderit quam ad nudum factum adimplementi conditionis; ut not. prædicti Doct. ubi scilicet, & *Gloss. fin. in l. si mater*, *C. de instit. & substit.* & *in l. mulieres*, *ff. ad Trebell.* Hinc etiam non potest opponi de modo non impleto, ubi non interest hæredis, aut testatoris, modum fuisse impletum, ut per Peregrin. *de fideicom. art.* 52. *n.* 8.

Et licet casus omissus habeatur pro omisso, *l. commodissime*, *ff. de lib. & posth.* & disponens non censeatur voluisse, nisi quod locutus est, *l. Labeo*, *ff. de supel. legat.* notat Bald. in *l. voluntatis*, *ad fin. C. de fideic.* Rom. *consi.* 71. *n.* 6. Alexan. *consi.* 130. *vol.* 1. Natta *consi.* 161. *n.* 6. Salon. de Pace *consi.* 34. *n.* 12. quia si voluisset, expressisset, *l.* 1. §. *sin autem ad deficientis*, *C. de caduc. toll. c. ad audientiam*, *de decimis*, & non visus sit testator disposuisse de eo quod non cogitavit, ut ex multis resolvimus, *l.* 3. *resol. c.* 20. *de leg. n.* 388. *cum* 3. *seq.* Id tamen procedit, nisi ex his quæ disposuit testator, conjiciatur, testatorem si de illo casu cogitasset similiter disposituram: ita censuit Nevizan. *consi.* 31. *n.* 19. dicens sic esse intelligendam Gloss. *in d. l. tale pactum*, §. *fin.*, *ff. de pact.* bene Pau. de Cast. *in l. si mater*, *C. de instit. & substit. l. quidam cum filium*, *ff. de hæred. inst.* tradit Alex. *consi.* 161. *n.* 6. *vol.* 6. Dec. *consi.* 89. *n.* 3. Corn. *consi.* 161. *num.* 2. *cum seq. vol.* 2. Don Ludo. a Peguera *dec.* 102. *n.* 5. Fa. no. per Jul. Clar. in §. *testament. q.* 71. *n.* 10. Ubi inquit, licet casus omissus habea- 73
tur pro omisso, tamen si subest conjectura mentis testatoris, dispositio extenditur. Fa. no. per Decia. *consi.* 34. *n.* 98. & 99. *vol.* 3. & per Crav. *consi.* 93. *n.* 13. quia talis casus, qui ex mente testatoris, & conjecturis colligitur, ex eo scilicet quod testator expressit, non habetur pro omisso: ita Bald. *l. unic. n.* 10. *in fin. C. de his qui ante aper. tab.* Ruin. *consi.* 29. *n.* 11. *in fin.* & *consi.* 177. *n.* 12. *vol.* 2. & *consi.* 79. *in fin. vol.* 3. Socin. Jun. *consi.* 4. *n.* 14. & *consi.* 100. *n.* 60. *vol.* 3. Paris.

consi.

conf. 66. n. 80. vol. 3. & conf. 80. n. 20. & 21. vol. 2. & conf. 87. eod. vol. ubi istam opinionem probat: sequitur Matth. *conf. 551. n. 21. &* 22. & plerique alii, quos refert, & sequitur Ant. Gab. *de reg. jur. concl. 10. n. 1.* Maxime si testator unum casum expressit, credens verisimiliter alium non esse eventurum, alioquin illum etiam expressurus, *l. mulier, in princ.* ibi: *quia non crediderat, &c. ff. ad Treb.* Ex quibus, licet secundum propriam verborum significationem, hæc conditio, si posthumus sine liberis decesserit, videatur defecisse, eo non dato: tamen attenta testatoris mente, quæ in conditionibus primum locum tenet, *l. in conditionibus locum, ff. de condit. & demonstrat.* intelligitur extitisse, ut sic substitutio locum habeat: pro quo facit *l. hæredes mei, §. cum ita, ff. ad S. C. Trebell.* ubi receditur a propria verborum significatione, & mens servatur, maxime cum diversa ratio congrua assignari non possit, quare maluerit substitutum admitti nato posthumo, & sine liberis defuncto, quam non nato posthumo. Et
74 quando eadem ratio concurrit, sufficit conditionem fictæ, & impropriæ adimpleri: præsertim quando sequitur idem effectus: ita Rom. in *l. testamento, n. 6. C. de testam. mil. & conf. 4. & 7. in fin.* Jas. in *l. hujusmodi, §. legatum, n. 5. de legat. 1.* Soci. Jun. *d. conf. 181. vol. 2. cir. med.* Et sic Oldrad. sententiam falsam esse dicit Soci. Jun. *conf. 90. n. 24. vol. 1. & conf. 94. n. 46. & 48. eod. vol.* ubi d. decisionem Oldra. iniquam & contra testatoris voluntatem profitetur, & idem Soci. *d. conf. 181. n. 27. vol. 2.* eam communiter reprobari dicit. Idem tradit Hiero. Gabr. *conf. 117. n. 41. & 42.* dicens contrariam opinionem repugnare rationi naturali, & verisimili menti testatoris; eandem magis communem appellat Tiber. Decia. *conf. 5. per tot. vol. 1.* Æquam & magis consonam voluntati testatoris dicit Angel. *conf. 93. visis & inspectis omnibus, n. 5.* & istam sententiam magis communem etiam appellat Surd. *dec. 31.* & Laserch. *conf. 73. n. 8. & 9.* ubi refert Soci. Jun. *conf. 81. l. 2.* dixisse valde mirari quod de hoc aliquis dubitaret, quod idem tradit Bero. *conf. 102. l. 2.* Et sic ex facto consului in quadam magna causa, & postea meum consilium a duobus non contemnendæ eruditionis Doctoribus, subscriptum vidi. Suadentur hæc ex his, quæ tradit Pereg. *de fideic. a. 1. n. 36.* dicens in fideicommissis cum strictæ procedatur, eo quod fideicommissum est onus, *l. coheredi, §. filiæ, ff. de vulgari, & l. ex facto, 5. si quis autem, & §. fin., ff. ad Trebel.* Si casus dispositus non evenerit, fideicommissum non deberi, & casus qui evenit qui fuit omissus, habeatur pro omisso: quamvis sit magna præsumptio, in eum quoque casum testatorem fideicommittere voluisse, *lex facto, §. si quis autem, ff. ad Trebel.* tantumque fideicommissum pro-
75 ferri ad casum, per quem idem effectus contingat, quem testator in casu expresso consideravit. Nullo tamen modo extendi ad casum dissimilem, seu contrarium casui expresso, quamvis & in illo casu magna sit præsumptio voluntatis testatoris, ut ex multis resolvit idem Pereg. *de fideicom. a. 11. n. 4. & a. 29.*
76 *n. 33.* ubi manifeste docet, ubi voluntas testatoris fuit conditionata ad unum casum, ad illum tantum esse redigendam pro conditionis natura, nec necessario nos posse dicere, nisi ex imaginaria consideratione, idem testatorem voluisse in casu simili aut contrario, licet magna sit pro eo præsumptio, cum id non dixerit: & facile dicere potuisset: & eo casu præsumendum sit, eum casum, qui evenit, voluisse considerare, & sic esse casum omissum: ad quod conducit quod tradit Bald. *in l. fin. n. 6. C. de lib. præt.* Signo. *conf. 247. n. 2.* Corn. *conf. 255.* & Crav.
77 *conf. 970. n. 9.* extensionem non fieri cum dubitatur, an eadem ratio, vel non intervenerit, & hoc verum esse puto, nisi ubi in necessarium antecedens, aut consequens eorum quæ dispositæ sunt, aliud videretur dicendum, ad ea quæ tradit Cephal. *conf. 515. n. 24. & 30.* Menoch. *conf. 327. n. 38. l. 4.* Curt. Jun. *conf. 5. n. 15.* & Soci. Jun. *conf. 100. n. 60. l. 3.* optime hæc perpendit Decian. *respon. 1. n. 145. l. 1.* ubi dicit regulam, *d. l. commodissime, ff. de liber. & posthum.* procedere, ubicumque talis casus omissus induceret variationem personarum, scilicet instituti, vel substituti; secus quando facta extensione ad casum omissum, remaneret eadem institutio, & substitutio, neque variaretur aliqua persona; allegat Bart. *in l. Gallus, post princip. ff. de lib. & posthum.* & declarat Socin. *conf. 87. vol. 3.* & alibi.

Quæro 5. de quadam utili, & quotidiana quæstione. Certum est, communem esse opinionem in hoc Principatu &
78 ubique terrarum receptam, filios & descendentes positos in conditione, non censeri positos in dispositione, *l. Lucius 2.* cum ibi not. per Gl. & Doctor. *ff. de hæred. instit.* Certum est etiam d. communem opinionem limitari ubi concurrunt aliquæ testatoris conjecturæ, ut omnes Doct. qui hujusmodi controversiam tractant, fatentur. Superest nunc discutere, an si testator filios, vel descendentes positos in conditione gravaverit, censeatur eos honorasse; ita ut illud gravamen additum filiis in conditione positis, sit conjectura, quod testator eos vocaverit, & substituerit. Ardua quæstio profecto est, & ut difficilis, ita utilis & quotidiana, super qua sæpe consulere habui, & sic eam, utpote necessariam, plane examinare intendo. Partem affirmativam tenet Bart. *in l. Centurio, num. 37. ff. de vulg. & pupill.*
79 motus hac ratione; quod qui vult consequens, censetur velle antecedens, sine quo illud consequens esse non potest, *l. illud, ff. de acquirenda hæred. l. ad rem mobilem, & l. ad legatum, ff. de procur. l. 2. ff. de jurisdict. omn. jud.* Et sic cum pater liberos, vel descendentes gravaverit, censetur velle antecedens, scilicet eos esse honoratos; ut sic gravamen teneat, *l. ab eo, C. de fideicommiss.* Pro his fac. tex. *in l. Titio Seja, §. Seja libertatis, ff. de leg. 2.* ubi disponitur, 80
quod si testator instituat duos plureſve hæredes, vel fundum sive aliquam rem pluribus legavit, & ultimo morientem gravavit, ut totam hæreditatem, vel rem restituat alteri, videtur testator inter eos tacite fideicommissum relinquere, ut sic gravamen ultimo morientis teneat. Nam alias ultimo loco decedens non potest totam hæreditatem, vel rem integre restituere. Facit etiam textus *in l. denique, §. interdum, ff. de pecul. lega.* ubi habetur, quod si testator in 81
suo testamento dederit libertatem servo suo sub conditione, si rationes reddiderit, quod det de peculio centum, videtur vi peculium legare, ut gravamen teneat. Facit, quod notat idem Bart. *in l. cum tale, §. fin., ff. de condit. & demonst.* ubi dicit, quod si testator dixit, ex centum quæ Titio legavi, volo quod det Sejo decem: videntur Titio centum legata, quia alias gravamen non teneret. Hanc Bart. opinionem sequitur Pet. de Ancha. *in c. si pater, de testam. in sexto.* Alex. *conf. 64. vol. 5.* Soci. *in l. cum filio, de leg. prim. & conf. 62. & conf. 104. l. 3.* Dec. *in l. 1. C. de pac.* & ibi Rip. *n. 11.* ubi quod ita consuluit, & obtinuit Gui. Pap. *dec. 39. n. 2. vers. nisi,* & alibi dicit Bart. *& dec. 184.* Steph. Ber. *conf. 173. ex themate mihi transmissa consultationis, n. 22. & 26. volu. tertio,* Paul. de Cast. *conf. 5. n. 7. vers. breviter, volu. primo, & conf. 237. dubium facit, volu. secundo.* Aymon. *conf. 130. n. 3. & conf. 155. n. 5.* Ant. Gabriel. post multos, quos citat, *si fideicomm. conf. 4. n. 17.* Cov. *in c. Raynuntius, §. 3. n. 3.* Marsa. *in epito. fideicomm. q. 20. n. 2.* eandem sequitur Ant. Gom. *var. resol. c. de subst. fideicom. n. fin. vers. sed certe.* Ubi istam sententiam profitetur, se semper secuturum in judicando & consulendo, & verissimam, & remoto omni scrupulo sequendam esse tradit, ex multis Barzi. *dec. 5. n. 5. cum seq.*

Contrariam sententiam tenet Jas. *in d. l. Centurio, n. 57. & conf. 35. vol. 3. & conf. 143. vol. 2.* Alex. *conf. 24. vol. 5. & conf. 55. vol. 4.* Cur. Seni. *conf. 42. & conf. 64.* Soci. Jun. *conf. 112.* Joan. de Imol. *in d. l. Centu. n. 11.* & ibi Alex. *n. 64.* Bald. *in l. ab eo, C. de fideicom.* magis communem dicit Dec. *conf. 422. Et pro tenui facultate mea, n. 2.* Jas. *in d. l. Centurio, n. 56. ad fin.* Cov. (licet ab ea dissentiat) *in d. c. Raynuntius, §. 3. n. 3.* & novissime late post multos, quos cumulat Zanch. *in Rep. l. hæredes mei, §. cum ita, part. 7. n. 24. ad finem, ff. ad S. C. Trebell.* qui omnes hanc opinionem tenentes, conantur destruere fundamentum opinionis Barto. & sequacium; quod si dictum fundamentum esset verum, quod ideo censeantur vocati, quod sunt gravati, ut sic gravamen teneat: sequeretur nunquam habere locum regulam *l. ab eo, Cod. de fideicommiss.* quæ disponit gravamen non tenere, nisi honos 82
præcesserit: quia quem non honoro, gravare non possum. Nam eo ipso quod quis gravaretur, centeretur honoratus, ut illud gravamen teneret. Fundant insuper suam intentionem ex *l. hæreditas ad Statium, ff. de hæred. instit.* Ubi habetur, quod si ille, qui non fuit institutus, gravetur de aliquo dando, vel faciendo, non per hoc videtur tacite in- 83
stitutus. Præterea & hac ratione, quia inducta ad gravamen, & ad limitationem, non debent operari contrarium 84
effectum, *l. legata inutiliter, ff. de adi. lega. & l. legata inutiliter, ff. de leg. 1.* Et sic quod illud gravamen, & onus impositum per testatorem, non debent operari commodum, & emolumentum, & sic contrarium effectum. 85

His objectionibus qui priorem Bar. sententiam sequuntur, sic respondent. Ad 1. dicunt, quod regula *l. ab eo, C. de fideicommiss.* loquitur quando simpliciter quis gravatur, quia 86
tunc per id non censetur honoratus. Secus autem est, quando quis est positus in conditione, & præter id est gravatus, quia tunc ex istis duobus infertur ex tacita mente defuncti esse honoratum: ita Rip. *in l. 1. n. 13. C. de pact.* Stephan. Bert. *conf. 173. Ex themate mihi transmissa consultationis, n. 22. vol. 3.* Ant. Gom. *var. resol. tit. de substit. fideicom. n. 43. verb. Sed certe in hoc dubio.* Vel aliter secundum Aret. *in d. l. Centurio,* quem refert Jas. ibi, *n. 57.* quod *d. l. ab eo,* procedat, cum quis gravatur de reali quan- 87
titate, quæ non consistit, seu quæ non est in patrimonio, vel hæreditate testatoris: Secus quando testator gravat de dando aliquid quod est in patrimonio, sive hæreditate testatoris; quia tunc procedit opinio Bart. in istisque terminis procedit *d. l. denique,* in qua Bart. fundat suam opinionem.

Ad secundam objectionem respondent quod *d. l. hæreditas ad Statium,* non obstat, tum quia loquitur in institutione, 88
quæ non potest intelligi ex tacita mente defuncti, sed expressa *l. hæres palam, ff. de test. & l. jubemus, C. eod.* Vel secun. potest responderi, quod per gravamen particulare legati, verum est testatorem non censuisse relinquere hæreditatem, ut loquitur *d. l. hæreditas ad Statium,* secus autem ob gravamen fideicommissi universalis. Estque rationis ratio, quia qui vult consequens, censetur velle antecedens: est verum, nisi illud antecedens esset longe majus; ita Jas. *in d. l. Centurio, n. 18. in fin.* referens ita tenere Ludovicum *in illud ff. de acq. hæred.* vel tertio, & ultimo posset responderi ad dictam legem *hæreditas ad Statium,* quod ibi quis non fuit primo positus in conditione, & postea gravatus, ut in nostro casu.

Ad tertiam & ultimam objectionem respondent, quod 89
inducta ad diminutionem, non debent operari contrarium, est verum quando possunt illud, sed quando non possunt operari illud, nisi augmentum præcedat intelligitur in necessarium antecedens illud adjectum, *per tex. in l. denique, §. interdum, ff. de pecul. legat. & per tex. in l. Proculus, ff. de*

ff. de usufruct. Ex quibus quam dubia sit ista controversia, patet: ita ut Cæsarea decisione indigeret. Ego Bar. sententiam semper sum amplexus, quia ejus fundamenta magis concludunt, suntque magis conformia voluntati testatoris, & in facti contingentia pluries, secundum eam consului, & per peritissimos viros idem consului, per eorum scripta, vidi. Et ita olim pronuntiatum est per Regiam Audientiam, ad relationem Magnifici Michaelis Miralles Regii Consiliarii, ut ipse vidi in quodam processu, qui forte ad manus meas venit.

Ut apertius hæc teneas, sic habe; si expresse gravamen sit impositum filiis in conditione positis, est recepta in nostro Senatu, & fere ubique terrarum sententia, tale gravamen
90 tenere, & in necessarium antecedens, eos censeri vocatos, ut ex communi resolvit Michael Grassus *receptar. sententiar.* §. *fideicommissum*, *q.* 5. & Jul. Clar. *in* §. *testamentum*, *q.* 78. Barzius *dec.* 7. & 8.

Dubium tamen est, an dicantur filii in conditione positi gravati, ubi sic est concepta substitutio: Instituo Petrum filium meum hæredem; & si Petrus filius meus decesserit sine filiis, vel cum talibus filiis, qui postea quandocumque decesserint sine filiis, substituo Antonium. Multi tenent hoc casu, filios Petri censeri gravatos, eo quod præsupponat testator, bona perventura ad filios Petri, & quod tempore restitutionis faciendæ, hæreditas apud ipsos reperiatur,
91 & quod propterea ipsi gravati censeantur, ut post Aretinum notat Menoch. *de præs. l.* 4. *præsumpt.* 72. *n.* 14. censuit ita Bart. *in l. Centurio*, *n.* 37. *ff. de vulg. & in l. sed sic*, §. 1. *de legat.* 3. Jas. *in l. si Titio*, §. *sicuti*, *de leg.* 1. Cels. Hugo *cons.* 20. *n.* 29. Anton. Tessan. *dec.* 96. *n.* 10. Socin. Jun. *cons.* 145. *n.* 36. *in fin. vol.* 3. dicet communem Stephan. Bertran. *cons.* 173. *ex themate*, *n.* 12. *cum mult. seq. vol.* 3. Socin. Senior. *in l. cum filiofamilias*, *de legat.* 1. & Oddus de communi attestans *cons.* 66. *n.* 109. & reddit rationem *cons.* 67. *n.* 21.

Alii tenent, filios filiorum eo casu non censeri gravatos, quinimo onus fideicommissi, filio hæredi esse injunctum, sub duplici conditione; si filius nempe moreretur sine filiis, & illi filii sine filiis, Ita Bald. *in l. ab eo*, *C. de fideic.* in dicta *l. sed si sic*, & alii relati per Rimin. *cons.* 128. *n.* 20. *l.* 3. Marzar. *cons.* 4. *n.* 37. & Alexan. Trentacinq. *de substit. par.* 4. *c.* 1. *n.* 33. dicit communem Codex Fabrian. *l.* 6. *tit.* 20. *de fideicommiss. defin.* 2. & magis communem Clarus *in* §. *testamentum*, *q.* 78. & Bero. *d. cons.* 72. *num.* 7. *l.* 2. & nove Joseph. de Rusticis in tract. *An filii positi in conditione*, *lib.* 4. *c.* 2. *part.* 2. *per tot.* dum resolvit gravamen
92 nominatim injunctum substitutionem producere in antecedens necessarium, secus in persona libera, & istam Senatus amplexus fuit, referente Hieronymo Torner. die 24. Februarii 1604. in causa Paulæ Colldesança Villæ-Franchæ Petent. contra Petrum Sort. Actuario Stephano Gollel, Notario, ubi plus erat quod in tali conditione erat adjecta qualitas masculinitatis, quæ est contra opinionem Curtii Minoris *cons.* 87. *n.* 113. & aliorum quos refert Clarus *in d.* §. *testamentum*, *q.* 79. & Joseph. de Rustic. *in d. tract. An filii positi in condit. l.* 2. *c.* 3. *per tot.*

In ista materia non sine fructu, referam casum quem in manibus habeo. Ego instituo Joannem filium meum, & ubi decedat sine filiis, vel cum talibus filiis qui moriantur quandocumque sine filiis, substituo sibi Antonium filium meum, si tunc vixerit; & si non vixerit, filios suos legitimos, & naturales: & si Antonius filius meus, mihi hæres non erit, vel erit, & decesserit sine filiis, vel cum talibus filiis qui postea quandocunque decesserint sine filiis, substituo sibi fratrem meum Franciscum, & ejus filios legitimos & naturales: evenit casus, quod Joannes primo loco institutus dissipavit bona omnia testatoris, filii ejus volebant dicta bona vindicare, prætendendo ipsos in eis successisse jure fideicommissi, quæstum fuit quid juris? Respondi pro filiis.

Etenim quidquid dubitari posset, an fideicommissum esset injunctum filiis filii, ubi substitutio esset concepta secundum præfatam Bartoli formam; verum in hoc casu de eo dubitari non posse censui, quia expresse substitutio eis erat facta, propter illam dictionem (sibi) quæ cum sit numeri singularis, & pluralis, debebat referri ad Joannem filium hæredem, ut conferetur ei facta substitutio, ubi Joannes sine filiis decederet, & etiam debebat referri ad filios Joannis, ubi
93 ipsi etiam sine filiis decederent. Etenim si etiam eo casu quo substitutio est impersonaliter facta, innumeri tenent, & eo casu factam substitutionem filiis instituti, quid dicendum erit hoc casu, ubi substitutio non est facta impersonaliter, sed personaliter; per nomen quod tam aptum est referre ad filios filii instituti, atque ad filium institutum, ob quæ ita
94 fere in terminis tenet Corn. *cons.* 195. *n.* 5. *vol.* 1. maxime cum de natura dictionis (sibi) sit demonstrare, & non arctare, ut notat Bald. *cons.* 354. *vol.* 1.

95 Et licet sit communis & vera sententia, quod in dubio fideicommissum censeatur injunctum primo filio, qui fuit institutus, & sic dictio (sibi) referatur ad dictum filium
96 institutum, & non ad ejus filios in conditione positos, cum relativum semper referatur ad id quod stat dispositive, arg. *l. nam quod liquide*, §. *fin. de penu. legat.* not. Bartol. *in l. fin.* §. *final.*, *ff. de liberat. legat.* Ruin. *cons.* 181. *n.* 3. *vol.* 2. verum cum testamentum sit scriptum in prima persona (nam si esset in tertia, in dubio refertur ad testatorem, ut not. Bart.
97 *in l. cum in testamento*, *de auro & argent. legat.*, & not. Bero. *cons.* 62. *n.* 7. *l.* 2. & post Socin. notant Curt. Jun. *cons.* 139. *n.* 12. & 21. Rolan. a Valle *cons.* 68. *n.* 45. *& seq. vol.* 4. Ruin. *cons.* 103. *n.* 14. & 15.) & concurrant aliquæ conjecturæ pro filiis filii, resolvi pronomen illud relativum (sibi) sumendum esse in numero plurali, sic referri ad filium primo institutum, & suo casu ad ejus filios, ut not. Corne. *d. cons.* 198. & nove multum bene Cæsar de Grassis *dec.* 157. *n.* 11. 17. & 21. & Bero. *d. cons.* 62. *post n.* 7. Conjecturas has esse dicebam Primam præter repugnantiam significationis recti sermonis, quam fere in terminis nostris consideravit Bart. *in d. l. cum in testamento*, quia aderat substitutio, quæ facta erat filiis in conditione positis; illa siquidem dictio (sibi) absque aliqua improportione ad eos referri poterat, ut per Corne. *d. cons.* 295.

Accedebat & alia urgentissima conjectura, quod testator, in sequenti gradu substitutionis fuerat usus eadem dictione (sibi) quæ necessario debebat sumi in numero plurali, cum alias esset contra evidentem voluntatem defuncti. Etenim casu quo Joannes primo loco institutus decederet sine filiis, substituit Antonium alterum filium suum, si tunc viveret; & si non viveret filios suos legitimos naturales: Et postea subdit, Substituo sibi Franciscum fratrem testatoris. Pone quod Antonius prædeceserit Joanni, relictis filiis qui postea supervixerunt Joanni, qui sine liberis obiit, & etiam postea filii Antonii decesserunt sine filiis, superstite Francisco fratre testatoris; certe si dictio (sibi) non referretur ad filios Antonii, cum filii dicti Antonii succederent ex propria vocatione in dictis bonis, & non haberent substitutum, bona prædicta fuissent libera penes eos, & sic ipsi possent de eis libere disponere, licet sine filiis decederent. Quod esset contra expressam defuncti voluntatem, qui voluit ut defunctis Joanne, & Antonio sine filiis, & eorum filiis sine filiis, admitteretur ad suam hæreditatem & bona frater ejus. Et sic ne istud absurdum sequatur, necessario dicendum est, in isto gradu substitutionis stare dictionem (sibi) in numero plurali. Sicque eum in 98
isto gradu substitutionis sit dictio (sibi) posita in plurali, sic debet censeri posita, & in gradu substitutionis proxime præcedenti, cum verbum æquivocum, quod nempe pluribus modis potest sumi, si sumatur in una parte dispositionis uno modo, debet censeri eodem modo positum in alia parte dispositionis, *l. qui filiabus*, *de legat.* 1. notant Corne. *cons.* 97. *post n.* 5. *vol.* 1. & Paris. *cons.* 86. *n.* 56. & 57. *vol.* 2. & Bero. videndus *d. cons.* 62. *ad fin. vol.* 2.

His inservit: nam si testator post filios vocavit fratrem, & eo præmortuo, ejus filios, & sic posuit eos in dispositione, & providit, ut ipsi fratris filii ei succederent ex testamento, non autem patribus ab intestato; a majoritate rationis credendum est, quod voluerit nepotes ex filio sibi ex testamento succedere, ne alias confiteri teneantur, testatorem majo- 99
rem rationem habuisse transversalium, & sic minus dilectorum, quam descendentium magis dilectorum, contra *leg. Publius*, §. *ult. ff. de condit. & demonstr. l. si viva matre*, *C. de bonis maternis*, prout in terminis argumentatur Menoch. omnino videndus *cons.* 393. *n.* 28. & 29. *l.* 4. Cephal. *cons.* 450. *n.* 41. 42. *& seq.* Peregr. *cons.* 23. *n.* 6. *l.* 3. & ante eos Fulgos. *cons.* 18. & 38. & postea in terminis istamque sic resolvit Peguera *dec.* 18. *tom.* 2. Et ubi filii positi in con- 100
ditione censentur gravati, censeri & vocatos, recepta est sententia, ut per Soc. *in l. cum filiofam. nu.* 5. *de leg.* 1. innumeros citat Joseph. de Rustic. in dicto tractatu, *lib.* 4. *c.* 2. *part.* 1. Peregr. de communi etiam attestans *de fideicom. art.* 11. *n.* 30. & *art.* 12. *n.* 17. Barz. *decis.* 7. *n.* 7. & *dec.* 8. *per totam*, & eam secutus fuit Senatus referente nobili Joanne Sabater die 7. Julii 1593. in causa nobilis Elisabethæ de Copons, contra nobilem Philippum de Grill, nunc egregium Comitem de Grill, de aliis attestatur Peguer. *dec.* 102. *n.* 10. & alibi sæpe. Ubi filiis positis in conditione est facta substitutio, censeri eos gravatos nemo ambigit, notant innumeri relati per Zerolam *cons.* 62. *n.* 5. *vol.* 2. Decian. *respons.* 26. *n.* 43. *vol.* 2. 101

Hæc conclusio procedit etiam in contractibus, cum procedat argum. de contractibus ad ultimam voluntatem, & e diverso, *l. si servum filii*, §. *cum qui chirographum*, *ff. de leg.* 1. Et multo magis juxta not. per Ruin. *consil.* 99. *vol.* 1. Crav. *cons.* 288. *num.* 3. & 4. Socin. Jun. *cons.* 108. *Viso præd. num.* 3. & 8. *vol.* 2. Zan. *in rep. dicta leg. hæredes mei*, §. *cum ita*, *part.* 7. *num.* 16. *ff. ad S. C. Trebellian.* Non tamen censeo, quod in contractibus ex eo so- 102
lo quod filii sint positi in conditione, censeantur positi in dispositione, prout censuerunt Jas. *l. pecuniam*, *num.* 1. *Digest. si cert. petat.* Petr. *de probib. fid. q. nect. q. num.* 227. Decian. *responso* 41. *nu.* 44. *vol.* 1. contra quorum sententiam pronunciavit Senatus die 21. Februarii 1601. referente D. Fontanet, in causa Christophori Sabater, contra Paulum Gatella civitatis Tarraconæ, Actuario Francisco Palau, & sic conjecturas debere concurrere censeo, gravaminis vel alias. In qua sententia est Peregr. *de fideic. art.* 28. *n.* 29. neque dissentit Mantic. *de tacit. & ambig. convent. l.* 2. *tit.* 14. *n.* 19. *& sequent.*

Quæro 5. de quadam utili, & quotidiana quæstione. Te- 103
stator instituit hæredem suum universalem filium suum, & ejus filios, utrum hæc institutio censebitur facta ordine successivo, ut primo admittatur filius, & deinde ejus filii: aut filius, idemque pater censebitur vocatus in dimidia? Hanc quæstionem tradunt Doctor. *in l. Gallus*, §. *quidam recte*, *ff. de lib. & posthum.* & Canon. *in C. Raymuntius*, *ext. de testam.* Veritas est, quod censentur vocati ordine successivo;

UAB Universitat Autònoma de Barcelona Ciències Socials

cessivo; primo filius, & si ipse quacumque ratione non sit hæres, admittantur nepotes.

Quia quoties duo, vel plures vocantur per copulam, inter quos cadit ordo charitatis & affectionis, & concurrit etiam necessitas saltem causativa instituendi, tunc illis censentur instituti successivo ordine: & hæc est vera, & communis opinio, ut attestantur Scribentes *in d. §. quidam recte*, & in specie Alex. *post. numerum sextum*, & *conf. 24. n. 10. l. 1.* Steph. Bert. *conf. 9. n. 1. l. 1. & conf. 82. n. 2. eod. vol.* Jas. *in d. §. quidam recte, n. 15.* Beroi. *in d. c. Rayn., n. 68. & seq.* & ibi Cov. §. 2. *n. 4.* Rebuf. *conf. 175. vers. Tertius casus*. Idem tenet Gloss. *in d. §. quidem recte*, cum qua omnes fere Doct. tenere tradit Corn. *conf. 321. n. 1. in fin. vol. 1.* hanc etiam communem dicit Cepol. *conf. 51. n. 1.* & Stephan. Bert. *d. conf. 9. n. 1. & 2. & d. conf. 82. n. 2.* & novissime Mantic. post innumeros quos refert, *de conject. ult. volunt. l. 4. tit. 7. n. 1.* Et sic cum in præsenti casu concurrat necessitas, saltem causativa instituendi, cum pater teneatur instituere filium, ne alioquin vitio preteritionis rumpatur testamentum, *l. in extera, ff. de lib. & posthum.* Etenim tenetur instituere nepotes, ne filio de medio subducto, te-
104 stamentum corruat, *l. posthumorum, ff. de injust. rupt.* Et insuper inter eos cadat ordo charitatis & affectionis, cum sanguine testatori sint conjuncti, & sint diverso gradu succedendi ab intestato testatori, (inter tales siquidem dicitur cadere ordinem charitatis, & affectionis) ut not. Bart. *in d. §. quidam recte, n. 4. in fin.* & ibi Jas. *n. 13. & 18.* & nove Menoch. *l. 4. præsumpt. 70. n. 35. in fin.* est certum
105 per talem institutionem, filium, & nepotes censeri vocatos ordine successivo: ut primo gradu sit institutus filius, & secundo gradu, si filius moriatur vivo testatore, ut alia quacumque ratione non sit hæres, nepotes sint instituti.

106 Dubium tamen est, utrum hæc conclusio in hoc Principatu procedat. In hoc enim Principatu pater non habet necesse filium instituere, neque in legitima: sed sufficit quocunque modo per viam legati, aut alias eum nominet, & ei quidquam relinquat, licet non jure institutionis, *ut in consti. los impubers, in fin. quæ est 2. tit. de pupil, y altras subsiit.* & ibi Mier. *n. 9.* & censuit Senatus referente Hieronymo Torner. die 13. Octobris 1601. in causa nobilis Agnetis de Villalba, contra nobilem Raymundum de Villanova, Actuario Daroca. Et quando non concurrit necessitas instituendi, est certum, ut postea dicemus, prædictam conclusionem locum non habere. Insuper in legatis dicta communis conclusio non procedit, *l. si mulier, ff. de usuf. accresc.* notant Torniel. *in d. §. quidam recte, n. 5.* Menoch. *de præs. l. 4. præs. 70. n. 6.* ex quibus in præsenti Principatu, *d. concl.* locum non habere videtur.

Contrarium tamen est verius, & proculdubio tenendum. Nam licet in Cathalonia dicta instituendi necessitas sit sublata, *de const. los impubers*, non est tamen sublata necessitas mentionem faciendi de filio, & eo subducto de medio, de nepote in testamento, ne eorum præteritio testamentum rumperet: ut abunde tractavimus *in fin. de testamentis, c. 4.* Et id ut prædicta communis conclusio locum habeat, sufficit; ut in simili de matre instituente filium, & nepotes, tradit Mantic. *de conject. ult. vol. l. 4. tit. 7. n. 12.* citans Paulum de Cast. *conf. 409. quia hic occurrunt, n. 1. vol. 1.* Alios refert Peregr. *de fideicomm. a. 17. n. 12.* & ita ex facto tres Doctores consuluimus.

107 Quoties vero multi sunt vocati per copulam, inter quos bene cadit ordo charitatis, & affectionis, nulla tamen concurrit necessitas instituendi, ut puta, si frater instituat fratres, & ejus filios, inter illos siquidem bene cadit ordo charitatis & affectionis, quia inter eos cadit ordo succedendi ab intestato respectu testatoris; non tamen concurrit necessitas instituendi, quia frater, nec fratrem, nec fratris filios instituere cogitur: est certum, & tamen verum quam quod verissimum, censeri vocatos simul, & semel, & non ordine successorio. Ita Bald. *in d. §. quidam recte, n. 5.* Joan. de Imol. & Alex. *n. 6.* Jas. *n. 18.* ubi istam communem esse sententiam attestatur, communem etiam appellat Soc. Sen. *in d. §. quidam recte, n. 3.* & ab ea in judicando & consulendo non recedendum dicit. Magis communem dicit Alex. *conf. 22. l. 3.* Dec. *conf. 205. n. 2. & conf. 226. n. 1.* Mathe. *sing. 156.* Angel. *conf. 38. n. 3.* Hanc opinionem Legistas & Canonist. communiter tenere tradit Cæpol. *conf. 52. n. 3.* Magis communem eam appellat Boer. *dec. 185. n. 16.* Et licet Bart. contrarium teneat *in d. §. quidam recte, n. 4.* & aliqui cum eo, Bart. tamen opinio communiter est reprobata, ut tradit Dec. *d. conf. 236.* & late Covarruv. *in d. c. Raynuntius, §. 2. n. 2.* post multos, quos ipse allegat, & Jul. Clar. post innumeros, quos cumulat *in §. testamentum, q. 80. n. 2.* Rebuff. *conf. 175. vers. quartus casus*, & Menoch. *de præs. l. 4. præs. 70. n. 16.* Pro qua communi opinione est *text. in d. c. Raynuntius*: Ubi quamvis subesset ordo affectionis, admittantur
108 simul alterocha & filius. Adducitur etiam pro fundamento dictæ communis conclusionis, quod cessante necessitate instituendi, propter solum ordinem charitatis, non est a sermonis proprietate recedendum, *l. non aliter, in princ. ff.*
109 *de leg. 3.* not. Dec. *d. conf. 136. n. 1. vers. Sed illa opinio Bart.* Est autem natura copulæ, ut conjuncti æqualiter, & pro virilibus portionibus admittantur, *l. si quis Titio, ff. de usuf. accresc. l. 1. ff. si plu. una sint. l. reos, §. cum in tali-*
110 *bus, ff. de dub. re & l. ex duobus, in princ. ff. de leg. 1.* Ex quibus satis aperte colligitur, quod si vocati per copulam sint penitus testatori extranei, quod simul, & semel censentur vocati: ita Bart. *in d. §. quidam recte*, & ibi Jas. *n. 34.* & Paul. *n. 9.* Rebuff. *conf. 175.* & Menoch. *dicti. præs. 70. n. 5.* Utrumque caput distinctionis probat Codex Fabrian. *lib. 6. tit. 18. de impub. & aliis subst. defin. 7.* Confert & quod tradit Barbosa *in l. Gajus, num. 2. ff. solut. matrim.* & Barz. *dec. 9. post prine.* ubi *n. 3.* limitat, si testator filios certos, puta natos cum fratre institueret, secus si incertos, puta incognitos, aut non natos, eo quod tali casu cesset præsumptio, quod eos æqualiter cum fratre dilexit. Addo videndum Ant. Fab. *in suo Cod. lib. 6. tit. 8. de impub. defin. 9. & 12.*

Aliquas declarationes, & limitationes ad prædictam conclusionem, vide apud Menoch. *dicti. præs. 70. a n. 16. usque a n. 34.* qui pulchre, & copiose differit.

Insuper quando isti inter quos cadit ordo charitatis & affe- 111
ctionis, sive inter eos concurrat necessitas instituendi, sive non, vocati sunt per dictionem, *cum una simul, & similes*, tunc non successive, sed simul & semel censentur vocati, ut not. Bart. *in dicti. §. quidam recte, n. 5.* & cum Bart. omnes usque ad sua tempora tenuisse dicit Jas. *ibidem num. 14.* Paul. *n. 9.* Idem tenuit ibidem Angel. *n. 3. per l. ult. Cod. de impub. & aliis subst.* Sensit Mathe. *sing. 156.* A qua opinione licet Jas. uti supra *num. 32. & 33.* dissentiat, & Covarruv. *in dicti. c. Raynuntius, §. 2. n. 3.* eam tamen amplector, quippe dictæ dictiones denotant simultatem quandam, *l. si mulieri cum liberis, ff. de usuf. accresc.* & sic testatorem eis utendo, manifeste conjicitur voluisse omnes simul & semel admitti. Et sic communem esse hanc sententiam tradit Jul. Clar. *in §. testamentum, qu. 80. in fin.* & Mant. *de conject. ult. volunt. l. 4. tit. 7. n. 29.* sequitur Menoch. *d. præs. 70. n. 9. 10. & 31.* Idem probat Hyppol. *in tract. de subst. de vulg. q. 10.* & Rebuff. *conf. 175. vers. pro intellectu, & conf. 176. vers. His tamen.*

Ad hæc si isti, inter quos subest ordinata affectio, & si- 112
ve inter eos concurrat necessitas instituendi, sive non, sunt vocati per alternativam, puta, Instituo Titium fratrem, aut ejus filios, censentur vocati ordine successorio, & non simul, ita ut prius admittatur Titius, & deinde ejus filii per fideicommissum; & in hoc omnes Doctores convenire post Dec. *conf. 95. num. 4. ad fin.* tradit Jul. Clar. *in d. §. testamentum, q. 80. n. 5.* & est text. not. *in l. cum pater, §. penultimo, ff. de leg. secund.* ubi dispositio testatoris collata in plures alternative, intelligitur ordine successorio, ubi adest ordinata charitas & affectio, not. Natta *conf. 470. n. 8.* Rebuff. *conf. 175. vers. alius casus.*

Etenim ubicumque alternativa est posita inter personas inter quas cadit ordo charitatis & affectionis, intelligitur ordine successivo. Bald. *in l. Gajus, ff. sol. matr.* Jas. *in dict. §. quidam recte, nu. 24. ad fin.* Alias ubi alternativa adest inter personas honoratas, inter quas notus adest ordo charitatis, & affectionis, resolvitur in copulativam, *l. cum quidam*, & ibi Bart. Bald. Ang. Paul. Sal. & alii, *C. de verb. sign.* Idem Bart. Paul. & Imol. *in d. l. cum pater, §. pen. ff. de leg. secund.* Natt. *conf. 470. n. 8.* pro prædictis facit text. optimus *in l. hæredes mei, §. puto, ff. ad Trebell.* ubi habens 113
potestatem eligendi de pluribus alternative vocatis, inter quos est ordo affectionis, cum censeantur vocati ordine successorio, non potest eligere de secundo nominatis, & vocatis, nisi primis deficientibus, & ita tene, quidquid alii dicant.

Circa prædicta est advertendum, quod in contractibus si 114
culpa ponatur inter personas, inter quas cadit ordo charitatis, intelligitur ordine successivo, ut not. Bartol. *in dict. §. quidam recte, n. 8.* & ibi Jas. *n. 24.* & Paul. *n. 10.* & dicam *infra, in c. 8. de donat. n. 62.* Et similiter quod diximus supra de alternativa posita inter personas honoratas in ultima voluntate, dic etiam idem in contractibus, jux. not. communiter per Doct. *in dict. l. cum quidam, Cod. de verb. signif.* 115
ubi deciditur tam in contractibus, quam in ultimis voluntatibus, dictionem alternativam positam inter personas honoratas, resolvi in conjunctam, & sic cuilibet acquiri jus, & actionem pro parte virili; multos ad propositum citat Gutier. *pract. quæst. lib. 3. qu. 98. n. 5.* alios refert Peregr. *de fideicomm. art. 18. d. n. 24.*

Illud etiam silentio non est prætereundum, quod vocati per 116
nomina collectiva, quæ sunt *familia, liberi, jus, & similia*, sive inter eos cadat ordo necessitatis, vel affectionis, sive non, censentur vocati ordine successorio. Nam cum prædicta collectiva nomina comprehendant plures diversorum graduum, quos simul admitti esset impossibile, fit, ut qui sub dictis nominibus continentur, censeantur vocati gradatim ordine successivo, primo proximiores, deinde cæteri gradatim, *l. peto, §. in fideicommisso, ff. de leg. secund. l. fin. Cod. de impub. aliis subst.* not. Bart. *in d. §. quidam recte, num. 4. circ. med.* Paul. *n. 9. ad fin.* Jas. *nu. 25.* ubi omnes ita tenere asserit idem Jas. *in l. fin. n. 25. Cod. de verb. significat.* Communem etiam dicit Covarruvias *in d. cap. Raynuntius, §. 2. num. 6.* Aym. *conf. 22. n. 1. & conf. 131. n. 2.* Stephanus Ber. *conf. 138. Ex themate mihi portate, num. 14. cum seq. vol. 3.* Dec. *conf. 205. n. 2. & conf. 236. n. 1. & 2.* & Rebuff. *conf. 175. vers. quintus casus, & vers. Item ubicumque, & conf. 176. vers. tertius casus.* Illique qui vocantur per nomen collectivum non solum ipsi inter se censentur vocati ordine successivo, verum etiam si cum altero instituantur: puta, instituo fratrem & ejus liberos, liberi non solum inter se, sed etiam respectu fratris censeantur vocati ordine successivo. Ita Arc. *in dict. §. quidam recte*, & ibidem Socin. Sen. *nu. 4. & conf. 114. vol. 1.* Dec. *conf. 205. n. 2.* Aymon. *conf. 22. n. 2.* Mant. alios referens *de conject. ult. volunt. lib. 4. tit. 7. nu. 28. in fin.*

117 Unum hoc circa prædicta nota, quod si plures vocantur nomine collectivo cum alio, illi plures pro uno habentur, ut not. Doct. maxime Jaſ. *in l. fin. C. de impub. & aliis.* Socin. Jun. *conſ.* 104. *n.* 15. *vol.* 1. *& conſ.* 171. *n.* 1. *vol.* 2.

Ultimo reſtat videre, utrum iſti qui admittuntur ordine ſucceſſivo, admittantur per vulgarem ſubſtitutionem, an per fideicommiſſum: utilitas magna, nam ſi admittuntur per vulgarem, primo adeunte, cæteri ſunt penitus excluſi, cum vulgaris expiret adita hæreditate, *l. poſt aditam, C. de impub. & aliis ſubſtit.* & ille qui adivit, poteſt de dictis bonis libere diſponere, ut not. Steph. Ber. *conſ.* 9. *n.* 1. *& conſ.* 82. *n.* 3. *vol.* 1. Dec. *conſ.* 236. *circa princ.* Sin autem admittantur per fideicommiſſum, licet primo vocatus adierit, non tamen de dictis bonis, utpote fideicommiſſo ſubjectis, poterit alienare in præjudicium eorum qui ad dictum fideicommiſſum ſunt vocati *l. fin.* §. *ſed quia, C. commun. de leg. l. Marcellus.* §.

118 *reſque, ff. ad Trebell.* Hac in re hæc eſt vera, & communis concluſio, quod quoties duorum, aut plurium inſtitutio, eſt intelligenda ordine ſucceſſivo, debet referri ad vulgarem ſubſtitutionem, & non ad fideicommiſſariam: nam tunc ſi verbis directis & civilibus ſit facta, & ſemel jure directo valere potuerit, ad fideicommiſſum non deducitur, *l. verbis civilibus, ff. de vulg.* & hæc vera, & communis opinio, ut attendantur. Dec. *conſ.* 105. *n.* 4. Covar. *in d.* §. *teſtamentum, q.* 80. *n.* 4. Pariſ. *conſ.* 82. *n.* 11. *l.* 1. Aym. *conſ.* 22. *per tot. & conſ.* 131. *n.* 3. *ad fin.* ubi iſtam opinionem magis communem contra Paul. *in d.* §. *quidam recte, n.* 9. dicit; quinimo & ipſe Paul. parum ſibi conſtans, hanc etiam ſententiam amplectitur, *conſ.* 159. *ſuper primo quæſito, n.* 4. *l.* 1. *conſ.* 352. *Viſis atteſtationibus, ad fin. l.* 2. Et ſine dubio iſta eſt communis reſolutio, quæ in practica in Cathalonia, & ubique ſervatur.

119 Et quod dictum de inſtitutione, eſt etiam dicendum de ſubſtitutione, ut not. Cravet. *d. conſ.* 22. *&* 131. Cov. *in d.* §. 2. *n.* 7. cum multis ibi per eum relatis. Præterquam

120 ſi ſubſtitutio ſit facta per nomen collectivum. Quia vocati per nomen collectivum in inſtitutione, & ſeu ſubſtitutione, cenſentur vocati per fideicommiſſum, *l. cum ita, fin. l. peto,* §. *fratre, ff. de leg.* 2. Et eſt vera & communis reſo-

121 lutio: ut not. Aymon. *a conſ.* 22. *n.* 3. *cum multis ſeq.* Cov. *in d.* §. 2. *n.* 7. Item ſi ſubſtitutio fiat per verba tractum futuri temporis ſignificantia, intelliguntur vocati per fideicommiſſum: ut not. Dec. *d. conſ.* 205. Soc. *conſ.* 12. *in tertio dub., & conſ.* 43. *l.* 3. Cravet. *conſ.* 131. *n.* 4. *&* 10. ubi declarat, quando dicantur verba ſignificare tractum futuri temporis, & idem not. & declarat *conſ.* 12. *n.* 7. Advertitque Cravet. *d. n.* 7. quod ſi quis inſtituat Petrum, & poſt ejus mortem ſubſtituat Joannem & ſuos, quod licet tractus temporis in tali ſubſtitutione videatur ſolum appoſitus quoad perſonam Joannis, & non quoad perſonas ſuorum qui ſimpliciter ſunt vocati, quod ſufficit, ſi dictus tractus temporis ſit appoſitus quoad perſonam Joannis, ut intelligatur etiam appoſitus quoad perſonas ſuorum: cum omnes ſint in eadem oratione, & qua ratione Joannes cenſetur vocatus per fideicommiſſum, ſimiliter & ſui.

Hoc intellige, ut ſui reſpectu Joannis cenſeantur vocati per vulgarem, ita ut caducata ſubſtitutione facta de Joanne, ſui per dictam vulgarem intrando locum Joannis, admittantur ad fideicommiſſum, ad quod Joannes erat vocatus, ad not. per Peregrin. *de fideicomm. a.* 18. *poſt n.* 13. Cravet. *conſ.* 283. Joſeph. de Seſſe *dec.* 66. & ante eos pulcre Caſtrenſ. *conſil.* 152. *ante fin. l.* 1. & Bart. *in leg. quamdiu, n.* 10. *Digeſt. de acq. hæredit.*

Inſuper prædicta melius declarando, dico, quod in inſtitutione, licet adſit nomen collectivum, quod ſui natura importat perpetuitatem, ut ſi dictum eſſet, inſtituo filium, & ejus deſcendentes, cenſentur deſcendentes vocati ordine ſucceſſivo, per vulgarem, in caſu nempe ubi inſtitutio in filio

122 locum non haberet: ſemel tamen admiſſo ad hæreditatem aliquo ex deſcendentibus; reliquos cenſeri excluſos, cum omnes cenſeantur vocati active tantum, non tamen paſſive, ut admiſſus cenſeatur gravatus de reſtituendo alii deſcendenti. Et hæc eſt vera & recepta ſententia, & ſecundum eam noſter Senatus judicat ex regula *l. verbis civilibus, de vulg.*

123 Quod inſtitutio verbis civilibus facta, quæ jure directo valere potuit, nunquam obliquetur: ita Alex. *conſ.* 24. *Attentis, n.... l.* 3. Dec. *conſ.* 205. *&* 248. *&* 253. *&* 287. *&* 291. Dec. *conſ.* 26. *n.* 37. *vol.* 2. Aret. *in l. Gallus,* §. *quidam recte, ff. de lib. & poſth.* Menoch. *conſ.* 85. *n.* 82. *l.* 1. *& conſ.* 878. *n.* 32. pulchre Codex Fabr. *l.* 6. *tit.* 20. *de fideicomm. defin.* 35. & dicens hoc eſſe verum, *l. cum ita,* §. *in fideicommiſſo, de legat.* 2. Peregr. *de fideicomm. a.* 18. *n.* 5. ubi *n.* 6. inter multos reſolvit dictam con-

124 cluſionem procedere etiamſi in teſtamento adeſſet clauſula codicillaris, & bene cum dictæ clauſulæ natura ſit tantum operari in caſu validitatis teſtamenti.

Ubi vero in dicta inſtitutione teſtator expreſſe adjeciſſet

125 verba perpetuitatem importantia, ut ſi dixiſſet: Inſtituo filium meum & ejus deſcendentes in perpetuum, crederem de mente teſtatoris eſſe inſtitutionem illam quoad filii deſcendentes reſolvi in fideicommiſſariam; & intelligo Bald. *conſ.* 305. *vol.* 3. Socin. *conſ.* 12. *&* 13. *l.* 1. Curt. Jun. *conſ.* 48. Rebuff. *conſ.* 176. Bero. *conſ.* 33. *n.* 2. Menoch. *conſ.* 174. *n.* 3. Nam licet alias verba perpetuitatem denotantia, cum ſtant acceſſorie ad diſpoſitionem præcedentem, ſecundum ea regulentur, & nullo modo ea alterent, ut per Decian. *conſ.* 291. *n.* 5. Rim. Jun. *conſ.* 279. *n.* 45. Socin. *conſ.* 377. *n.* 4. *l.* 2. Panci. *conſ.* 59. *n.* 16. Rauden. *de analogis, c.* 15. *n.* 316. quia tales dictiones ſecundum ſubjectam materiam intelliguntur, ut per Alciat. *in l.* 1. *n.* 10. *Digeſt. ſolut. matrim.* Ruin. *conſ.* 143. *n.* 10. *l.* 1. Guttier. *de juramento confirmat. par.* 3. *c.* 1. *n.* 9. *& Decia. conſ.* 87. *n.* 4. *l.* 4. Soto Major *l.* 2. *q. quotidianar. c.* 22. *a n* 84. *uſque ad n.* 52. & Barb. *in l. ſi conſtante, in princ. num.* 103. *ff. ſolut. matr.* Caſana. *conſ.* 50. *n.* 6. *&* 7. Ubi cum antea *n.* 4. ex com- 126
muni reſolviſſet dictiones importantes perpetuitatem includere omne tempus, & omnes caſus, ut per Gloſſ. communiter receptam, *in l.* 1. *ver. ſemper, Digeſt. ſolut. matrim.* deinde tamen *n.* 6. *&* 7. ex multis reſolvit id fallere, ex ſubjecta materia. In noſtro caſu ſubjectam materiam id operari poſſe, ego non video, cum teſtator qui ſub brevibus velit diſponere, ut bona ſua non exeant de deſcendentibus filii ſui, aptiſſime id expreſſerit, dicendo quod inſtituit filium ſuum & ejus deſcendentes in perpetuum, & non eſſet apta locutio, nec conformis conſuetudini, ſi ſolum dictione, in perpetuum, comprehendere voluiſſet caſum vulgaris directæ, quæ ex ſe longum tempus non reſpicit, cum ſit certum caſum vulgaris pro non ſcripto haberi, ſi vulga-
ris ſubſtitutus tempore delatæ hæreditatis in rerum natura 127
non ſit, ut not. Codex Fab. *l.* 68. *tit.* 8. *de impuber.*, & *aliis ſubſtit. defin.* 9. allegat *l. quidam referunt, ff. de jure cod. l.* 4. *Digeſt. de his quæ pro non ſcrip. haben.* ſubdens idem eſſe in legitima hæreditate per *l. Titius ff. de ſuis & legit. hæredib.* Videndus etiam Barz. *dec.* 10. *n.* 7. At per fideicom- 128
miſſum poſſe relinqui perſonæ quæ non ſit in rerum natura, dummodo extet tempore conditionis exiſtentis, *l. ſi in perſonam* 21. *C. de fideicomm.* Latius id declarat idem Codex *d. tit.* 8. *defin.* 12. Conducit ad prædicta quod vocatio ſimpliciter facta de primogenito alicujus eſt perſonalis; & non com- 129
prehendit ſecundogenitum, tertiogenitum, nec ulteriori loco natos, ut per Peregr. *conſil.* 39. *n.* 14. *l.* 1. *& conſil. 64. l.* 2. *&* 130
conſil. 70. *l.* 2. *& conſil.* 82. *n.* 10. *l.* 4. *n.* 35. *&* 36. Si tamen eſſet facta vocatio de primogenito alicujus cum adjectione dictionis in perpetuum, ſive in infinitum, tunc omnes deſcendentes illius cenſentur vocati cum prælatione primogeniti, ob dictionem illam, in infinitum, ut bene notat Peregr. *conſ.* 38. *n.* 3. *l.* 5. & demum conducit bene quod tradit Menoch. *de præſumpt. l.* 4. *præſumptio.* 71. & quod dixi de inſtitutione, applica ad ſubſtitutionem, quia 131
ſubſtitutio in dubio potius præſumitur directa, quam fideicommiſſaria, *l. final. C. de hæred. inſtit. c.* 1. *in fin. de teſtam. n.* 6. licet facilius judicatur fideicommiſſaria in ſubſtitutione, quam in inſtitutione, ut per Clar. *in* §. *teſtamentum, q.* 80. *n.* 4. Menoch. *conſil.* 85. *n.* 97. *&* 878. *n.* 32. *l.* 9. Oſaſc. *conſil.* 74. *n.* 31. Burſ. *conſil.* 236. *num.* 4. *lib.* 3. Decius *conſil.* 228. *n.* 2. *& conſil.* 253. *n.* 1. Decian. *reſponſ.* 1. *n.* 187. *&* 237. *l.* 1. & Peregr. *de fideicommiſſ. a* 18. *n.* 5. & Mant. *de conjectur. l.* 4. *tit.* 7. *n.* 28. & plane Menoch. *de præſump. l.* 4. *præſumpt.* 71. Ubi ex conjecturis aliud eſſe ſtatuendum dicit, & inter alias conjecturas affert unam notabilem, ubi in ſubſtitutione adeſſent verba tractum temporis 132
in futurum ſignificantia. Quæ ſint iſta verba explicant Cravet. *d. conſ.* 22. & melius Menoch. *conſ.* 174. *n.* 13. Barz. *deciſ.* 10. *n.* 7. ubi cum ſint facti per plures gradus ſubſtitutionum tractum temporis eſſe conſideratum, dicit. Et no- 133
ve Caſanate *conſ.* 49. *ante fin. & conſ.* 52. *n.* 62. ubi advertit tractum futuri temporis non attendi, niſi inſit in ea ſubſtitutione, quam prætendimus eſſe fideicommiſſariam, nec ſufficere adeſſe in ſubſtitutione præcedenti, aut ſequenti. Et bene etiam Laderch. *conſil.* 58. *n.* 31. Menoch. *conſ.* 85. *n.* 83. *&* 84. verba illa, eo non extante, an referantur ad vulgarem, vel fideicommiſſariam, explicat Menoch. *d. præſumpt.* 71. *n.* 10. & de dictionis poſt, & in defectum, bene etiam not. Peregr. *de fideicom. art.* 18. *num.* 14. 15. *&* 16. & nove Maſſim. *Selec. juris diſtinct. centur.* 1. *diſt.* 81. 134
ubi fuſe tractat, quando abſolutus ultra vulgarem inducat fideicommiſſariam, ut ſi dictum eſſet, Inſtituo filios meos hæredes, & illis non exiſtentibus, vel morientibus ſubſtituo talem, vide omnino eum.

Quæro 6. qui habet facultatem ſubſtituendi alicui quæ-
cunque velit, num poterit ſeipſum ſubſtituere? Reſp.
non; ita ſpecie not. Bart. *in l. ex facto, n.* 33. *ff. de v. ſ.* per leg. *præſes & l. final. ff. de offic. prætor.* Molina *de Hiſpan. primogenit. l.* 2. *c.* 4. *n.* 58. *& ſeq.* Spin. *de teſtam. gloſſ.* 27. *n.* 55. & bene noſter Mier. *in Conſtit. los impubers, ver. ſed an pater, vel mater, par.* 2. *col.* 6. *fol.* 11. *col.* 3. fortius: Pro quo facit notabilis tex. *in l. ſi mandavero tibi,* §. *ſi tibi centum, ff. mandat.* ubi eſt text. quod ſi tradidi tibi centum, ut des, cui volueris, non potes teipſum eligere, & tibi ipſi dare, quem text. ad hoc not. Bald. *in l. ſi is cui. C. de fur.* 136
Jaſ. *in lege cum filiofam. n.* 19. *ff. de leg.* 1. per quem text. dicit Bald. *in l. ordo, C. de execut. rei judica.* quod ſi data eſt poteſtas creditori vendendi pignus cui velit, non poteſt ſibi ipſi vendere. Faciunt quæ not. Cald. *conſ.* 31. *tit. de teſtam.* videndus in materia Teſſan. *q. forenſ. l.* 1. *c.* 3. & Spinus *de teſtam. gloſ.* 27. *n.* 54. *& ſeq.* & ita ex facto reſpondi alicui Doctori Medico, qui me de hujuſmodi caſu conſuleret.

Quæro 7. ſi proximiores ſint vocati, an attendatur 137
proximitas reſpectu ultimi poſſeſſoris gravati, an reſpectu teſtatoris; Iſta quæſtio diverſis in locis a Doctoribus traditur, veritas eſt, quod iſta proximitas (niſi aliud teſtatorem voluiſſe conjiciatur, & ſic in caſu dubio, ubi non conſtet an verba

decli-

declinent magis ad conjunctionem teſtatoris, quam gravati) attenditur reſpectu ultimi poſſeſſoris gravati, ut tradunt commun. Doct. *in l. cum ita, §. in fideicommiſſ. de legat. ſecundo*, late Celſ. Hugo *conſil. 39. n. 6.* Socin. Jun. *conſil. 125. lib. 1.* Jul. Clar. *in §. teſtamentum, qu. 76. ad fin.* Marza. *in epito. fideicomm. qu. 35.* & hanc ſententiam probat noſter Regius Senatus. Peregr. *de fideicomm. art. 20. n. 9. deciſ. refero lib. 3. c. 22. n. 333. & ſeq.* Videnda Rotæ *deciſio in noviſſim. part. 1. dec. 72.* Peregr. *conſ. 30. n. 26. volum. 3.* & Soto Major *lib. 3. quotidiana. contr. cap. 19. n. 140.* May-
138 nat. *deciſ. 52. lib. 5.* Quid in capellaniis ad quas vocantur proximiores, & in legatis piis, not. Garcia *de benefic. part.*
139 *7. c. 15. n. 19. & 20.* & hoc intellige in ſubſtitutione fideicommiſſaria, ſecus in vulgari, in qua cum bona adhuc nemini ſint acquiſita, ſed ab ipſo teſtatore immediate accipiantur, attenditur proximitas teſtatoris, ut not. Socin. Sen. *conſil. 86. n. 9. vol. 3.* quem refert & ſequitur Rip. *in l. Lucius, num. 47. de vulga.* & late poſt multos per eum congeſtos Mantic. *de conject. ult. volunt. l. 8. tit. 13. n. 6.* id etiam fuit de mente Bart. *in l. re conjuncti. nu. 62. de*
140 *legat. 3.* In pupillari autem ſubſtitutione an attendatur proximitas patris teſtatoris, an vero filii pupilli, ardua quæſtio eſt: veritas tamen eſt, quod attenditur proximitas reſpectu patris teſtatoris, per ea, quæ multum eleganter congeſſit Man. *de conject. ult. vol. l. 5. tit. 11. per tot.* quem omnino vide. Iſtam quæſt. ſub brevibus clarius tradidi *infra hoc cap.* reprobato Blaſio Flores ad Gammam *deciſ. 7.* qui in quæſt. hujus reſolutione multum ſe involvit.

Super teſtamento Joannis d'Orcau domicelli villæ de Trem in hoc anno 1616. conſultus, dictus Joannes d'Orcau inſtituto Joanne filio ſuo eo caſu quo hæres non eſſet, vel decederet ſine filiis, qui non pervenerint ad ætatem teſtandi, ſubſtituit Joannam filiam ſuam, & ei decedenti etiam dictus Joannes ſubſtituit Annam filiam ſuam. Evenit quod vivente Joanne hærede deceſſit Joanna, deinde deceſſit Joannes hæres ſine filiis, concurrunt ad dictam hæreditatem teſtatoris dicta Anna ſecundo loco ſubſtituta, & filii dictæ Joannæ prædefunctæ, primo loco ſubſtitutæ, dubitatur pro quo ſit jus? Dubitandi ratio procedit ex aliis clauſulis dicti teſtamenti quarum una ſic habet: *E ſi cas los diti, filli, o filles, naxadors, o naxadores, o deſcendentes de aquels, o aquelles, moriran ſenſe fillas en al ſas an heren univerſal a Roger fill de moſſen Roger de Orcau quondam nebot meu de S. Salvador, ſi las boras viuras, y ſi non viura, à ſos filis legitims y naturals, y ſi lo dit nebot meu moura ſenſe filis legitims y naturals herete à moſſen Gaſpar de Orcau mon germa.* Altera vero clauſula ſic ſe habet, *E ſi cas los fills, o deſcendents meus y de moſſen Gaſpar mon germa, y los nebots meus de S. Salvador faltaven, dexe tots mes bens als fils del Senyor de Argentera qui ſera.* Ex his dubitari videtur, ne filii dictæ Joannæ prædefunctæ, qui poſiti erant in conditione, ſint etiam poſiti in diſpoſitione, & ſic vocati.

Reſpondi pro Anna, negando quod filii dictæ Joannæ fuerint diſpoſitive vocati. Etenim in priori illa clauſula, *E ſi cas los dits fills, o filles naxadors, o naxadores de aquellas o deſcendentes de aquel, o aquells, moriau ſenſe fills*, &c. Tantum adjicitur alia conditio ſubſtitutioni factæ inſtitutis, ut caſu quo eorum filii, aut deſcendentes eorum, morerentur ſine filiis, ſuccederet Roger, & ſubſtitutio, cum ſit impersonaliter facta, cenſetur facta ipſis inſtitutis, & ſic ſub duplici conditione fideicommiſſum datum, nempe ſi inſtitutus decederet ſine filiis, aut deſcendentibus, & ipſi filii aut deſcendentes morerentur ſine filiis, non autem quod filiis in conditione poſitis cenſeatur impoſitum gravamen, *l. Labeo, Cod. de fideicomm. l. plane 2. in fin. & l. ſeq. de legat. 2. not.* Alex. *conſil. 105. n. 4. lib. 1.* Gozad. *conſ. 104. n. 14.* Ruin. *conſ. 128. n. 20. lib. 3.* Bero. *conſil. 62. n. 7. volum. 2.* Julius Clar. §. *teſtam. qu. 77.* qui dicit communem. Alexan. Trentacin. *de ſubſt. part. 4. c. 1. n. 33.* & Codex Fab. *lib. 6. tit. 20. de fideicomm. defin. 2.* Joſeph. de Ruſt. *in tract. an filii poſiti in conditione, lib. 4. cap. 2. part. 2. per tot.* Dum reſolvit gravamen nominatim injunctum ſubſtitutionem pro-
141 ducere in antecedens neceſſarium, ſecus ſi impersonaliter: alios refert Joann. Anton. Cana. *conſ. 60. num. 55. & 99.* Neque eſt in conſideratione, quod ad introducendam, & continuandam ſubſtitutionem in perſonam dicti Roger, & aliorum, fuerit conſideratus tractus ſucceſſionis; non enim ex hoc cenſentur ipſi inter ſe vocati, ſed ſolum inter eos reſervatum jus legitimæ ſucceſſionis, ut bene notat Caval. *dec. 15. n. 15. & 16. lib. 3. & deciſ. 18. n. 84. & 85. eodem lib. 3.* Cur. Jun. *conſ. 11.* Goza. *conſil. 104. num. 14.* Alex. *conſ. 105. num. 4. & ſeq. lib. 1.*

Neque vim facit altera clauſula, *E ſi cas los fills, o deſcendens meus y de moſſen Gaſpar mon germa faltaven, dexe tot mes bens als fils de Senyor de Argentera qui ſera.*

Nam etſi aliqui velint, quod poſt gradum deſcendentium ſine liberis teſtator providit de ſubſtitutis in defectu omnium liberorum, quod dicti liberi cenſeantur invicem ſubſtituti, ut per Alex. *conſ. 64. difficultas, n. ... vol. 5.* Anchar. *conſ. 80. incipien. In Chriſti nomine, contra Philippum.* Sed contraria opinio eſt verior & recepta, ex his quæ tradit Soci. *in l. cum avus, ff. de condit. & demonſtr. & in l. hæredes mei §. cum ita, n. ... ff. ad Trebell. & conſ. 62. l. 3.* Card. Alba. *conſ. 1. primo dubio.* Ludov. Alſer. *conſ. 13. num. 7. & ſeq. conſil. 232. lib. 2.* Soci. *conſil. 218. lib. 2.* Panciro. *conſil.*
142 *59. nu. 49.* ubi dicit quod & ſi aliqui teneant, quod ſi teſtator poſuerit deſcendentes in conditione per ablativum abſolutum, cenſeatur eos vocare, verum fallere ubi ablativi abſoluti concepti eſſent negative, ut ſi dictum eſſet deficientibus maſculis: allegat Caſtren. *conſil. 159. n. 2.* Ruin. *conſil. 141. n. 12. volum. 3.* Subdens iſta eſſe verba negativa, quia ponunt non ens, ad tradita per Bart. *in l. 2. de probat. & in l. ætate, quæſt. 3. ff. de junior.* ſequitur, de quo fuſe per Peregrin. *conſil. 33. nu. 9. & 10.* ubi in no- 143
ſtris terminis dicit, quod quando ſubſtitutio de aliquo eſt facta in defectum omnium maſculorum, non honoratorum, ſed tantum poſitorum in conditione, inter ipſos non reſultare reciprocum fideicommiſſum, & ſic poſitos in conditione, non cenſeri invicem ſubſtitutos, ſed primum hæredem videri gravatum ſub conditione deficientiæ omnium agnatorum maſculorum, & æquipollere illi, cum teſtator hæredi inſtituto decedenti ſine filiis, aut filiis filiorum in infinitum ſubſtituit locum pium: nam iſte hæres intelligitur rogatus ſub iſta conditione, cujus exitus a ſubſtituto eſt expectandus, & interim inter poſitos, in conditione non ſub- 144
oritur reciprocum: allegat Bart. communiter receptum *in dict. l. Centurio*, & ibid. Alex. & Jaſ. & Ripa, *n. 169.* & optimum Anchar. *conſ. 120. pro clariore*, & Calca. *conſil. 20.* Curt. Jun. *conſil. 43. n. 6.* multum clare Ceph. *conſil. 17.*
n. 28. & 29. ubi dicit licet teſtator fecerit mentionem de 145
omnibus, & ſingulis deſcendentibus, intelligi de diſpoſitive vocatis, non de poſitis in conditione quos nec gravari potuit, & ampliat *num. 31.* licet adjeciſſet dictionem, in infinitum, idem Cepha. *conſ. 510. num. 13.* Bardel. *conſ. 95. num. 18.* Dec. *conſ. 218. num. 13.* Socin. *conſ. 62. num. 7. lib. 3.* & Menoch. *conſ. 85. n. 118. & conſ. 328. num. 37. & 76.* ubi declarando opinionem Caſt. Cur. Jun. Crave. qui dicunt, quod qui in defectum deſcendentium ſubſtituit fratrem, & alios affines & eorum filios, cenſeri prius vocaſſe omnes deſcendentes procedere dictam opinionem quando conſtaret deſcendentes fuiſſe vocatos, alias non procederet; idem not. Cephal. *conſ. 269. num. 44.* Jaſ. *conſ. 228. in fin. lib. 2.* & in ſortioribus terminis, Emilius Ferretus *conſ. 59. n. 5.* ubi ex Bal. *in l. ſi ſic, de legat. 3.* dicit ſi pater inſtituat filium, & ſi nepotes ejus deceſſerint ſine filiis, ſubſtituat Titium, iſtum Titium non admitti ad fideicommiſſum, decedentibus nepotibus ſine filiis, ex eo quod ſequeretur, quod filius eſſet rogatus reſtituere filiis ſuis, quod ait eſſe falſum, & in noſtris terminis, quod verba illa, *E ſi cas los fills, o deſcendents meus y de Gaſpar mon germa faltavans*, &c. debeant referri ad hæredes, & deſcendentes, quatenus ſunt vocati per inſtitutionem & ſubſtitutionem, notat Paulus de Monte Pico *conſil. 99. n. 75.*
Lana *conſil. 60. n. 103. & 104.* ubi allegat Socin. *conſ. 104.* 146
n. 45. vol. 3. qui in caſu fortiori aſſeverat in ſubſtitutione facta caſu quo ultimus maſculus deceſſerit ſine filiis maſculis, fuiſſe in conditione poſitos omnes deſcendentes maſcu- 147
los. Prædictam concluſionem ampliat Peregr. *dict. conſ. 53. poſt n. 10.* etiamſi poſiti in conditione cenſerentur tacite vocati, dicens ex iſta tacita vocatione non inferri ad aliud tacitum reciprocum fideicommiſſum: idem tradidit *art. 13. num. 70.* & plene Menoch. *conſil. 327. num. 28.*

Hinc optime ex multis ſcripſit Calanate, non eſſe inconveniens quod fideicommiſſum etiam perpetuum in eventum alicujus conditionis ſuſpendatur, & interim ſint bona libera penes poſſeſſores, & alienari poſſe revocabiliter, *conſ. 45. n. 195. & conſ. 49. n. 34.*

Ex quibus concluſi, dicta bona pertinere ad dictam Annam, non ad filios Joannæ prædefunctæ.

Quæro 8. Marianna Pellicera inſtituit Antonium filium ſuum hæredem, & eo decedente ſine filiis, ſubſtituit matrem ſuam Antoniam, & ejus hæredem. Antonia mater iſta, in ſuo teſtamento inſtituit ſuum hæredem Petrum, fratrem ſuum, & eo decedente ſine filiis, Joannem alterum fratrem ſuum. Evenit, quod Antonius filius Mariannæ Pellicera deceſſit ſine filiis, poſt Antoniam aviam ſuam, ſuperſtite Petro avunculo, aviæ ſuæ hærede, qui ut hæres dictæ Mariannæ Pellicera, omnia ſua bona poſſedit. Deceſſit poſtea dictus Petrus ſine filiis, relicto hærede quodam extraneo, ſuperſtite fratre ſuo Joanne. Inter iſtum Joannem & hæredem Petri fratris ſui, orta fuit quæſtio ſuper hæreditate Mariannæ Pellicera; nam Joannes prætendebat ad ſe pertinere, ut fideicommiſſarium hæreditatis ſororis ſuæ, hæres vero Petri prætendebat, quod Petrus habuiſſet dicta bona, ad ſuas liberas voluntates.

Pro hærede Petri conſului, tum quia in ſubſtitutione facta de hæredibus, non continetur fideicommiſſarius univerſalis, eo quod licet ſit loco hæredis, non eſt tamen hæres, ut in ſpecie ſic poſt Decian. & Oddum, reſpondit Peregr. *de fideicom. art. 31. n. 81. in fin.* Tum quia diſpoſitio dictæ teſtatricis aſſumpta fuit in perſona dicti Petri hæredis dictæ matris teſtatricis: ex quo in ejus perſona diſpoſitio fuit verificata *argument. l. Boves, §. hoc ſermone, ff. de verb. ſignific.* & quæ ex multis reſolvit Peregrin. *de fideicommiſſ. art. 19. per tot.* & juvat quod teſtator fit uſus numero ſingulari, neque iſtud juvamen negant relati per Peregr. *d. art. 19. n. 17.* 148

Contrarium conſului ſuper teſtamento Joannæ Lleona, quia diſpoſuerat ut in ſuis bonis ſuccederent illi, qui ſuccederent fratri ſuo, juxta ejus teſtamentum, tunc ſiquidem dixi, ex expreſſa diſpoſitione teſtatricis, qui ſuccederent in hæreditate, & bonis fratris ſui ſive jure inſtitutionis, ſive

jure fideicommissi succedere, & in bonis dictæ testatricis, ad notat. per Curt. Jun. *conf.* 48. *n.* 2. & Guid. Papæ *dec.*
149 597. Neque de validitate dictæ dispositionis dubitari posse dixi, ad ea quæ ex multis concludit Deci. *conf.* 407. *accurate*, *num.* 5. ubi etiam subdit validam esse dispositionem, quod in bonis testatoris succedatur, juxta vincula alterius testamenti, & idem Deci. antea id adnotaverat *conf.* 362. & Cravet. *conf.* 986. *num.* 55.

Quæro 9. Petrus Sahagun campi Tarraconæ instituit Petrum filium suum impuberem, hæredem universalem, & ei pupillariter substituit Joannam Sahagun sororem suam, & casu quo decederet ipsa sine liberis, ei substituit Antoniam Sahagun, aliam sororem suam, ad suas liberas voluntates. Evenit quod dicto Petro hærede, existente in pupillari ætate, decessit Joanna primo substituta, relictis filiis, decessit postea Petrus hæres in pupillari ætate: dubitatum fuit, an Antonia Sahagun admitteretur ad bona dicti Petri Sahagun, fratris sui ex pupillari substitutione facta filio suo.

Duo enucleanda esse dubia in enodatione dictæ quæstionis dixi. Primum erat an dicta Antonia posset venire ex dicta substitutione, quia ipsa non erat substituta pupillo, sed extraneæ personæ, & majori: alterum erat, an ei obstaret caducatio medii gradus substitutionis Joannæ, non solum ob ejus præcedentiam instituto, sed & ob defectum conditionis, quia dicta Joanna reliquit filios. Videbatur dicendum suam substitutionem defeciisse, *l. unica*, §. *fin. autem*, *C. de cadu. tol. l. in testam. ff. de cond. & demonst. l. 1. ff. de regul. Caton. & l. qui hæredi*, *ff. de cond. & demonst. l. si pater*, *C.*
150 *de inst. & subst.* & per consequens dict. Antoniam haberi pro non substituta, quia deficiente conditione substitutionis, non dicitur privari substitutum jure substitutionis, sed haberi pro non substituto, ut post Castr. & alios notat Cravet. *conf. 62. n. 1.*

151 Quoad primum dubium dixi dictam Antoniam venire ex pupillari substitutione, facta filio, quia dicta Antonia fuit compendiosæ substituta Joannæ, in qua compendiosa est certum contineri vulgarem, ut not. omnes *l. Centurio*, *de vulgari*, *& in l. præcibus*, *C. de impub. & aliis substitut.* Et sic per eum repositam fuisse in gradum Joannæ, & sic visam esse pupillariter substitutam filio, ut dictam Joannam, per regulam illiam, substitutus substituto censetur substitutus primo
152 instituto, *l. cohæredi*, *in princ. ff. de vulg. & l. Titius cohæredi*, *eod. tit.* not. Bart. *in l. quamdiu*, *1a 2. n. 10. ff. de acquir. hæred.* ubi etiam Angel. qui ibi resolvunt, secundum substitutum censeri vulgariter substitutum primo substituto, & pupillariter hæredi impuberi instituto: subdunt etiam amplius, quod ubi prima substitutio fuisset pupillaris, & secunda mere fideicommissaria, tunc secunda substitutio non posset
153 habere effectum, nisi ille primo substitutus, cui facta est secunda substitutio, admissus esset ex prima, allegant *l. apud Jul. §. idem Julia. ff. ad S. C. Trebell.* hoc verum esse ex multis resolvit Menoch. *d. conf.* 106. *n.* 382. Ubi id verum dicit si substitutio fideicommissaria, esset mere fideicommissaria, facta verbis obliquis; secus si in forma communi, id est, verbis communibus, ut ipse ibi bene exemplificat, & declarat. Sed si prima substitutio & secunda fideicommissariæ fuissent, tunc licet primum fideicommissum deficiat, ut quia præcedat primus fideicommissarius, remanet primum fideicommissum apud hæredem testatoris fideicommittentis, cum onere tamen secundi fideicommissi, & sic debet restitui per hæredem secundo fideicommissario, *l. unica*, §. *pro secundo*, *Cod. de cad. toll.* Idem not. idem Bart. *conf.* 53. *punctum 9. tale est*, *l.* 1. sequitur Alex. *conf. 1. l.* 1. Dec. *conf.* 427. Socin. Jun. *conf.* 114. *l.* 1. Jas. de communi attestans *conf.* 132. *n.* 5. *lib.* 1. *& conf.* 148. *num.* 15. *& 16. lib.* 2. Menoch. *d. conf.* 106. Peregr. *de fideicom. art.* 15. *n.* 22. & nove Oddus *const.* 2. *per tot.* Guid. Papæ *dec.* 550.

Si vero prima substitutio fuisset pupillaris, & etiam secunda, tunc habet locum *l. qui habebat*, *ff. de vulgari*, quæ vult, quod si prima substitutio locum non habuit, quia decessit primo substitutus ante institutum, siquidem deficit conditio, sub qua est facta secunda substitutio, ut quia primus substitutus decessit pubes factus, non possit secundus substitutus admitti ad hæreditatem primi, ex pupillari, secus si extitisset conditio, sub qua fuit secunda substitutio; ratio diversitatis, quia cum utraque substitutio sit pupillaris, prima fuit facta in hæreditate pupilli instituti, secunda fuit facta in hæreditate pupilli substituti, & sic in diversis hæreditatibus, & sic ubi primus substitutus decessit pubes, secunda substitutio pupilla-
154 ris non habet locum in ejus hæreditate, & ob id non potest admitti secundus substitutus ad hæreditatem primi instituti postea in pupillari ætate morientis, quia non per se, cum illi non sit substitutus pupillariter, sed tantum primo substituto, nec mediante primo substituto, quia ei non successit, cum defecerit conditio sub qua ei fuit substitutus. Nec in vim tacitæ vulgaris comprehensæ in secunda pupillari, quia illa expiravit cum expressa pupillari, subveniente majori ætate, ut not. Peregr. *de fideicom. art.* 15. *n.* 18. & ante eum Sanch. *in rep. l. hæredes mei*, §. *cum ita*, *p.* 2. *n.* 88. & Soc. *conf.* 52. *ad fin. l.* 1.
155 At si conditio extitisset, tunc veniret ex persona illius, quia licet spes substitutionis pupillaris non transmittatur ad hæredem ab intestato, *l. sed si plures*, *ff. de vulg.* bene tamen transmittitur ad hæredem datum a primo testatore, ut est pupillaris substitutus datus primo, ut censuerunt Gloss. & Bart. *in l. qui habebat*, *& in dict. consil.* 53. Vel alias, ex conjecturata mente defuncti, ut not. Menoch. *dict. conf.* 106. *n.* 379.

Ex quibus concluso, dictam Antoniam Sahagun respectu Joannæ, esse ei vulgariter substitutam, & pupillariter respectu Petri hæredis in pupillari ætate defuncti, & sic cum dicta Joanna non potuerit esse hæres, ob ejus præcedentiam, dicta Antonia, quæ in vim dictæ vulgaris subrogata est ex jure proprio in gradum dictæ Joannæ, successit dicto pupillo ex pupillari, sicut successisset Joanna si tunc vixisset, ut bene explicat Castrens. *dict. conf.* 112. Craver. *dict. conf.* 283. & Sesse *dict. dec.* 50. & 66. Socin. Jun. *consil.* 34. 39. & 50. & *conf.* 100. *nu.* 7. *conf.* 114. *vol.* 1. Dec. *conf.* 427. & Steph. Bertran. *conf.* 13. *n.* 5. *l.* 3. *p. prio.* Peregr. *de fideicom. art.* 15. *n.* 35. *& seq.* Bene hic Gabr. *conf.* 95. *per tot.*

Quoad alterum dubium videtur dicendum, defectum conditionis adjectæ gradui substitutionis de Antonia, ei obstare, quominus nec ex vulgari contenta in compendiosa succedere possit, quoniam & in vulgari attenditur conditio in ipsa vulgari adjecta, ut non sufficiat hæredem institutum non adire 156
ex capite voluntatis, vel impotentiæ, nisi & verificetur conditio ipsi substitutioni vulgari appositæ, puta si testator sic disposuisset: instituo Petrum, & quandocumque ipse decesserit sine filiis substituo Joannem. Evenit quod Petrus hæres decessit ante testatorem cum liberis, certe Joannes non succedet ex vulgari contenta in compendiosa. Nam licet evenerit casus impotentiæ, mortuo hærede in vita testatoris, tamen ex quo hæres reliquit filios, & sic conditio defecit, defecit & vulgaris substitutio comprehensa in compendiosa, ut deficit & fideicommissaria, quia illa conditio, si decesserit sine liberis, censetur adjecta vulgari substitutioni, quæ includitur in compendiosa, ut fideicommissariæ æqualis sit determinatio, *arg. l. jam hoc jure de vulg.* & censetur esse tanquam ejus pars, & nil mirum si toto deficiente & pars deficiat, *arg. l. si unus*, §. *pact. de pactis*, & ita in terminis censuit Oldra. *consil.* 177. 157
Soc. *conf.* 76. *vol.* 3. *& in l. cum avus*, *ff. de condit. & demonst.* Anch. *conf.* 266. Rub. Alex. *conf.* 26. Crav. *conf.* 62. *nu.* 1. & *conf.* 263. *ante fin.* Curt. Jun. *conf.* 33. Hieron. Gabr. *conf.* 95. *n.* 20. & 21. *l.* 1. Ubi istam communem esse sententiam dicit. Alios refert Ludov. Cas. *conf.* 3. Ant. Tessau. *decis.* 60. & novissime Jo. Bapt. Costa *conf.* 14. *n.* 39. & 46. Estque ra- 158
tio, quia conditio adjecta vulgari attendi debet, ita ut non sufficiat hæredem institutum non adire ex capite voluntatis, aut impotentiæ, nisi etiam ut verificetur conditio ipsi vulgari appositæ, ut not. præfati DD. *ubi sup.* & Crav. bene hoc declarans, *conf.* 283. *ante fin.* & Costa *dict. consil.* 14. *n.* 40. Peregr. *de fideicomm. art.* 34. *nu.* 93. Ubi in vulgari specialiter facta, ait casum esse *in l. Lucius*, *ubi omnes*, *ff. de hæred. instit. & in art.* 15. *nu.* 32. *&* 33. & ita in Reg. Audientia Aragoniæ decisum refert Casanate *dict. conf.* 3. *n.* 24. *in fin.*, & nove Joseph de Sesse *dec.* 50. *n.* 38. *&* 39. Ubi resolvit, concepta substitutione compendiosa, per plures successivos gradus, si aliqui medii sint caduci, & ob prædecedentiam substitutorum, & ob defectum conditionum, non esse in consideratione, quando per vulgarem succedi oportet, excepto gradu per quem defertur successio: nam in gradu per quem successio defertur, licet per vulgarem succedatur, oportet omnes conditiones impleri, ut sequentibus gradibus locus sit, & idem Sesse *dec.* 66. *per tot.* Pe- 159
regr. *dict. art.* 15.

Pro Antonia ipse resolvi, & pro majori declaratione est animadvertendum, in compendiosa vulgarem dupliciter con- 160
siderari, in hæreditate, & in fideicommisso. In hæreditate, quoties volente, aut non volente hærede adire, substituti vulgares juxta eorum potioritatem adire eam possunt, & sic sustinere testamentum, ut declarat Soc. Jun. *d. consil.* 114. Peregr. *d. art.* 15. *n.* 4. In fideicommisso, ex quo testator post institutum ab eo fideicommissum fecit in eo substitutionem vulgarem, simplicem, & specificam ad fideicommissum, ut not. Surd. *conf.* 347. *n.* 17. vel fecit plures gradus substitutio- 161
num, in isto siquidem fideicommisso per gradus subordinato non per verba obliqua, sed communia, ineit altera vulgaris & fideicommissaria, ut not. Peregr. *de fideicom. art.* 15. *n.* 5. & 20. *& conf.* 55. *n.* 14. *vol.* 2. Istam secundam vulgarem alii 162
appellant vulgarem fideicommissariam, quæ elicitur ex præsumpta voluntate testatoris, quæ est ut primo ex fideicommissariis volente, aut non volente capere fideicommissum, capiat alter fideicommissarius, & sic deinceps, ut subrogatus in locum primi per dictam vulgarem fideicommissariam. Ita egregie omnino videndus Castr. *conf.* 152. *Præsens dubium*, *l.* 1. Parmes. *conf.* 51. *n.* 5. Cephal. *conf.* 620. *num.* 15. *cum* 3. *seq.* Ofasc. *conf.* 74. *n.* 4. Hieron. Gabriel *consil.* 117. *num.* 16. ubi istam vulgarem appellat tacitam, & idem Gabriel *conf.* 13. *n.* 1. appellat eam impropriam, & *consil.* 95. *n.* 20. eandem vulgarem etiam tacitam, & Surd. *conf.* 347. *n.* 16. *ante fin.* Cravet. *consil.* 283. *& consil.* 985. *n.* 32. *& seq.* Soc. Jun. *conf.* 42. *n.* 20. *& conf.* 94. *n.* 39. *& conf.* 114. *n.* 24. *vol.* 1. Rauden. *var. resol. lib.* 1. *cap.* 37. *n.* 115. *& seq.* Sesse *decis.* 66. Peregrin. *d. consil.* 55. *num.* 14. *lib.* 2. ubi per istam fideicommissariam vocatus ex duplici via ve- 163
nire posse dicit, vel per dictam vulgarem fideicommissariam, in vim cujus reponitur in locum priorum, qui capere non potuerunt, vel per fideicommissariam, cujus natura est, ut non capientibus mediis, substitutus, quamvis res maneat penes hæredem gravatum, remaneat tamen cum onere restituendi sequenti post illos substituto, innumeri relati per Peregr. *dict. consil.* 55. *num.* 15. Soc. Jun. *conf.* 94. *n.* 39. *& conf.* 114. *n.* 24. *lib.* 1. Quæ dicta sunt de ista tacita vulgari contenta in fideicommisso ordinato per plures gradus, quod communiter accidit in fideicommisso contento in compendiosa, procedunt & in vulgari specifice facta

facta in fideicommisso, ut not. Surd. *conf.* 347. *num.* 17. & antea *conf.* 236. *num.* 23. Franc. Steph. *decis.* 90. *num.* 3. Super his est advertendum, quod si gradus substitutionis defecisset ob
164 defectum conditionis, sub qua primus substitutus vocabatur, & adita esset hæreditas per hæredem, tunc omnes sequentes substitutiones prorsus deficerent, quia deficeret gradus ex quo defertur successio, quia & in vulgari directa & fideicommissaria oportet etiam ad succedendum per vulgarem ut adimpleatur conditio apposita gradui, per quem defertur successio, ut bene applicant Cas. *dict. conf.* 151. *lib.* 1. Cravet. *conf.* 283. & Sesse *decis.* 50. & 66. & per eos relati. Hinc citati per Peregr. *dict. art.* 15. *num.* 7. & Cephal. *conf.* 620. *num.* 35. dixerunt *conf.* 177. Oldradi & sequacium procedere, quia ibi prima substitutio defecerat, quæ non attenditur, nisi ex quo hæres jam
165 adivit hæreditatem, & quod si deficiat conditio adjecta primo substituto, deficiunt & cæteræ substitutiones & not. innumeri relati per Zanch. *in l. hæredes mei*, §. *cum ita*, *num.* 67. *part.* 2. & Peregr. *de fideicomm. art.* 15. *num.* 28. & 29. ubi id intelligit quoad substitutiones subordinatas primæ, secus quoad illas quæ non sunt subordinatæ, sed faciunt substitutionem de per se. Idem Peregr. *consil.* 33. *num.* 48. *vol.* 3. Sesse *dict. decis.* 66. & Ceph. *conf.* 620. *num.* 21. ubi prædicta declarando dicit, ut secunda substitutio, vel tertia, & subsequentes subsi-
166 stant, oportet primam substitutionem sortitam fuisse effectum. Si vero conditio adjecta primæ substitutioni sit verificata, defectum conditionum, aliis mediis substitutionum gradibus adjectarum nihil obesse, quo minus substitutus qui tunc reperitur ad dictum fideicommissum in vim dictæ vulgaris per modum fideicommissi admittatur, vel etiam quia fideicommissum remansit penes hæredem gravatum cum onere restituendi, Paul. de Castro *conf.* 152. *præsens dubium*, *lib.* 1. Curt. Jun. *conf.* 73. *num.* 4. Decius *consil.* 427. Surd. *consil.* 279. *num.* 10. Cravet. *consil.* 283. & alii relati per Peregr. *dict. artic.* 15. *num.* 35. & 36. & Menoch. *consil.* 106. *nu.* 392. & 393. & post Socin. Jun. Marcabrun. *conf.* 10. *num.* 52. & Sesse *dict. decis.* 66. Jas. *conf.* 148. *vol.* 2. Surd. *decis.* 37. *nu.* 25. *cum seq.*

Ubi autem non succeditur ex vulgari in hæreditate seu directa, aut fideicommissaria, sed ex ipsa fideicommissaria, tunc
167 multi tenent debere verificari conditionem sub qua vocatus est, qui ad fideicommissum aspirat, & sic conditionem ultimi substituti vult, ut bene notat Crav. *dict. consil.* 283. *ad fin.* fusius Sesse *d. decis.* 50. & 66. Peregr. *dict. art.* 15. *num.* 34. & *seqq.* sed id tantum procedere, ubi est mere fideicommissaria facta per verba obliqua, censeo, ut notat Cas. *dict. conf.* 152. *num.* 1. *in fin.* Sesse *dict. decis.* 66. *num.* 15. ubi ex defectu etiam conditionis adjectæ in secunda substitutione, si secunda substitutio sit mere fideicommissaria, impeditur subrogatio sequentis substituti. Curtius Jun. *conf.* 83. *num.* 4. ubi oppositio procederet, si substitutio esset facta per verba mere obliqua; Menoch. *conf.* 106. *num.* 382. appellat fideicommissariam,
168 quæ non fit per verba mere obliqua, sed communia, ut, substituo fideicommissarium in forma communi. Bertran. *conf.* 23. *num.* 6. *lib.* 3. *par. prior.* Rav. *variar. resol. cap.* 37. *n.* 125. & *seq.* & ita tenet, licet hæsitet, Peregr. *dict. artic.* 15 *num.* 18. *licet consilio* 55. *lib.* 7. *in fin.* in utraque idem sentire videatur. Et istam sententiam esse verissimam, tradit Peregr. *art.* 25. *num.* 35. & *seq.* Et secundum Senatum Sabaudiæ judicasse refert Antonius Tessau. *decis.* 86. & communem attestatur Surdus *conf.* 278. *num.* 10. & Sesse *decis.* 66. *num.* 26. Circa prædicta est advertendum dari vulgarem secundam, quæ differt a vulgari directa, & a vulgari in fideicommisso. Quia ista vulgaris secunda, quæ pro substituto, vel ulteriori facit, ut substitutus admitti possit ad hæreditatem, vel fideicommissum, ut not. Socin. Jun. *conf.* 94. *num.* 39 & *seq.* & *conf.* 114. *n.* 2. 3. 11. & 14. *lib.* 1. per vulgarem in fideicommisso,
169 succeditur in fideicommisso tantum, ut superius dictum est. Per directam est notam succedi in hæreditate.

Quæro 10. De casu sequenti, in quo consului, & obtinui bis in Senatu Antonius Llorens agricola de Vallmoll in suo testamento, cum filium masculum unicum haberet, & duas filias, legavit dictis duabus filiabus, nempe Joannæ, & Ludovicæ centum ducatos cuilibet earum in tempus nuptiarum, instituitque hæredem suum universalem Petrum Joannem Llorens filium suum, & ei decedenti sine filii, vel filiabus, substituit Joannam filiam, & postea subdit, *Tot de mayor à menor precehint sempre los masculs a las fembras*, & tandem concludit, *Aquesta es la mia ultima voluntat*, &c. Evenit quod mortuo testatore, Petrus Joannes se immiscuit hæreditati paternæ, & tandem decessit sine liberis, superstite Joanna sorore sua, quæ uxor erat Jacobi Pelleja loci de Vallmoll, quæ agnovit fideicommissum, & postea sine filiis decessit, instituto hærede dicto Palleja viro suo, superstite Ludovica sorore sua uxore Petri Mayner loci de Alcasar, quæ petiit hæreditatem, quæ fuerat patris sui a dicto Pelleja, prætendendo se ad eam vocatam ex testamento patris sui. Consulti fuimus, ego & doctissimus Jacobus Aimerich pro parte dicti Pelleja, & eum libera bona habere, quoad dictam Ludovicam Mayner diximus, & postea fuit ita judicatum die 15. Septemb. 1609. referente magnifico Hieronymo Astor, Actuario Hieronymo Bosch. ubi habentur hæc verba, non constante eo modo, quo constare debebat ex dictis verbis, nec expressum, nec tacitum fideicommissum post mortem dictorum fratris, & sororis sine liberis defunctorum in favorem dictæ Ludovicæ Mayner posse elici ex verbis testamenti, nec dispositi in eo, & sic in dicta prætensione silentium perpetuum imponit, & dictum Pelleja a dicta prætensione absolvit.

Pro filia Ludovica militabat magna præsumptio voluntatis testatoris, cum non esset verisimile, quod nollet ut ea succederet, casu quo Petrus & Joanna decederent sine filiis, & testatorem interrogatum, an post mortem Joannæ filiæ suæ sine liberis, vellet ut succederet Ludovica filia sua, proculdubio responsuram, quod sic, & per consequens, quod illud debebat haberi pro dispositio, sub illis verbis, *Tot de mayor à menor*, &c. Juxta Glossam communiter approbatam *in leg. tale pactum*, §. *final. ff. de pact. & quæ tradit super hoc c. num.* 34. & 35. Adde Don Ludovic. a Peguera *dec.* 102. *nu.* 5. & passim DD. quibus addebatur quod videbatur constare, testatorem noluisse dictam Joannam habere bona libera, casu quo decederet sine filiis, cum 170
ei substitutionem eo casu feciss videatur, & in dubio pro dicta filia benigne est sumenda interpretatio, supplendo id quod ad perficiendam orationem deesse videbatur, ut plus dictum quam scriptum fuisset, argumento *l. cum testamento*, *ff. de reb. dubiis*, *l. si in testamento. de legat.* 1. *l. unum ex familia*, §. *si omissa*, *ff. de legat.* 2. & *l. cum pater*, §. 1. *cum imperfecta*, *eod. tit. l. verbum volo*, *C. de fideicom.* & *l.* 1. §. 1. *ff. de hæred. institut.*

His non obstantibus contrarium resolvendum censuimus. Primum diximus obstare dictæ Ludovicæ, quod non apparebat ipsam fuisse substitutam Joannæ sorori suæ, cum instrumentum testamenti id non cantaret, & sic proculdubio ei objici posse: hoc casu non loquitur substitutio, ut per Socin. *conf.* 62. *num.* 4. & *conf.* 69. & *conf.* 164. *vol.* 3. Borgni. *dec.* 5. *num.* 14. *p.* 3. Matth. Brun. *conf.* 114. *num.* 33. & *seq.* Honded. *conf.* 78. *n.* 10. & *seq. lib.* 2. & Decian. *conf.* 55. *num.* 9. *vol.* 3. Cravet. *conf.* 161. & Menoch. *conf.* 97. *num.* 97. *lib.* 1. in quibus locis palam fit: qui asserit substitutionem comprehendere 171
aliquam personam, debere id clare probare.

Neque obstare quod prudenti consideratione non possemus imaginari, quod testator post mortem Joannæ primæ filiæ suæ sine liberis, noluerit vocare Ludovicam secundam filiam suam, tum quia non consideramus voluntatem testatoris, qualis esse debuerit, sed qualis sit, *l. cum de lanionis*, §. *asinam*, *ff. de fund. instruct. l. extraneum*, *Cod. de hæred. instit.* Surd. *decis.* 41. *n.* 10. Calanate *conf.* 57. *num.* 42. Perez de Lara *in tract. de anniverf. lib.* 1. *c.* 14. *num.* 5. ubi dicit, attendendum esse 172
quod testator voluerit, non quod voluisse melius fuisset. Corn. *consil.* 61. *num.* 2. *lib.* 2. dicens non sufficere, pru- 173
denti imaginatione considerare sic testatorem voluisse, sed verbis testatoris inhærendum esse. Bero. *consil.* 67. *num.* 8. *vol.* 2. Socin. *conf.* 106. *num.* 8. *lib.* 3. & eos referens Peregr. *consil.* 39. *num.* 3. *lib.* 4.

Nec etiam vim facere, quod major esset ratio disponendi in casu qui evenit, quam in casu dispositio & prævisio, ut adnotavit Anchar. *consil.* 355. *num.* 3. Decian. *consil.* 318. & Mantic. *de conject. lib.* 3. *tit.* 19. *num.* 5. & 6. Nevizan. *consil.* 31. *num.* 20. & post eos Peregrin. *de fideicomm. art.* 11. *n.* 40. 174
ubi *num.* 44. ex multis resolvit, non licere arguere a præsumpta voluntate defuncti, si præsumptio non sit legis auctoritate fulcita, vel adsint conjecturæ clare resultantes ex verbis testatoris, quæ id solum, & non aliud importare possint; subdens quod si aliud indicare possent, non dici suffici- 175
enter constare de voluntate, eo quod id, quod multipliciter exponitur, quid sit ignoratur: allegat optimum Consilium Castrens. 28. *num.* 2. *lib.* 1. qui optime concludit voluntatem testatoris posse probari per conjecturas, dummodo aliud 176
non possint probare, & etiam quod non attendatur mens quæ omnino verbis non congruat, etiam si magna sit præsumptio, testatorem id voluisse. Nevizan. *conf.* 31. *num.* 21. ubi post Castrens. & alios ait, non debere nos capere sensum ad quem verba testatoris non possunt adaptari, licet præsumptio sit apud nos, testatorem illum voluisse, & ante hos not. Bartol. & Bald. *in l. quidam cum filium*, *ff. de hæred. instit.* ubi dicunt, non sufficit velle nisi apta sit dispositio. Castrens. *consil.* 152. *lib.* 1. *circa fin.* Bald. *consil.* 122. *num.* 16. & etiam actus in totum redderetur nullus. Peregrin. *conf.* 29. *numero fin. lib.* 2. & *artic.* 11. *numero* 36. & *conf.* 29. *n.* 4. & *sequent. lib.* 4. & Menoch. *a conf.* 97. *n.* 98.

Et hoc quare voluntas dubia, voluntas non est, *l. si duo*, 177
ff. de testament. tut. l. si alii, *ff. de usufr.* siquidem non dicitur velle qui verbis ambiguis usus est, *decis.* 195. *num.* 13. Odd. *consil.* 45. *num.* 42. Casana. *consil.* 60. *num.* 13. Crav. *conf.* 180. *in fin.* & *consil.* 970. *num.* 9. ubi dicit non debere attendi voluntatem, quæ dubitatur an sit voluntas, necne. Prædictis inservit, quod sit certum, ultimas voluntates non regulari a ratione, sed a mera voluntate, *l. quia poterat*, *ff. ad S. C. Trebell.* notat pulchre Corn. *in l.* 1. *num.* 20. *Cod. de condit. inser.* Surdus *decis.* 41. *num.* 11. & nove Peregrin. *consil.* 29. *num.* 178
3. *lib.* 4. licet bene verum sit posse argui ab unica ratione a testatore considerata, ut not. Socin. Jun. *conf.* 181. *num.* 37. *lib.* 2. not. Gloss. *in l. quamvis*, *C. de fideicom.*

Nunc autem ut prædicta ad propositum accommodemus, licet magna esset præsumptio, testatorem voluisse ut Ludovica filia sua secunda succederet, casu quo Petrus, & Joanna filii sui decederent sine filiis, verum quia verba testatoris non essent congruentia ad eliciendam istam voluntatem, non potuit mens illa alioqui præsumpta attendi, ut in terminis not. Bald. *in l. etiam*, *in* 1. *notab. Cod. de jure do.* & *conf.* 408. *statuto*, *lib.* 4. Bald. Paul. & Socin. *in l. ambig. ff. de reb. dub.* idem 179
Bald. *in l.* 1. *in fin. Cod. de liber. præter.* qui concludunt non attendi voluntatem, quam verba non patiantur. Idem adnotarunt Alex. *consil.* 55. *num.* 9. *vol.* 3. & *consil.* 139. *lib.* 6. Ruin. *conf.* 29. & *conf.* 49. & *conf.* 155. *lib.* 2. Nevizan. *dict. conf.* 31. *num.* 21. & alii relati per Ludovic. Casana. *conf.* 4. *num.* 32.

cum

eum mult. sequent. alios ipse retulit *lib. 3. c. 20. de leg. num.* 288. *cum mult. sequent.* text. optimus *in l. unum ex familia*, §. *si omissa*, *de leg. 2. & l. cum pater*, §. *cum imperfecta*, *eod. tit.*

Quod autem verba, in quibus se fundabat dicta Ludovica, non patiantur talem voluntatem, patet, primo, quia negari non potest, testatorem de dicta Ludovica cogitasse, cum paulo ante dicta verba eam nominasset, & ei reliquisset centum ducatos pro sua dote: quo casu, quin de ea cogitaverit, non potest, ut in simili argumentatur Curt. Jun. *consil.* 53. *num.* 5. Socin. *conf.* 16. *num.* 7. *an. fi. lib.* 3. si ergo de ea cogitavit in puncto prolationis dictorum verborum, certe si ei placuisset eam substituere post Joannem, facillimum ei erat eam expresse substituere, uti fecit de Joanna Petro fratri suo, maxime cum aliam filiam aut filium non haberet, & cum non fecerit, profecto est præsumptio, quod noluerit eam substituere, ut in simili ratiocinatur Socin. *dict. consil.* 116. *post. num.* 7. *lib.* 3. Menoch. *consil.* 97. *num.* 152. *lib.* 1. & Decian. *respons.* 55. *num.* 44. *vol.* 4. & pulchre Joan. de Imo. *conf.* 113. *num.* 2. Codex Fabria. *lib.* 6. *tit.* 18. *de verb. signif. defin.* 15. ubi subdit, non facile credendum esse, dixisse quem quod non scripserit,
180 neque voluisse quod non dixerit; & nove Cassa. *consil.* 45. *num.* 25. ubi in simili casu ait, non sine ministerio omissum a testatore quod verisimiliter omittendum non erat. Pro quo, nam alias cogimur confiteri testatorem affectasse obscuritatem, & voluisse parare ansam litigandi hæredibus suis, quod de jure præsumi non potest, ut per Hier. Gratum *consil.*
181 120. *num.* 25. *lib.* 2. Juvat quod dictum est: non dici velle qui verbis ambiguis usus est, ut not. Surd. *decis.* 195. *nu.* 13. & in proposito Oddus *conf.* 45. *nu.* 42. Crav. *conf.* 180. *& 670. n.* 9.

182 Neque illa interpretatio, quod per dicta verba, *tot de mayor a menor*, visus sit ipse testator dicere, quod bona devenirent de majori filio, ad minorem jure fideicommissi, congruit scripto: nam cum non haberet nisi unum filium, & duas filias, & jam disposuisset erga filium, & erga unam filiam, non conveniebant verba illa, *tot de mayor a menor precehint sempre los masculos*, ut pro unica filia quæ supererat, posset dici prolata, cum ut minimum deberent remanere duo filii in quibus possent illa verba, *præcehint sempre los masculos*, verificari, *l. fin. ff. ad Treb.* ubi optime id not. Bart.

Et si replicetur, ut verificari possit dicta dispositio secundum esse, testatorem intellexisse & de illis filiis nascituris, licet alias dicta dispositio non comprehendat nascituros, *l. qui filiabus*, *de legat. 1. & l. qui cognatis*, & ibi Soci. *de reb. dubiis*, ut in simili argumentatur Joan. de Imo. *a conf.* 113. *post num.* 2. Dixi id procedere, ubi apparent conjecturæ, quod testator de futuris sensisset, prout & intellexit Imol. *a conf.* 113. Roma. *conf.* 231. Soc. Jun. *conf.* 172. *num.* 28. *vol.* 2. & alii relati per Menoch. *conf.* 97. *num.* 75. *cum seq. lib.* 1. hic autem talis voluntas conjici non poterat, quia cum tempore testamenti testator non haberet nisi unum filium & duas filias, & filium instituisset hæredem, & unam filiam ei substituisset casu quo filius decederet sine filiis, certe si voluisset substituere filiam, quæ supererat, & postea filiis nascituris providere, verisimiliter non usus fuisset diverso genere loquendi quo usus fuit erga alios filios, quinimo specialiter dictæ filiæ providisset, ut providit aliis natis, & circa nascituros separatim disposuisset, ut probe sensit Imo. *a conf.* 113. *num.* 4. & non illam sub illo involvere verbo potuisset, simul cum nascituris, faciendo dispositionem inæqualitatem continentem inter duas filias natas, ostendendo majorem affectionem erga masculos non natos respectu dictæ Ludovicæ, quam non ostenderet respectu alterius filiæ, contra *l. alumn. ff. de manu. testa.* Accedit quod cum illud testamentum esset factum tempore quo testator ægrotabat, eique mors imminebat, proculdubio cogitavit se cito moriturum, *l. Senatus*, §. *mortis causa de donat. caus.*
188 *mort.* Et sic non est præsumendum sensisse de futuris; ita in specie Socin. Jun. *conf.* 172. *num.* 28. *lib.* 2. & Moro. *conf.* 32. *num.* 7. quod testator infirmus regulariter non cogitavit filios suscipere, & in dubio testatorem non cogitasse de filiis nascituris, post Bart. not. Menoch. *consil.* 497. *num.* 10. *vol.* 5. Unde videtur dicendum, non induci fideicommissum aliquod dicta clausula ad beneficium dictæ Ludovicæ. Quod ex eo
189 etiam suadetur, quia dictam Ludovicam odiosam patri ex dicta dispositione constabat, cum odiosa sit dispositio, quæ continet inæqualitatem inter filios, ut bene probat Crave.
190 *conf.* 173. *num.* 4. cum inæqualitas inter fratres sit in jure odiosa, *l. illud*, *Cod. de colla.* estque certum sub verbis quantumcumque generaliter non comprehendi filios, quos patri odiosos esse constat, ut per Alex. *consil.* 94. *lib.* 1. Goza. *consil.* 46. *num.* 14. Moli. *de Hispan. prim. lib.* 1. *cap.* 4. *num.* 45. Peregr. *de fideicom. art.* 22. *n.* 99. Palac. Rub. *in rubr.*
191 *de dona. inter vir. & uxor.* §. 70. *n.* 18. qui omnes loquuntur in materia favorabili. Estque ratio, quia testator nunquam videtur voluisse, quod ei odiosus sit capax suæ dispositionis, *l. Lucius* 1. §. *Lucius Titius*, *de lega. 2. l. testamento*, §. *cum ita*, *de manu. testa.* Hinc dixit Cuma. *in l. cum quidam*,
192 *de legat.* 2. quod habens facultatem eligendi quam vellet, non potest eligere inimicum testatoris. Neque solum prædicta procedunt ubi de odio apparet, sed etiam ubi de minus dilectione constat, ex traditis Bart. *in dict. l. fin. ff. ad S. C. Trebel.* & Moli. *de Hispan. primog. lib.* 2. *cap.* 5. *n.* 9. His accedit, non posse fieri interpretationem, ut fideicommissum censeatur inductum in præjudicium personæ dilectæ, ad beneficium personæ minus dilectæ, ut per Soc. aliis relatis, *conf.* 100. *n.* 57. *l.* 3. Et multum bene per Hieron. Gab. *con.* 95.
nu. 13. ubi dicit. non esse verisimile, substituendo adimere facultatem disponendi magis dilecto, in favorem minus dilecti; ex quibus de suppletione agi non posset, quæ præter quam quod fieri non potest, nisi congrue fieri possit, *l. cum pater*, §. *cum imperfecta*, *de leg.* 2. & etiam debet constare de mente testatoris ex antecedentibus, vel subsequentibus. ut not. Ripa *in rubr. ff. ad S. C. Trebell. num.* 1. Curt. Jun. *conf.* 7. *num.* 15. Menoch. *conf.* 327. *num.* 38. & 49. Ceph. *conf.* 514. *n.* 28. quæ requisita desunt in præsenti casu, in quo versamur, in præsumendo fideicommisso in præjudicium magis dilecti, & favorem minus dilecti, quo casu sup- 194
pletio, quæ est interpretatio extensiva, ut per Menoch. *conf.* 174. *n.* 17. prohibita est, ad not. per Cephal. *d. conf.* 514. *n.* 31. Menoch. *conf.* 327. *n.* 28. & Soc. Jun. *con.* 100. *num.* 29. *lib.* 3.

Et dum dubitatur de sensu dictorum verborum, dixi testatorem per dicta verba noluisse novam dispositionem facere, sed dare formam institutis, quomodo ipsi disponere haberent inter filios, & filias suas, de quibus jam discretive fuerat facta mentio, ut nempe disponere haberent de majori in minorem, præferendo masculos fœminis, ut pulchre in simili adnotavit De- 195
cian. *resp.* 31. *num.* 26. *vol.* 1. *& resp.* 25. *l.* 1. ubi erat clausula de uno in alium, servato ordine primogenituræ, & bene Decius *conf.* 38. *n.* 5. ubi cum testator disposuisset, se velle ut bona essent suorum filiorum, nepotum, & descendentium, deinde subdit, & eatenus exire de hærede, in hæredem, resolvit dicta verba non respicere principalem dispositionem fideicommissi, sed dare modum & formam succedendi, eo casu quo fideicommissum descendentibus deferretur; idem sensisse visus est Casanate *c.* 45. *n.* 5. & Codex Fabria. *l. 1. 20. de fideic. defi.* 30. dum dixit, per clausulam, ut bona de uno institutorum, & substitutorum, ad alium perveniant, appositam inter eos, qui habent jus succedendi ab intestato, alio non apparente, censeri inter eos conservari jus legitimarum successionum, propter quæ primitiva sententia in casu supplicationis fuit confirmata.

Quæro II. Petrus Esteve Vicarius Pœniten. in suo testamento instituit hæredem suum universalem Joannem filium suum, & ei sine filiis decedenti substituit Antonium alium filium suum, & ei ut supra decedenti, substituit Franciscum Esteve fratrem suum, ad suas, & suorum liberas voluntates; evenit quod vivente Joanne hærede, Antonius decessit sine filiis, & deinde Franciscus relicto filio, moritur; deinde Joannes hæres sine filiis, relicta hærede universali uxore sua; fuit orta contentio super hæreditate Petri Esteve, inter nepotem testatoris ex Francisco fratre suo, & uxorem dicti hæredis: Nam dictus nepos prætendebat dictam hæreditatem ex propria persona, ut ad eam per fideicommissum vocatus, vel saltem jure transmissionis, uxor autem dicti hæredis, nec jure vocationis, nec transmissionis ipsum in dicta hæreditate succedere posse contendit.

Pro uxore hæredis hærede, hæc facere videbantur, quod id dicta dispositione verbum (suorum) licet absolute, & simpliciter positum, sumi debeat pro eo ac si positum esset conjunctum verbo, hæredibus, ut per Jas. *in l. Gallus*, §. *etiamsi parente*, *n.* 13. *ff. de liber. & posth.* Alex. *conf.* 26. *n.* 5. *l.* 5. Deci. *conf.* 216. *n.* 6. Pinel. *in l.* 1. 3. *p. n.* 89. C. *de bon. mater.* quem refert, licet non sequitur, Cald. de Perez *de nomin. emphy. q.* 22. *n.* 31. *in prin.* & Surd. *dec.* 312. *n.* 62.

Et cum libertas disponendi concedatur alicui, & suis hæredibus, illa dispositio quatenus respicit hæredes, supervacua re- 196
putatur, quia in re transitoria ad hæredes, mentio hæredum inanis est, ut per Bart. *l. stipul. ista*. §. *si quis ita*, *in fin. de verb. oblig.* cum sit expressio ejus quod tacite inest, semper enim quis sibi, suisque hæredibus prospicere videtur, *l. si prædict. ff. de* 197
prob. & l. si necessar. §. *penult. ff. de pignor. actio l. viam veritatis*, *cum simil. C. loca.* alios refert Zan. *l. hær. mei.* §. *cum ita*, 4. *p. n.* 47. *ff. ad S. C. Treb.* Censuit in expresso Mari. Augustio, *conf.* 118. *n.* 5. dicens clausulam pro se suisque hæredibus, tacite in re translitoria ad hæredes censeri inesse, & sic censeri 198
positam ad cautelam, & in terminis quod libertas disponendi concessa hæredibus, non sit alia, nec aliter censenda, quam illa, quæ eorum auctoribus est concessa; not. Torn. *conf.* 26. *n.* 199
78. ubi antea *n.* 85. *in fi.* asserit ex expressione hæredum non quæri jus hæredibus, nisi ex jure, & persona auctoris, allegat Corn. 200
conf. 258. *n.* 14. *lib.* 4. ubi resolvit qui renuntiat juri quod ipse sperat & sui hæredes, id intelligi in juribus, quæ hæredes sperarent ut hæredes, non alio jure, ex quo solo nomine appellativo hæredum, sunt nominati, allegat in argum. *l. si servus* 201
communis, *de stipulat. servo. & c. quoties*, *& l. nonnunquam*, *ff. ad Trebell.* placuit & hoc Marcabruno *conf.* 10. *n.* 78. ubi dicit fideicommissum relictum Titio & hæredibus, in consequentia dici relictum hæredibus, ita ut ex persona Titii in eos transeat, non ut ab eis incipiat, allegat *d. l. si pactum*, *& d. l. eum qui*, & Bald. *conf.* 399. *l.* 4. videndus in proposito Deci. *conf.* 470. *&* *conf.* 513. qui fuse loquitur. Dixit etiam Marcabr. *d. conf.* 10. 202
n. 84. & 85. quod si Notarius stipulatus sit absenti, & suis hæredibus, intelligatur stipulatus hæredibus, quatenus ab absente prius actus fuisset acceptatus; subdit etiam unum notabile, si verum est, quod si testator legat uxori generalem liberationem, adjiciendo quod nec ipsa, nec ejus hæredes possent compelli ad rendendum rationem, si uxor prædecedat testatori legatum remanere caducum, etiam quoad hæredes, quod ante eum tradidit Castrens. *conf.* 400. *l.* 2. & in proposita quæstione ita vidi ad relationem D. Raphaelis Rubi, & Coll. pronuntiatum, substitutionem prædictam ut evanuit respectu Francisci, & sic ejus filii.

Contraria sententia duabus nititur rationibus; prima est, quod appellatione suorum in proposito, cum simpliciter esset positum, non poterant intelligi hæredes, sed tantum descendentes,

dentes, & in eorum defectum alii venientes ab inteſtato,
203 ſecundum gradus prærogativam, per dictionem ſiquidem, ſuos, abſolute poſitam in ultimis voluntatibus, & donationibus, ſignificamus familiam, & ſanguine conjunctos, licet non ſint hæredes, *l. mutos*, §. 1. *ff. de jure dot. l. ſi fœmina, ff. ad Turpil.* bene Æmil. Fer. *reſponſ.* 3. *per tot.* Alva. Valaſq. *de jure emphyt. quæſt.* 44. *num.* 15. Gald. de Pereir. *de nom. emphyt. qu.* 12. *num.* 35. Ubi dicit verbum, ſuos, agnationem magis & familiam reſpicere, quam ſucceſſionem hæreditariam, & reprehendit Pinel. ubi ſup.
204 qui tenet non eſſe conſtituendam differentiam inter conceſſionem pro ſuis hæredibus, & ſimpliciter pro ſuis; multos in iſtam ſententiam ego adduxi *in c.* 8. *de donat. num.* 68. & *lib.* 3. *c.* 7. *de pact. n.* 331. Adde nove Gaſp. Teſſau. *qq. forenſ. lib.* 1. *q.* 92. Et ſic ceſſare rationem, quamobrem dici poſſit, in prædicta diſpoſitione non conſiderari jus ſuorum, ex eorum propria perſona, ſed quatenus haberent jus ab eorum auctore prius vocato.

Secunda ratio eſt, quia poſita citra veri præjudicium dicta dictio, ſuorum, intelligeretur de hæredibus, verior eſt ſententia quod daretur vocatio hæredum ex proprio jure, quamvis ut hæredum, ut caſu quo conditio fideicommiſſi non purificaretur in vita Franciſci, actio naſceretur ſuis hæredibus & in eorum perſona inciperet; quippe quod fideicommiſſum in eorum perſonis cenſeretur repetitum ex voluntate diſponentis, juxta ea quæ not. Bald. *in lib.* 1. *per illum text. C. ut actio ab hæred. & contra hæred.* & per Menoch. *conſ.* 338. *num.* 55. *ante fin. lib.* 4.

Quoad jus tranſmiſſionis rei videtur magis clara ad ea quæ poſt Socin. & alios tradit Ripa *in l. hæredes mei*, §. *cum, illa, num.* 61. *ff. ad S. C. Trebel.* & Bald. *conſil.* 306. *lib.* 1. & omnino videndus Gerar. de Maynardo *deciſ.* 91. *ad fin. lib.* 5. & pulchre per addition. *ad Deci. conſ.* 470. in additione ſuper litera A, ubi diſtinguit inter ultimas voluntates & donationem, & ſic contractum, ut in ultimis
205 voluntatibus verbum hæres operetur tranſmiſſionem, ſecus in donatione; & reddit rationem differentiæ, quia in donatione facta alicui, & ejus hæredibus, hæredes recipiunt jus a donatore, & ſic donatio tranſit ad hæredes ex perſona donatarii, non ut incipiat nova donatio ab ipſis hæredibus; & ſic ubi in perſona donatarii donatio evanuiſſet, ut not. Marcabr. Mari. Angui. & alii ſupra relati, Mantica *de tac. & ambiguis conv. l.* 3. *tit.* 21. *de donatio. num.* 12. & 13. & Decian. *conſil.* 513. & 470. ubi *n.* 13. limitat, ſi veriſimiliter conjeceretur eſſe æque principaliter factam donationem hæredibus, atque donatario: quæ Additionatoris diſtinctio cum declaratione Decii eſt juridica & æqua, & ea placuit Menoch. *dict. conſ.* 388. *ante fin. lib.* 4. ubi limitando prædicta, dicit in caſibus ubi in donatione eſt locus tranſmiſſioni, intelligi permiſſam ad favorem liberorum tranſmittentis, ſecus hæredum extraneorum: quod antea adnotavit Corn. *conſil.* 181. *lib.* 4. Et ita niſi contrarium ex evidenti mente apparet, verum puto.

206 Addidi in horum favorem, quamlibet diſpoſitionem factam in favorem alicujus & ſuorum hæredum, debere in dubio æque principaliter eſſe factam in favorem hæredum qui ſint de liberis, & ea quæ tradit idem Marcabr. *conſil.* 65. *n.* 10. & *ſeq.* & ante Ruin. *conſ.* 28. *lib.* 2. ubi verba diſpoſitiva eſſent concepta in perſona hæredum, ut ſenſit & Bologn. *conſil.* 64. *num.* 6.

Licet tamen hæc vera ſint, non videtur quod adhuc poſſimus affirmare, dari in noſtro caſu vocationem filiorum Franciſci, quia non fuit de eis facta mentio in principali diſpoſitione, ſed tantum in verbis tendentibus ad ejus executionem, & confirmationem, prout advertit Bologninus *conſ.* 64. *num.* 6. Marcabr. *dict. conſ.* 65. *num.* 15. & 16. dicens, quod ſi teſtator legat liberationem uxori, ita ut ipſa, nec ejus hæredes teneantur ad reddendam rationem; quod ſi per mortem uxoris fuerit factum legatum caducum, remanet etiam caducum reſpectu hæredum, eo quod de hæredibus non fiat mentio in principali diſpoſitione, ſed in clauſulis tendentibus ad executionem & confirmationem; ſecus ſentiens ſi legatum liberationis eſſet factum æque principaliter uxori & hæredibus, quod placuit & Hieronym. Zan. *in l. hæredes mei*, §. *cum ita, p.* 4. *num.* 162. & *ſeq. ff. ad S. C. Trebell.*

207 In hac quæſtione ego pro filio Franciſci conſului. Etenim omiſſo quod ad inducendum fideicommiſſum non ſint neceſſaria verba diſpoſitiva, prout in inſtitutione, *l. hæredes palam, ff. de hæred. inſtit. l. jubemus, Cod. eod.* & Bart. poſt gloſ. *in l. Lucius, ff. de hæred.*, & *l. ſi quis ita hæres inſtituatur*, §. *legitimus. eod. tit.* ſufficiunt ſiquidem verba enunciativa, ut not. gloſ. & ibi Bart. & alii *in l. cum* proponeretur, *de legat.* 2. Gerardus Maynardus *dec.* 91. *poſt princ. lib.* 5. addo text. optimum *in l. Titio Seio*, §. *Seja libertis. de legat.* 2. quia pro fideicommiſſo accipitur quod non alia ratione poteſt videri expreſſum, quam cauſa fideicommiſſi inducendi, ut eſt optima gloſ. *in l. quamvis, Cod.*
208 *de fideicomm.* Imo & ubi verba teſtatoris non poſſunt aliter ſalvari, & verificari, inducitur & directa inſtitutio, ut per Odd. *de compen. p.* 5. *art.* 6. *num.* 22. & *ſeq.* quamvis conjecturæ debent eſſe ſaltem probabiles, quæ ex ſcriptis eliciantur, ut per Peregr. *de fideicomm. art.* 11. *num.* 59. & 40. Dixi eſſe in claris, quod filius dicti Franciſci eſſet vocatus per vulgarem, eo nempe caſu, quo ſubſtituti gravato prædecederent, ad ea quæ tradit Caſtrenſ. *conſ.* 42. *videtur dicendum.* & fuſius *conſ.* 432. *iſtud relictum., lib.* 2. Rim. *conſ.* 28. *n.* 6. *l.* 2. & eos referens Zanch. *in d.* §. *cum ita, p.* 4. *nu.* 163. & pulchre in terminis noſtræ quæſtionis Maynard. *d. dec.* 91. *lib.* 5. tenens in caſu propoſito in ſuis admitti, vel ex vi vulgaris, vel tranſmiſſionis, cum talia verba ex veriſimili mente diſponentis impediant caducitatem; confert & quod not. Marcabrun. *d. conſ.* 65. *n.* 25. & ante eum Rui. *conſ.* 18. *l.* 2.

Quæro 12. Petrus Baret diœceſ. Urgelen. in ſuo teſtamento inſtituit filium ſuum Joannem hæredem univerſalem, & ei ſine filiis decedenti ſubſtituit Antonium alium filium ſuum ex ſecunda uxore, & in ſubſtitutione expreſſit quædam bona, quæ pertinebant ad dictum Joannem hæredem ex fideicommiſſo avi ſui paterni, quæ voluit in dicta ſubſtitutione comprehendi. Joannes hæres immiſcuit ſe hæreditati paternæ, ubi etiam includebantur bona ſui fideicommiſſi, & ea poſſedit per ſexaginta annos: demum deceſſit ſine filiis, inſtituto hærede quodam avunculo ſuo; orta fuit quæſtio inter Antonium ſubſtitutum dicto Joanni, qui ei ſupervixit, & dictum hæredem Joannis, quia Antonius vendicabat ab hærede Joannis bona, quæ ad Joannem pertinebant ex fideicommiſſo avito, eo quod fuerit gravatus expreſſe ea reſtituere, & Joannes approbaverat ſui patris teſtamentum, & præterea nunquam fideicommiſſum agnoverat, & eſſe præſcriptum jus illud agnoſcendi dicto ejus hæredi.

Conſului pro hærede Joannis, quoniam cum ipſe non approbaſſet expreſſe in omnibus & per omnia patris teſtamentum, ſed tantum tacite, ex immixtione, ſeu aditione hæreditatis, non viſus erat approbaſſe, quæ pater in ſui præjudicium de bonis ſuis propriis diſpoſuerat: cum ſit generale, per ſimplicem hæreditatis aditionem non cenſeri ap- 204
probatum teſtamentum, niſi quoad bona libera, non tamen diſpoſita in præjudicium præcedentis ſubſtitutionis, feudi, aut legitimæ: ita Hiero. Gabr. *conſ.* 137. *n.* 45. *l.* 1. Gravet. *conſ.* 12. Cepha. *conſ.* 188. Jaſ. *conſ.* 162. *n.* 3. *l.* 2. Rolan. *conſ.* 78. *n.* 5. *l.* 1. multos refert Caſanate *conſ.* 23. *n.* 27. & 28. quod procedit, licet in ſcriptura approbata de illis expreſſe fuiſſet diſpoſitum, ut per Hieron. Gab. *dict. conſ.* 137. Jaſ. *dict. conſ.* 162. *n.* 3. *l.* 2. Pereg. *conſ.* 67. *numer.* 14. *vol.* 1. quod etiam procedit licet hæres inventarium non fecerit, ut per eundem Peregrin. *de fideicom. art.* 36. *numer.* 85.

Et ad præſcriptionem quæ objiciebatur, nunquam dictum Joannem fideicommiſſum agnoviſſe, & ſic in vim tituli hæreditarii ex teſtamento patris adverſus ſeipſum præſcripſiſſe reſpectu alterius tituli, ad tradita per Corne. *conſ.* 20. *n.* 5. & 6. *l.* 1. Borgn. *deciſ.* 19. *n.* 21. 25. 29. & 38. *p.* 4. & Bald. 6. *de præſcript. p.* 4. Pun. *p.* 4. *q.* 3. *n.* 4. quos refert Cravet. *conſ.* 37. *n.* 34. Dixi doctrinam prædictam in dubio nec per mille annos procedere, ſed tantum ubi clare conſtaret ſe poſſidere velle ex titulo diverſo, ut poſt Caſtrenſ. notat Caſanate *dict. conſ.* 37. *n.* 35. in dubioque fideicomm. cenſeri agnitum, dixi, nam ſi (ut dictum eſt) per ſimplicem hæreditatis aditionem non viſus eſt hæres acceptaſſe teſtamentum, niſi quoad bona libera teſtatoris, & non in præjudicium præcedentis ſubſtitutionis; clarum eſt filium poſſidentem mixtim bona hæreditatis paternæ & dicti fideicommiſſi, cenſeri dicta bona poſſidere duplici jure, nempe hæreditario, & fideicommiſſi, cum quilibet cenſeatur poſſidere titulo quem habet a jure, & ei utiliori, juxta Gloſ. *in* 205
l. quædam mulier., ff. de rei vendica. quod eſt verum habita de eis notitia. Cravet. *conſ.* 171. Pur. *deciſ.* 212. *l.* 3. Neque me movebat quod declaraverit ſe hæredem patris, quia intelligebatur, quoad ejus bona libera, & non eſt incompatibile poſſidere dictas res diverſas diverſis titulis, cum diverſis reſpectibus poſſit quis eodem tempore plures repræſentare perſonas, ut in propoſito cenſuerunt relati per Caval. *dec.* 19. *n.* 33. *p.* 4. Hieronym. Gab. *conſ.* 52. *n.* 10. *l.* 1. Menoch. *l.* 3. *præſumpt.* 121. *n.* 11. Vivi. *deciſ.* 424. *n.* 26. *l.* 3. alios refert Caſanate *conſ.* 10. 11. 109. & 157. & ita in ſimili caſu viſum fuit Senatui die 1. Novembris 1610. referente D. Jacobo Puigmija, in cauſa Dom. Dalmatii de Rocabertis, & Dominæ Eleonoræ de Rocabertis, Notario Sebaſtiano Morato.

Quæro 13. ſuper teſtamento Joannis Monſerrat campi Tarraconæ, inſtituit ipſe Joannem filium ſuum hæredem univerſalem, diſponens, quod de dimidia parte bonorum poſſet diſponere ad ſuas liberas voluntates: de alia dimidia parte non, ſed tantum eam poſſidere durante ſua vita naturali; ſubdens deinde, quod caſu quo decederet dictus Joannes hæres filii, vel cum talibus filiis, qui non pervenirent ad ætatem teſtandi, ſubſtituebat Antonium alium filium ſuum. Evenit quod iſte Joannes hæres alienavit dictam univerſam hæreditatem patris ſui, & eo vivente, deceſſit Antonius alter filius teſtatoris: deceſſit poſtea dictus Joannes relicta unica filia. Dubitatum fuit, an ipſe poſſet vendicare dimidiam partem bonorum, quæ fuerant avi ſui, & quod cenſeretur vocata poſt mortem patris. Pro dicta filia reſolvi, etenim ex prænarrata clauſula manifeſte colligitur, teſtatorem explicaſſe ſuam eſſe voluntatem, quod dictus hæres haberet dimidiam partem bonorum liberam, & aliam dimidiam vinculatam, & ſic ex ea induci inſtitutam a teſtatore fideicommiſſum in dimidia parte ſuorum bonorum, *arg. in l. qui filium* 74. *ff. ad S. C. Trebell.* & not. in terminis Matthei. *de leg. fideicom. l.* 1. *c.* 24. *n.* 9. & Peregr. *de fideicom. art.* 28. *n.* 17. hoc non negabant qui contra-

ſalue-

UAB Universitat Autònoma de Ciències Socials

fuluerunt contra filium, & pro emptoribus bonorum: Sed dicebant illud fideicommissum censeri inductum in favorem Antonii alterius filii testatoris, & non in favorem filiorum hæredis, qui tantum erant positi in conditione; & quod cum dictus Antonius præcessisset hæredi gravato, quod dictus hæres habuit omnia bona patris sui libera.

Erroneam esse istam prætentionem dixi, sed quod fideicommissum inductum erat favore filiorum hæredis.

Quod sic fundavi. Apparet manifeste ex supradictis, testatorem voluisse, hæredem habere dimidiam partem suorum bonorum vinculatam, & consequenter ipsum de ea testari
207 non posse. Maxime cum magis se declarando adjecerit, quod hæres dictam dimidiam partem possideret tantum de vita sua naturali; qui enim vult aliquid esse alicujus tantum de sua vita, noluit ut post ejus mortem esset suum, ut not. Gloss. *in l. Titia cum testam. §. fin. ver. voluntatem, de legat. 2. c. nuper, ex. de donatio. inter virum & uxor. not.* Oddus *cons. 3. n. 5. & 6.* ubi *n. 7.* dicit consequenter non posse dici, illud relictum esse hæredi illius cui relictum erat factum ad vitam, cum nemo transferat quod non habet, *l. nemo plus juris,*
208 *de regul. jur.* Si igitur testator noluit, ut de dimidia parte suorum bonorum posset testari, si ipse cum filiis decederet, necessario dicta dimidia pars in ejus filios ex præcepto testatoris pervenire debebat, *d. l. qui filium 74. ff. ad Trebel.* ad Antonium autem bona testatoris pervenire non poterant ex substitutione, nisi hæres decederet sine filiis, qui non pervenirent ad ætatem testandi, & sic substitutio Antonii non poterat adaptari ad casum nostrum. Confirmabant hæc ex his
209 quæ ex Angel. Calis. Cuma. & aliis resolvit Manti. *de conjectur. l. 4. tit. 4. n. 12.* hæredem institutum donec vixerit, nullo dato substituto, censeri gravatum de restituendo suis legitimis hæredibus, & ante eum Bart. *in l. quoties, §. si duo, n. 5. ff. de hæred. inst.* Corn. *cons. 133. num. 4. & 5. l. 3.* & Dec. *cons. 241. num. 4.*

210 Neque his refragari dixi quod filii hæredis tantum essent positi in conditione; & sic non censeri positos in dispositione, juxt. Gloss. & Doct. *in dict. l. Lucius*, & alii passim. Nam id fallit ubi adsint conjecturæ in contrarium, ut est apud omnes receptum. In præsenti autem casu urgentem esse conjecturam patet. Etenim ex quo testator præcepit hæredi, ut de dimidia parte suorum bonorum disponere non posset, & casu quo filius hæres relinqueret, non sit dispositum, in quem dicta dimidia pars pervenire deberet, dictum præceptum censetur oppositum in favorem filiorum ipsius instituti, ad not. per Bart. *in d. l. quoties, §. si duo, n. 5. de hæred. inst.* Corn. *d. cons. 133. n. 4. lib. 3.* Deci. *d. cons. 141. n. 4.* & Mant. *d. lib. 4. tit. 4. n. 2.* confert Tessau. *dec. 60.* non omittendus. Peregr. *de fideicommiss. art. 28. n. 17.* ubi dicit, quod si testator, instituto Petro filio, dixisset, & si decesserit sine filiis, volo, quod libere disponere possit de bonis meis, resultare fideicommissum in favorem filiorum, eo quod a contrario sensu, eo decedente cum filiis, noluisset, quod posset disponere. Estque celebris text. *in d. l. qui filium 74. ff. ad Trebell.* & sic in favorem filiæ resolvit, quam sententiam suo suffragio ornavit dilectissimus D. Balthasar Morell, nunc merito suo cum omnium applausu in numerum Doctorum Regiæ Audientiæ cooptatus.

Decima quarta quæstio sit super institutione universali facta per Magnum Poço mercatorem, civem Barcinonæ in ejus testamento, super qua quid sentirem litteris mandarem sui rogatus. Erat ampla hæreditas dicti Magni Poço plusquam quinquaginta mille ducatorum (ut asserebatur) & super ea contendebant hæres scriptus, & Ludovicus Poço frater testatoris; & quia hoc juris responsum materiam continet usu frequentem, & valde utilem, illud hic inserere qua potui brevitate curavi. Clausula dictæ institutionis universalis est hæc.

Tots los altres empero bens meus lexatorch, y concedesch al dit Pau Ferrer mon honcle, instituint lo dit Pau Ferrer mon honcle atobes ses lliberes voluntats liberament fahedores, pregant y encarregant ly done la mia heretat y bens al posthumo, o prenyciat, que la dita senyora muller mia aporta en son ventre, veninf allum vetur, de la manera y abla forma que ly appara.

Evenit quod post mortem testatoris uxor abortum fecit, orta fuit controversia inter Ludovicum Poço fratrem testatoris, & dictum Paulum Ferrer hæredem super dicta hæreditate.
211 Prætendit frater dictum Ferrer fuisse hæredem fiduciarum, & consequenter nudum ministrum, & seu administratorem dictorum bonorum, & sic quod cum posthumus natus non fuisset, hæreditas fratris sui non poterat remanere penes dictum Ferrer, sed quod causa testati fratris sui, cum ex ejus testamento nemo extitisset hæres, redacta fuisset ad causam intestati, ea perinde haberetur, ac si nihil in testamento scriptum esset, *l. si nemo, ff. de testam. tutel. l. si nemo, ff. de regul. jur. & l. eam quam, C. de fideicom. l. 1. in princip. ff. de suis, & legitim. hæred.* & consequenter quod ipsi ut proximiori fratris sui hæreditas erat ab intestato adjudicanda, juxta §. 1. *Inst. de legit. agn. succ. l. 2. ff. de suis, & legit. hæred. cum simil.*
212 Resolvi difficultatem dicti negotii consistere in eo: An dictus Paulus Ferrer fuerit hæres fiduciarius, an vero vere & proprie hæres, & gravatus sub conditione de restituendo hæreditatem posthumo: nam si fuisset hæres fiduciarius, res erat clara pro fratre, sin secus, pro dicto Ferrer.

Videbatur dicendum dictum Ferrer pure hæredem institutum, & gravatum de restituenda hæreditate posthumo sub conditione, si vivus nasceretur, maxime cum & institutio facta de filiis nascituris, interim alio instituto hærede, valeat in vim fideicommissi, non jure directo, ut post Parif. not. Cephal. *cons. 450. nu. 9.* cum dictus Ferrer institutus fuisset hæres ad omnimodas suas liberas voluntates, & deinde gravatus, ut eam restituat posthumo, & seu 213
ventri uxoris suæ, cum in lucem editus esset, visus fuit voluisse testator, ut si posthumus nasceretur, nihil utilitatis ex hæreditate dictus Ferrer sentiret, sin minus eam penes se retineret ad suas voluntates, & ut quis non censeatur electus nudus minister, sufficit, ut disponens casu aliquo, cogitaverit posse ex dispositione sua hæredem scriptum commodum reportare, *argum. text. in l. Sulpicius 90. ff. de donation. inter vir. & uxor. in l. si quis, n. 37. ff. de condition. demonstr. l. si quis Titio 17. ff. de legat. 2.* ex quibus fit, dictum Ferrer non posse dici electum nudum ministrum, cum ex dicta dispositione, ubi restitutioni hæreditatis locus non esset, non nato posthumo, dicta bona penes ipsum remanerent libera, *l. si quis Titio, & d. l. pater 36. §. Tusculanus, de legat. 3. & d. l. si quis eum 37. de condition. & demonstr. & l. quidam referunt 14. ff. de jure Codicill.* & not. egregie Cuma. *cons. 107. testator legavit, circa med.*

Quibus accedit, quod licet quis sit pure gravatus, & ei 214
sit prohibita Trebellianica, non ob id dicitur electus nudus minister, ad tradita per Ripam *in l. fideicommissariam, §. si legatum, in fin. ff. ad Trebel.* cum etiam, & nudum no- 215
men hæredis, sine corporibus hæreditariis interdum proficiat, ut not. Peregr. *de fideic. art. 3. n. 23.*

Suadetur hoc, quod cum gravamen sit sub conditione, si posthumus nasceretur, est certum dictum Ferrer non posse dici hæredem induciarium, ut docet expresse text. *in l. Sejus Saturninus 47. ff. ad Trebell. in fin.* ibi, *quam in certum diem fideicommissi constituisse videatur*, ubi Glos. *in verbo diem explicans, id est, conditionem*, & in terminis not. Bertazol. *cons. 10. n. 10. & 11. l. 1. civil.* quæ conditio, cum partus fuerit abortivus, & sic non evenerit, *l. qui mortui 129. ff. de verb. signific.* & not. Glos. *in l. uxoris abortu, C. de posthumo hæred. instituend.* apparet manifeste dictam hæreditatem remansisse liberam penes dictum Ferrer, *l. unica, §. si quis autem sub conditione, C. de caduc. tollend. l. si ab eo, de usufruct. legat. l. hæres meus, §. 1. ff. de condit. & demonstr.* not. Oldrad. *cons. 31.* Socin. *cons. 7. nu. 2. lib. 4.* & eos referens Cephal. *cons. 450. num. 10.*

Contrarium tamen verius esse, quod dicta hæreditas in persona dicti Ferrer fuerit fiduciaria, & sic quod dictus Paulus Ferrer fuerit electus nudus minister, & seu solum administrator dictorum bonorum, est manifestum; testator siquidem præsupponendo secundum cursum regularem fore ut partus nasceretur, cum nihil aliud studeret, quam consulere posthumo filio suo, ut ei bona conservarentur, in id tempus, quo ipse sibi providere posset, & cerneret ad id unum ex duobus modis per eum eligendum, vel ut posthumo de curatore, & suo casu, tutore provideret: vel ut amicum, vel conjunctum eligeret, de quo valde confideret, & eum hæredem instituere, ut bona sua filio suo conservaret, juxta text. *in l. in fideicom. §. cum Pollidius, ibi, ne filia tutoribus, sed potius necessitudini res committeretur, ff. de usur. & in d. l. Sejus Saturninus, ibi tutelam magis hæredi fiduciario permisisse*; elegit viam hæredis fiduciarii, & dictum Paulum Ferrer eo animo, ut hæres esset fiduciarius, hæredem ad suas liberas voluntates scripsit, quod ex eo etiam suadetur, quod testator posthumo, neque de curatore, neque de tutore in dicto testamento providit, in effectu filii tutelam dicto Ferrer committendo.

Et quod hæc fuerit manifesta, & evidens testatoris voluntas patet. Hæres fiduciarius dicitur ille, qui licet simpliciter sit hæres institutus in effectu, non sui contemplatione est institutus, sed alterius, cui restituere hæreditatem est gravatus, *d. l. Sejus Saturninus, ff. ad Trebel. l. si ita relictum 44. §. Pegasus, de l. 2. in l. fideic. §. cum Pollidius ff. de usur. l. Lucius, §. hæredem, & l. in fideic. in fin. ff. ad S. C. Trebell.* & in prædictis locis communiter scribentes, ut not. Bertazol. *cons. 8. in princ. & cons. 10. n. 2. l. 1. Civil.* Peregr. *de fideic. art. 3. n. 19.* Contemplatione autem alterius quem dici institutum constat, ubi apparet disponentem noluisse, ut ipse ex hæreditate commodum perciperet, ut jura prælegata plene probant, & clare Ripa *in d. l. in fideicommissariam, §. si legatum, in fin.* & Polydor. Ripa *de nocturno tempore, tit. de testam. c. 101. n. 12.* & 13. qui loquitur etiam in casu quo Ecclesia esset hæres insti- 216
tuta. Pacian. *cons. 66. n. 78.* & multum bene ante hos Cuma. *cons. 107. Testator legavit, circa medium*, cum de talibus institutis necessarium sit habitam fuisse fiduciam per testatorem, & de ea constare debeat: eam colligi ex causa quam apparuit testatorem habuisse ad sic disponendum, & etiam ex verbis testamenti adnotavit in specie Bald. *in d. §. cum Pollidius*, & alii in locis prælegatis; causa est manifesta, quia is cui erat restituenda fiduciaria hæreditas, erat filius testatoris, & non 217
est verisimile quod testator extraneum in bonis suis propriæ soboli præferre voluerit, vulgat. *l. cum acutissimi, C. de fideic. l. cum avus, ff. de cond. & demonst. & l. generaliter, C. de inst. & subst.* Ponderant hoc ad dictum effectum Doct. *in d. l. Sejus, & in d. l. in fideic. in d. l. Pegasus, & in d. §. cum Pollidius.* Secundo, quia iste filius erat impubes, seu verius erat posthumus, & sic non poterat rebus suis consulere, necesse explicare, quod in proposito advertunt Doct. in locis prælegatis, & est text. ad litteram *in l. multi non notæ 18. ff. de hæred. inst. & in l. lib. 21. §. filium, in fin.* ibi, *quod infirmitati filii pater consulere voluerit, ff. de ann. legat.* bene hæc ad propositum ponderat Pacian. *cons. 66. n. 16. & 84.* & Peregr. *de fideic. art. 3. num. 19.*

Tertio,

Tertio, quia dictus hæres scriptus erat persona valde apta ad administrandum, quod bene consideravit Alex. *in l. cum filio, n. 4. circa med. ff. de vulg.* & testatori conjuncta, ut testator fatetur, ponderatur per Berta, & Pacia. *ubi supra.* Quarto gravamen de restituenda tota hæreditate, quod fere totum facit, ut not. Doct. *in d. l. Sejus, & in d. l. si ita, §. Pegasus, & in d. l. in fideicommissariam, §. si legatum, & in d. l. in fideicom. §. cum Pollidius, l. ubi pure, ff. ad Trebel.* Peregr. & ab eo relati *d. articulo 3. n. 19.* & licet indefinite sit dictus Ferrer gravatus de restituenda hæreditate posthumo, perinde est, atque si expressa fuisset dictio universalis, tota, quoniam in dispositione testamentaria indefinita æquipollet
218 universali, *l. si pluribus, de legat. 2. & l. si plures, de leg. 3.* ubi bene Bart. & hic text. proprie loquitur in gravamine injuncto a testatore, ut bene etiam advertit Curt. Jun. *con. 43. num. 3. & seq.*

Ex quo gravamine, concurrentibus prædictis, concludunt omnes hæredem scriptum, potius censeri electum nudum ministrum bonorum, quam verum hæredem; & consequenter teneri etiam ad restitutionem fructuum, etiamsi de eis nihil dictum fuisset, *d. §. cum Pollidius*, & est optima glossa communiter approbata *in l. cum ex filio 39. ver. hæredem, de vulga.* & etiam text. optimus *in l. liberto 71. §. filium, in fin. ff. de annu. lega.* & nec quartam detrahit, ut notat Bald. *in Rub. C. de his, quæ in fraudem creditor. in fin. & in l. post mortem, C. de fideicom.* & ibi Jas. *n. 5.* Ripa *in d. l. in fideicommissariam, n. 7.* not. Alex. *in d. l. cum ex fil. post n. 4.* Pacian. *cons. 66. n. 31.* Spin. *de testam. glos. 27. de fideicomm. n. 68.* Zanch. *in d. l. hæredes mei, §. cum ita, p. 3. n. 3.* & bene etiam Hieron. Gabr. *cons. 128. per tot.* Huc accedit, quod non est necesse, ut quem constet esse institutum contemplatione alterius, sit expresse gravatus, ex eo siquidem quod constat, contemplatione alterius esse institutum, ut potest, qui expresse est gravatus, cogi judicis officio adire, & ex eo quo adivit, restituere, actione ex testamento, *l. non est cogendus, jun. glos. ff. ad Trebell. & in l. si sine, jun. glos.* C. *eodem.* Sic & ille qui fiduciarius apparet, licet expresse non sit gravatus, ut not. Glos. quam multum commendat Angel. *in l. servi 25. ff. de usufruct.* & eum referens Gregor. Lopez *par. 3. t. 31. de servitura, l. 23. glos. incip. Con tal intention.*

Et demum licet prædicta satis superque demonstrent prædictam fiduciam, ita ut multum ex requisitis desit, testator eam clare expressit, in fine siquidem institutionis subdit hæc verba, *Per lo que de ell tinc molta confianza*, quam clausulam licet nihil aliud concurreret dictam fiduciam probare tradit Menoch. *cons. 1136. num. 14. 15. & 16. vol. 2.*

Neque his adversatur, quod dictus Paulus Ferrer fuerit hæres scriptus ad suas liberas voluntates, quoniam *d. l. senis*, & cætera prædicta jura jam loquuntur in casu quo quis hæres simpliciter est institutus, & ex eo oritur dubium, an ille
219 hæres scriptus sit justus, & verus hæres, an vero fiduciarius, & quomodo id dignoscatur, dicta jura declarant; unde non vim fecit, quod adjiciatur, ad suas liberas voluntates: nam eo
220 ipso quod quis est simpliciter hæres institutus, censetur quod libere possit de rebus in quibus est institutus disponere: *arg. l. si ita legatum, §. illi si valet. de leg. 1.* & not. Bart. *in l. 3. eod. tit.* facit text. *in l. Titio centum, in prin. ff. de condit. &*
221 *demonst.* Et est ratio, quia rei suæ quilibet est moderator, & arbiter. *l. in re mandata, C. mandat.* Ex quo fit, ut dicta expulsio, facta eo modo quo inest, nihil operetur: Ita in terminis argumentatur Folgos. *cons. 63. ver. ad id autem.* Decian. *cons. 253. viso puncto, n. 1. in fin.* & Bertazol. *d. cons. 10. n. 19.* inferens ex eo, quod sicuti hæres scriptus censeretur fiduciarius, non fa-
222 cta adjectione prædicta, ita ea facta censeri debet, cum adjectio sit tantum expressio ejus, quod tacite inhæret. Idem antea adnotaverat *cons. 8. num. 28.* per doctrinam Bart. *in l. fin. num. 7. ff. de his quib. ut indig.*

Quarto magis, quod dicta institutio hæredis sic facta, debet intelligi, & declarari secundum ea, quæ postea sequuntur, adjunctum siquidem declarat, & restringit id, cui est
223 adjunctum, & ratione adjuncti dispositio præcedens perdit suam naturam, & assumitur secundum naturam adjuncti, *l. sed si adjiciatur, ff. pro socio, l. quid lancem. ff. de auro, & argent. legat. cap. fedes, de rescript. not.* Afflict. *in cap. 1. §. fin. de feud. quar. & cap. 1. de controvers. int. Episc. & vassallum*, & eum referens Soccin. Jun. *cons. 167. num. 26. vol. 2.* Tornio. *cons. 26. n. 72.* Farin. *decis. 84. n. 5.* & Menoch. *cons. 97. n. 125. lib. 1.* Hinc post Socin. dixit Ripa *in d. l. 3. post n. 14.* ea verba (sub ea conditione) sua natura importare conditionem, verba tamen quæ sequuntur interdum eorum naturam immutare, *l. Mevia, ff. de test. l. ea condit. C. de rescind. vend. l. 2. ff. de donatio.* & multum in terminis dixit
224 Decian. *respon. 3. n. 157. in fin. l. 1.* clausulam ad habendum, vendendum, & omnem voluntatem faciendum, interpretari secundum clausulas subsequentes, & in nostris terminis Decian. *d. cons. 253. n. 1. circa medium.* Nam cum ibi factum fuisset prælegatum ad liberas voluntates, dicit ista verba designantia liberam voluntatem, restringenda, & limitanda esse secundum ea quæ sequuntur: videlicet, nisi respectu fideicommissi, quod statim subjungitur. Idem in terminis post Bartol. Alex. & Paris. tradit Bertazol. *d. cons. 10. n. 26.* Sicque cum clausula, quæ subsequitur, sit purum gravamen restitutionis totius hæreditatis posthumo, juxta magnam confidentiam, quam de eo habebat testator, & concurrant requisita fiduciariæ hæreditatis, apparet manifeste institutionem illam hæredis ad suas liberas voluntates, ex his quæ statim sequuntur, amisisse naturam, & eorum quæ post subsequuntur, assumpsisse, & consequenter dictum Paulum Ferrer fuisse electum hæredem fiduciarium, favore posthumi, ut ipse bona administraret ad posthumi utilitatem, eo tempore, quo posthumus non posset bona sua explicare, & administrare, juxta dispositionem *d. l. Sejus, & d. l. multi notæ, & d. l. liberto, §. filium, in fin.* & aliorum jurium prælegatorum, voluisseque testatorem, dictum Ferrer titulo honorabili substitutionis hæredis dicta bona administrare, clare ostendendo fiduciam, quam de eo habebat, juxta *d. l. Sejus*, & cætera jura superius allegata, & ibi scribentes, quibus addo Bertazol. *cons. lib. 10. n. 19. lib. 1.* & ita in fortioribus terminis consuluit Cephal. *con. 450. n. 4.* affirmans in simili quendam sic institutum hæredem, reputatum hæredem, non quoad juris effectum, sed quoad administrationem bonorum, & sic habet omnes actiones activas, & passivas. Codex Fabria. *lib. 3. de usufruct. defin. 7. num. 1.* cum retineat jus, & nomen hæredis, Bertazol. *cons. civil. 10. num. 19. lib. 1.*

Neque dicatur, gravamen non fuisse purum, sed sub conditione, id adversari naturæ hæredis fiduciarii, juxta *d. l. Sejus in fin.* & quæ tradit Maynar. *dec. 85. n. 5. lib. 5.* & Bertazol. *dict. cons. 10. n. 11.* Et sic dictum Ferrer nullatenus posse dici fiduciarium hæredem; est siquidem prorsus erroneum dicere dictum gravamen non fuisse purum, verba etenim gravaminis ex se pure concepta sunt, & solum dubiam rem facere posse videntur verba illa ibi, *venint allum viva*, quasi voluerit dictum Ferrer tantum gravatum, casu quo posthumus nasceretur; sed nihilominus, per dicta siquidem verba testatorem noluisse facere vocationem conditionalem, est manifestum: nam cum posthumus, qui vocabatur, non esset natus tempore testamenti, vocatio de eo facta includebat in se de necessitate tacitam conditionem, si nasceretur: & similiter restitutio ei facienda de hæreditate per hæredem scriptum *l. 1. in fin. ff. de oper. servo. lib. 1. §. inest autem, ff. de condit. & demonst. l. quidam referunt, ibi debet enim esse cui detur, ff. de jure codicil. cap. pen. & ibi gloss. in fin. de Eccles. ædifican. l. filio 31. §. 1.* & ibi Gloss. *in vers. cur ad matrem, de alimen. lega. l. cum pater 36. §. Tusculanus, de lega. 3. l. unica, §. pro secunde*, C. *de caduc. tollen.* & in nostris terminis dixit bene eruditus Regens Sesse *decis. 50. part. 1. post. n.* 225
47. vers. deinde, quod jura substitutionis, & fideicommissi, in vivum tantum cadunt, non in mortuum; expressionem autem conditionis, quæ tacite inest, est clarum nihil operari, *l. 3. de legat. 2. l. non recte*, C. *de fidejuss.* Sed perinde atque conditio naturalis, quæ actui tacite inest, actum ipsum non suspendit, sed purum, & perfectum relinquit, *l. conditiones extrinsecas, ff. de condit. & demonstr. l.* Cornelius, *l. talem, & l. jam dubitari, de hæred. instit.* ita dictæ conditionis expressio *d. l. 3. & d. l. non recte*, not. bene Ceph. *cons. 450. n. 18.* dicens talem expressionem dictæ tacitæ conditionis non facere quominus vocatio censeatur pura; ex quo velit nolit testator, ea a jure subintelligitur, & Sesse *d. decis. 50. n. 47.* Magon. *decis. Lucens. 27. n. 40.* Hinc dicitur fieri simpliciter, quod sit sub conditione, quæ tacite inest, ut per Bald. *in l. Gallus, §. quidem recte, n. 7. de liber. & posthum.* Bartol. *in l. 1. num. 1. & 9. ff. de hæred. instit.* Bardell. *cons. 14. num. 65. & seq.*

Hinc legatum partûs futuri, vel vini talis vineæ non esse conditionale, dixit Ripa *in d. l. 3.* Hinc etiam resolvit Peregr. 226
de fideicommiss. art. 32. n. 78. legare alicui ad vitam, nihil aliud exprimendo, vel si adjiciatur, quod post mortem legatarii legatum revertatur ad hæredem, utroque modo dici legatum temporale; quia posteriori casu nihil aliud sit, quam exprimere quod tacite inerat, & consequenter eam expressionem nihil operari, per text. vulgatum *in l. 3. de legat. 1. & in l. non recte*, C. *de fidejuss.* quod etiam ante eum tradidit post Socin. Paris. *cons. 21. n. 54. lib. 2.* Anton. de Butrio *in cap. præterea, in 2. not. de sponsal.* & in terminis terminantibus 227
tradidit Surd. *cons. 110. post. princ.* dicens vocatione facta de non nato, tacitam inesse conditionem, si nascatur, & sic ejus expressionem nihil operari, multa ad id adducens, & Socin. Jun. *n. 25. & 26. l. 1.* & Cephal. *d. cons. 450. n. 18. & cons. 158. n. 38.* ubi subdit dictam regulam *l. 3. de legat. 1. & d. l. non recte, C. de fidejuss.* procedere non solum quando apparet fuisse factam expressionem eo modo, quo inest, sed etiam cum dubitatur, allegat Bart. *in l. 1. §. videamus, C. de rei uxor. actio. & in l. uxorem, §. testamento, per illum text. ff. de legat. 3. l. canis, ff. solut. matrim.* Idem adnotavit Ripa *in d. l. 3. n. 14. circa med.* Et nove theoricam prædictam declarat Casanate *cons. 1. n. 57. cum mult. seq.* & ante eum in nostris terminis fuse Simon de Prætis *de interp. ult. volunt. l. 3. interp. 1. dubit. 6. solut. 6. n. 40.* dicens conditionem, si nascatur, esse necessariam institutioni de posthumo, quia non posset institui si non nasceretur; resolvens talem dispositionem puram, licet conceptam sub tali conditione expressa, aut subintellecta. Et fusius Velasq. de Avendanno *in l. 40. Tauri, glos. 8. per tot.* unde cum testator in hoc testamento alium reputaret hæredem justum, & verum, quam dictum posthumum, est certum, cum natus non esset, expressionem nativitatis, cum jam inesset de necessitate, pro non scripta habendam: text. opt. *in l. si Titio 2. in fin. ff. quando dies legati cedat*, quem tex. ad hoc ponderat Ceph. *cons. 158. n. 38. circa med. & d. cons. 450. n. 18.* & Sesse *d. decis. 50. n. 47.* text. etiam optimus *in l. interdum 73. ff. de verb. oblig.* & text. junct. opt. glos. *in l. si ita 24. verb. si filius, ff. de injusto rupt. l. commodissime, de liber. & posthum.* ubi habetur, exhæredationem, 228
vel institutionem filii nascituri, sub conditione si natus fuerit, nullius temporis mentione facta, puram dici; eo quod ex-

pressio

preſſio nativitatis pro non appoſita cenſeantur, ex quo tacite inerat. Bene etiam notat Surd. *d. conſ.* 110. *n.* 6. ſic ſtipulationem, ſi Titius vivat, promitto, quod ibit Romam, non eſſe conditionalem, ſed puram, quia ex natura obligationis tacite ineſt, *l. ſi deceſſerit. ff. qui ſatisdare cogan.* Decian. *conſ.* 2.
229 & Ripa *in d. l.* 3. *n.* 7. dicens quod licet verba ſint conditionalia, effectus eſt purus. Et egregie etiam in propriis terminis not. Surd. *deciſ.* 72. *n.* 21. & 22. ubi in quadam vocatione filiorum erat adjecta conditio, ſi extabunt, & cum dubitaretur an illa vocatio eſſet conditionalis, reſolvit non eſſe conditionalem, ex eo quod conditio illa, ſi extabunt, tacite ſubintelligebatur, cum aliter non poſſet habere effectum vocatio, niſi extarent, ſubdens id eſſe ad inſtar venditionis fructuum naſciturorum, ut non natis nulla contrahatur venditio, & ſic pretium non debeatur, quaſi deficiente conditione, quæ tacite ſubintelligebatur, prout & advertit Caſtr. *in l. ex conducto*, §. *ſi vis tempeſtatis*, *ff. locat.* & eum referens Natta *conſ.* 86. *n.* 3. Quid plura? Si daremus verba illa, *venint allum viva*, importare veram conditionem, & ſic oppoſita fuiſſe in favorem gravati, eſt prorſus dicendum teſtatorem voluiſſe, ut dictus hæres ſcriptus poſſet detrahere Trebellianicam, ut in noſtris terminis concludit Hieronim. Gabr. *conſ.* 128. & hoc voluiſſe teſtatorem in tam magnum præjudicium filii, præſumi non poteſt, ex his, quæ tradit Bertazol. *d. conſ.* 8. *n.* 19. & 20. & Cephal. *conſ.* 450. *num.* 42. ex quibus verba illa, *venint allum viva*, non effeciſſe vocationem conditionalem, ſatis ſuperque apparet.

230 Neque nos turbant, quæ tradit Caſanat. *d. conſ.* 1. *n.* 37. conditionem non nativitatis, eſſe voluntariam; nam id non procedit reſpectu ſubſtitutionis activæ naſciturі, ſed paſſivæ, ut not. idem Caſanate multis relatis *d. conſ.* 1. *n.* 62. & 63. ſubdens idem eſſe de conditione ſuperexiſtentiæ, aut ſuperventiæ ſubſtituti.

Et eſt ratio diverſitatis, quia priori caſu cum tacite inſit, & eo modo exprimatur, non facit conditionem, poſteriori vero caſu facit conditionem, cum ſit voluntaria, & non neceſſaria, ad vocationem aliorum, vel ſequentem, ut notat Surd. *conſ.* 236. *num.* 3. Socin. Jun. *conſ.* 372. *num.* 14. *vol.* 2. Velaſquez de Avendano. *in l. Tauri* 40. *gloſ.* 8. *num.* 11. *cum ſequen.* Panorin. *conſ.* 85. *nu.* 3. *in fin. lib.* 1.

In hac facti ſpecie conditio nativitatis ſolum fuit reſpectu ſubſtitutionis activæ poſthumi, & ſic quoad eum fuit neceſſaria, cum aliter vocatio de eo effectum habere non poſſet, & ſic expreſſio ejus nihil operata fuit, ſecus ubi ex non exiſtentia ejus, juxta diſpoſitionem teſtatoris alius honoraretur, *arg. text. in d. l. ſi Titio* 22. *in fin. ff. quando dies legat. cedat, & text. in l.* 1. §. *ſed. ſi in certum, in gloſſ. ver. aliquo caſu, ff. de vent. in poſſeſ. mittend.* not. Bart. *in d. l.* 3. *n.* 3. & 9. & Rolan. *d. con.* 38. *nu.* 57. Natta *conſ.* 676. *n.* 26. & *conſ.* 76. *lib.* 3. Velaſ. ubi ſupra, & Caſanat. *conſ.* 1. *n.* 37. Unde in caſu propoſito, per dictam nativitatis expreſſionem tantum voluit teſtator demonſtrare, quando reſtitutio hæreditatis fieri deberet; exponuntur ſiquidem dicta verba, *venint allum viva*, cum vel quando natus fuerit, uti in noſtris terminis dixit Caſtren. *in d. l.* 3. *n.* 3. *de legat.* 1. ſubdens cum id tacite inſit, non efficere conditionem, ſed importare quandam monitionem, & ſeu demonſtrationem temporis, quo actus fieri debet: allegat *d. l. in conditionibus* 19. §. 1. *ff. de condit. & demonſtr.*

Quid quod ſumus in claris, quod teſtator illa verba, *venint allum viva*, non expreſſit ad conditionandum actum, quia ea non expreſſit per modum conditionis, ſed ſimpliciter, quod ad propoſitum valde commendat Paul. de Caſtr. *in d. l.* 3. *in fin.* & adhuc non principaliter, ſed enuntiative, & acceſſorie ad diſpoſitionem præcedentem, impoſitionis nempe gravaminis, cum, ut dictum eſt, dicta clauſula exponatur per dictionem, cum, quæ ſolet acceſſorie venire, ut bene in noſtris terminis not. Bartol. *in d. l. num* 6.

Confirmatur veritas illa ex his, quæ immediate ſequuntur, *de la manera y forma que li apparra per lo que de eſſi tinct molta confianza*. Nam cum gravamen eſſet purum, ne ad inſtantiam conſanguineorum pupilli, cujus tutelam nato poſthumo forſan ſibi facerent decerni, ne dictus Ferrer urgeri poſſet ad hæreditatis reſtitutionem, concedit dicto Ferrer hæredi reſtituto, multum de eo confidendo, ut reſtituat dicto poſthumo hæreditatem, *modo & forma ei bene viſis*, quæ verba magis
231 confirmant fiduciarium hæreditatem, ut in potioribus terminis tenet Bertazol. *conſ. civil.* 10. *lib.* 1. *n.* 19. ubi dicit datam licentiam a teſtatore hæredi ſcripto diſponendi de bonis hæreditatis, non tollere fiduciariam, reddens rationem, quia licet fiduciarius ſit in effectu cuſtos, & nudus miniſter, quia tenetur reſtituere omnia, interim tamen habere jus, & nomen hæredis, multos ad id allegans, ſicque cum liquido appareat, dictum Ferrer fuiſſe hæredem fiduciarium, ex quo voluntatem teſtatoris adimplere non potuit, quia poſthumus natus non fuit, apparet manifeſte hæreditatem remanere non potuiſſe penes dictum Ferrer, cum fuerit nudus miniſter dictorum bonorum, *l. ſi quis Titio* 17. *de leg.* 2. ubi Text. expreſſus, Gloſſa *in l. final.* §. *matri, verſ. cur ad matrem, ff. de adim. legat. & l.* 78. §. 1. ubi Gloſſ. *in verbo non poſſe, ff. ad Trebellia. & Gloſſ. in l. cum pater* 36. §. *Tuſculanus, ver. non ſtetit. de legat.* 4. *gloſ. in l. codicilliis* 91. *ver. petere poſſe, de legat.* 2. Text. etiam optimus cum ibi not. *in l. Lucius* 90. §. *a te peto, de legat.* 2. ubi traditur nudum miniſtrum commodum ſentire non poſſe, conſequenter cum non eſſet ex teſtamento hæres, qui dicta bona capere poſſet, ab inteſtato fratrem dicto teſtatori ſuo ſucceſſiſſe, prout in terminis cenſuerunt Fulgoſ. *conſ.* 49. *ex facto proponitur*, & melius Cum. *conſ.* 107. *circa med.* cum inſtitutio facta de ventre, eo nato, nullo exiſtente ſubſtituto caducetur, & ſic teſtamentum ſit nullum, ad not. *in l.* 2. *C. de caduc. tollend.* & notat Viv. *dec.* 513.

Hancque voluntatem teſtatoris, ut non nato poſthumo bona ſua devenirent ad fratrem ſuum ab inteſtato, præterquam quod ex prædictis ſatis patet, & ut verisimilis, & conformis experientiæ, & rationi naturali, probatione non indigeret, juxt. *l. cum ratio, ff. de bonis damnat.* & not. Mand. *conſ.* 7. *num.* 25. ſæpiſſime dictus teſtator propalavit; in diverſis ſiquidem locis dixit ſuam eſſe voluntatem, quod ſi ipſe ſine filiis decederet, bona ſua pervenirent ad dictum Ferrer fratrem ſuum, ut plene per multos teſtes eſt in proceſſu probatum, eſtque certum ad probandam voluntatem alicujus licere arguere a priori, & a poſteriori, & a geſtis in ipſo actu, ut poſt Bald. Sal. & Socin. Jun. *conſ.* 56. *nn.* 1. 233
Et indivíduo voluntatem teſtatoris non ſolum probari ex his quæ teſtator in teſtamento dixit, ſed etiam extra teſtamentum ante ipſum, not. Bart. *in l.* 2. *ff. de vulga. in qu.* 5. facit Text. *in l. quoties*, §. 1. *& quæ ibi not. ff. de hæred. inſt. & l. ſi quis in fundi vocabulo, de legat.* 1. not. Menoch. aliis relatis, *præſumpt.* 62. *num.* 11. 12. & 13. *lib.* 4. *& conſ.* 1128. *num.* 18. & 19. dicens iſtam voluntatem duobus teſtibus probari poſſe. Mantic. *de conjecturis, lib.* 3. *tit.* 1. *poſt prin.* Surd. *dec.* 54. *num.* 6. Subdens ex Angelo, & aliis id procedere, licet teſtator non protulerit verba in forma teſtandi, dum tamen verba declarationis protuliſſet ex propoſito, & principaliter propter ſe, id eſt animo declarandi ſua verba diſpoſitionis obſcura; ſecus ſi incidenter, & propter aliud ea protuliſſet, ut cenſuit Hieronym. Gabr. *conſ.* 112. *numero* 13. & 30. *lib.* 2. & in terminis de quodam qui ſolitus erat dicere, quod ſi ſine filiis decederet, volebat in ſuis bonis ſuccedere talem, argumentatur Alex. *in conſ.* 100, *numero* 10. *lib.* 4. & de quodam fratre, qui etiam ſæpiſſime ſolitus erat dicere, quod ſi ſine filiis decederet, volebat ut ei ſuccederet alter frater, tradidit Soc. Jun. *conſ.* 167. *num.* 11. *lib.* 1. ſubdens, hoc caſu eſſe nos in claris, ex quo teſtator manifeſtavit voluntatem ſuam, neque poſſe dici nos in obſcuro ambulare quærentes voluntatem teſtatoris, & Panc. *conſ. num.* 35. Conducit ad hoc, quod teſtator, ut ſuperius tactum eſt, putavit poſthumum naſciturum, & ſic in caſu non nativitatis nihil providit, & eſt indubitatum diſpoſitionem teſtatoris eſſe interpretandam ſecundum quod teſtator putavit evenire, *l. quo loco*, §. 2. *ff. de hæred. inſt.* ubi Bald. Ang. Imol. & Caſtr. quos & alios refert Peregr. *conſ.* 68. *n.* 11. *lib.* 3. Et ſic nimirum ſi in hæreditate fiduciaria verſari dicere cogamur, eoque magis quod ſi aliud eſſet a mente defuncti, cum cerneret inſtitutionem hæredis evacuatam per adjectionem ei factam, providiſſet ei in caſu non nativitatis, & cum facile ei fuiſſet, credendum eſt noluiſſe, cum non fecerit *argum. l. unic.* §. *ſin autem ad deficientis, C. de caduc. tollen. c. ad audientiam, de dec.* Maxime cum non ſit eadem ratio in utroque caſu, quia militante eadem ratione, tunc non militat regula *d.* §. *ſin autem ad deficientis*, ut not. Surd. *d. deciſ.* 322. *num.* 68. priori ſiquidem caſu conditio eſt neceſſaria; poſteriori non nativitatis voluntaria. Inſervit prædictis, quod nulla excogitari poterat cauſa, quare teſtator non nato poſthumo teneretur dimittere bona ſua dicto Ferrer, & non fratri, quam cauſam in propoſito ponderat Pacian. *conſ.* 66. *poſt. num.* 90. cum frater non eſſet ei odioſus, ut pater, quia legavit a dicto poſthumo tres mille libras, & inſuper conſtat ipſum juvenem eſſe, & perſonam multum honeſtam, & pauperrimam, & licet habuiſſet ipſe cauſam ad non committendum ei adminiſtrationem bonorum ſuorum, quia ipſe ut pauperrimus, non poſſet non uti bonis poſthumi ad ſe ſaltem alendum, & quia non erat verſatus in negotiis mercantibus; ad auferendum tamen ei bona, & danda dicto Ferrer, caſu quo teſtator ſine filiis moreretur, nullam juſtam cauſam habebat, imo reprehenſione dignus fuiſſet, qui contra naturalem charitatem reliquiſſet bona ſua avunculo ſuo ſeni, & ditiſſimo, & ſine filiis, & ea abſtuliſſet pauperrimo fratri juveni, & bonis moribus induto. Eſtque certum voluntatem teſtatoris ita interpretandam, ne diſpoſitio teſtatoris mereatur reprehendi, *l. Salvius Attilius, de legat. præſtand.* not. Beci. *conſ.* 51. *n.* 13. & *conſ.* 57. *n.* 19. & Surd. *conſ.* 321. *n.* 30. & Crav. *conſ.* 3. *n.* 23. Soc. Jun. 75. *n.* 20. & *conſ.* 122. *n.* 23. & 25. *vol.* 3. Bald. *conſ.* 40. *num.* 2. *vol.* 3. & in noſtris terminis ita argumentatur Cephal. *conſ.* 410. *num.* 41. 42. & *ſeq.* & ante eum multum in noſtris terminis Auchar. *conſ.* 356. *n.* 4. & *ſeq.* eſt præterea conformis rationi, & charitati naturali, quæ nos impellit, ut bona noſtra potius propinquioribus relinquamus, quam remotioribus, *ad l. Publius*, §. 1. 234
ff. de condit. & demonſtrat. l. ſi viva matre, C. de bonis mater. l. cum ratio, ff. de bonis dam. l. ſcripto, §. *fin. ff. unde liber. l. nam etſi parentibus, ff. de inofficioſo teſtamento, l. hæredes mei*, §. *fin. ff. ad S. C. Trebel.* Reſpondit deciſive Fulgoſ. 18. *n.* 38. & alii relati per Peregr. *conſ.* 23. *n.* 5. *l.* 3. quod vel maxime procedit, ſi propinquior ſit pauperius remotiore, cum tunc duo vincula concurrant, ut bene ex Peral. Lara, & aliis notat Cevallos *commun. contra commun. quæſt.* 905. *num.* 50. *cum mult. ſeq. part.* 4.

Quid plura? præter ſupradicta, ex ipſa ſerie teſtamenti cogimur affirmare, verſari nos in fiduciaria hæreditate, quoniam non poteſt præſumi voluiſſe teſtatorem poſthumum præterire a primo gradu inſtitutionis, cum ſciret fore, ut irritaretur dictus primus gradus, *l. ſi filius ſubſtituatur, ff. de hæred. inſtitut. l. ex facto*, §. *Lucius, ff. de vulg. & l. ſi pepercerit*, §. *final. ff. de liber. & poſthum.* Et ſi dicas id procedere in filio, non in poſt-

posthumo, quia posthumus non nisi nascendo rumpit, *l.* 3. §. *ex his, injusto rupto.* & cum non fuerit natus, non fuit testamentum nullum.

Respondeo testatorem putasse posthumum nasciturum vivum: nam frustra tam studiose ei consuli in testamento procurasset, & facit *l. in conditionib. ff. de cond. & demonstr.* & sic dictum testamentum sic conditum posthumi agnatione rumpendum fore videbat, *l.* 2. *C. de posthum. instit. & d. l.* 3. §. *ex his, ff. de injust. rupt.* & non est præsumendum, testatorem elegisse sibi viam, per quam actus suus impugnari posset, *l.* 3. *ff. de militari test.*

Et si replices, testatorem voluisse testari juxta privilegium Barcinone concessum, incipit *debita meditatione in* 2. *vol. constitut. titul. de testament.* per quod valet testamentum Barcinone factum, licet filius aut posthumus prætereatur,
235 & si cessaret proximum objectum, dico in dubio non esse præsumendum, voluisse testatorem testari secundum jus speciale, sed secundum jus commune, maxime si secundum jus commune testamentum valere posset; *d. l.* 3. *ff. de milit. testament.* notat fuse Soc. *in l. Centurio, num.* 30. *&* 31. *ff. de vulg.* hoc proculdubio procedit, ubi testamentum secundum jus commune factum filio utilius esset, prout in nostro casu, ut bene advertit Socin. *in d. l. Centurio, num.* 31. Ad quod conferunt quæ superius tradidimus ex Cephal. *cons.* 459. *num.* 42. & Bertazol. *cons.* 8. *num.* 19. & ex Anchar. *d. cons.* 356.
236 Ex quibus præsumi non potest, voluisse testari secundum jus speciale, ex quo dicta præsumptio cedit in damnum filii, ad beneficium extranei, maxime cum sit certum dictum privilegium inductum fuisse in favorem testantium; & sic non posse ad eorum damnum retorqueri, ut nempe deficiente testantium voluntate, habeat locum text. optimus *in l.* 3. *ff. de milit. testam.* propter quod in filio aut posthumo ignoranter præterito non habere locum, non diu est, ad relationem nobilis a Peguera, Senatus censuit, & nos latius suo loco dicemus. His suffragatur clausula codicillaris, per quam constat testatorem voluisse secundum jus commune testari, ex
237 quo dicta clausula communiter in testamentis solet apponi, *l.* 3. *de milit. testament.* & not. Decian. *cons.* 290. *visis, n.* 3. quæ codicillaris clausula ostendit non fuisse de mente testatoris habere Paulum Ferrer pro vero hærede. Nam clausula codicillaris apponitur pro conservatione voluntatis defuncti in testamento scripta, ut per Bald. & ibi communiter scriben.
238 *in l. fin. Cod. de codicill.* Decian. *cons.* 247. *n.* 6. *&* *cons.* 286. *n.* 4. & particulariter in favorem hæredis scripti, cum majus sit suum interesse, ut casu quo jure directo capere non possit, capiat per fideicommissum, *l. quærebatur, ff. de testam. milit. l. posthumus,* §. *fin. ff. de injusto rupto. l. fin. Cod. de codicillis, l.* 2. *fin. eodem l. sacula, ff. ad Trebell. &* §. *fin. instit. de condit.* & notant passim DD. ex quo fit, ut nullatenus præsumi possit, testatorem habuisse pro vero hærede dictum Ferrer, cum non sit præsumendum voluisse apponere clausulam codicillarem contra filium, & seu posthumum in favorem extranei, ad tradita per Mantic. *de conjectur. l.* 6. *tit.* 2. *n.* 1. text. optimus *in l. penult. in fin. ff. de codic. faciunt l. cum accuratissimi, C. de fideicom. l. cum avus, ff. de condit. & demonstr. l. ex facto, ff. de vulg. l. generaliter, C. de institut. & substitut.* & quando sumus in dubio, est clarum, ut notat Turre. *de clau. Codic. quæst.* 69. *per tot.* & *n.* 21. *&* 27. Nec est Doctor
239 qui contradicat, cum repugnet ratio naturalis, quæ pro lege habetur. *l. scire oportet,* §. *aliud etiam, ff. de excus. tutor.*

Neque quemquam qui Jurisprudentiam vel extremis digitis attigerit, turbare debet objectus, quem ex adverso oppo. ni audivi, dictum Ferrer fuisse hæredem fiduciarium respectu posthumi, ubi ipse natus fuisset; ubi vero natus non fuisset, verum hæredem, & sic ipsum a tempore quo uxor dicti Poço abortum fecit, jure proprio dicta bona possidere.

Nam omissa theorica illa, eandem rem diverso jure censeri non posse, *l. cum qui ædes, ff. de usucapio. Cod. cum in tua, de decimis,* resistunt dictæ interpretationi notoriæ juris dispositiones.

Etenim cum dictus Paulus Ferrer pure & simpliciter sit hæres institutus ad suas voluntates, absurdum in jure est dicere
240 dictum actum institutionis, pure & simpliciter factum, stare in suspenso usque ad posthumi nativitatem, an nempe dictus Ferrer esset institutus vere, & quoad juris effectum hæres, an vero tantum respectu administrationis bonorum posthumi, cum sit certum actus morientium, si simpliciter dispositi sint, non posse stare in suspenso *leg. final. in fin. ff. commun. præd.* not. Socin. Jun. *cons.* 172. *nu.* 3. *volum.* 2. Rom. *cons.* 134. *post num.* 5.
241 His accedit, quod verba testamenti debent intelligi secundum tempus testamenti, aut mortis testatoris, non autem ex eo quod sequitur, vel contingit post mortem testatoris, *l.* 2. *ff. de auro & argent. lega.* notat Socin. *cons.* 6. *n.* 2. *&* 3. *vol.* 1. Ubi dicit verborum prolatorum per aliquem, intellectum sumi secundum tempus quo sunt prolata, & magis declarando subdit, verba esse intelligenda secundum tempus quo dispositio applicatur ad actum, & ideo in testamentis dispositionem debere interpretari secundum tempus mortis testatoris; quia eo tempore testamentum, & quælibet ultima voluntas sumit vires, *l.* 1. *C. de Sacrosanct. Eccles. l.* 1. *ff. de testa. l. si alienum,* §. *in extraneis, ff. de hæred. instit.* §. *in hæredibus, instit. de hæred. qualit. & differ.* Casan. *cons.* 1. *n.* 10. dicens in interpretatione testamenti attendi potentiam tempore testamenti; non tempore quo dispositio sortitur effectum: allegat Soc. *dict. cons.* 6. Menoch. *cons.* 97. *n.* 150. *cons.* 105. *n.* 16. *&* *cons.* 273. *&* *cons.* 329. *&* *cons.* 585. *num.* 7. Idem notat Gratus *cons.* 129. *num.* 10. *lib.* 1. dicens testatorem simpliciter disponentem de tempore mortis sensisse: Nam si de futuro intellexisset (ait) per verba futuri temporis locutus fuisset; multum bene Mant. *de conjectur. lib.* 5. *tit.* 15. *n.* 21. *qui per d. l.* 2. *ff. de auro & argent. lega.* dicit tempus testamenti inspici ad cognoscendum quid testator senserit, subdens, quia ex eo quod post mortem testatoris est subse- 242
cutum non posse mutari voluntatem testatoris, cum regulariter traditum sit, puram testatoris voluntatem non posse stare in pendenti, allegat *l. fin. commun. præd.* optime etiam Anchar. *cons.* 432. *num.* 3. ibi dicere etiam, quod certis personis non extantibus de conjunctis, & certis extantibus, sit modo censenda substitutio, modo non, non bene resonat intelligenti; cum non habeat uniformis dispositio variari, cum sit generaliter concepta secundum juris dispositionem. Cum ergo testator in nostro casu simpliciter instituerit dictum Fer- 243
rer hæredem, ad suas liberas voluntates, non possumus dicere illam claram, & expressam dispositionem, puram & simplicem non intelligi, ut sonat, secundum tempus mortis testatoris, sed debere expectari partum posthumi, ut tunc sumant suum intellectum, videlicet quod si nascatur posthumus, intelligatur institutus dictus Ferrer hæres fiduciarius; si vero partus sit abortivus, intelligatur institutus verus hæres, contra prædictam juris conclusionem, quod sensus verborum quæ pure & simpliciter sint prolata, intelligantur secundum tempus mortis testatoris, & quo dispositio applicatur ad actum. Et si dicamus dictum Ferrer fuisse simpliciter hæredem fiduciarium, omnia sunt plena, & nulla juris dispositio, ut ex supradictis patet, resistit.

Neque relatio partis alterius me quidquam movet, quod vocatio posthumi & seu filii nascituri: non possit esse non conditionalis, & consequenter institutionem non posse censeri fiduciariam, *l. quidam,* §. *si tibi & posthumo, cum duabus sequent. ff. de rebus dubiis, l. si duobus,* §. *si Titio & posthumo, de legat.* 1. *l.* 3. §. *ex his, de injust. rup.*

Certe nos non negavimus, nec in allegationibus præteritis, nec nunc, imo expresse affirmavimus, vocationem de posthumo, & seu de filio nascituro, habere in se tacitam conditionem si nascitur: tamen diximus illam conditionem esse necessariam ad actum, cum alias posthumus consequi relicta non possit, nisi nascatur, & sic dictam conditionem, sive tacitam, ex ipsa actus natura, sive expressam per testatorem, cum sit expressio conditionis, quæ tacite inest ad actus substantiam, non reddere dispositionem conditionalem, sed puram & perfectam relinquere, *l. conditiones, ff. de condit. & demonstr. l. Cornelius, & l. talem, & l. jam dubitari ff. de hæred. instit.* not. Surd. *cons.* 110. *post prine.* Dicens in vocatione de filio nascituro, tacitam inesse conditionem si nascatur, & sic ejus expressionem nihil operari, multa ad id allegans Socin. Jun. *cons.* 90. *n.* 25. *&* 26. *lib.* 1. *&* *cons.* 171. *n.* 13. *lib.* 2. Josephus Sesse *decis.* 50. *n.* 47. Cephal. *cons.* 158. Simon de Prætis *de interpret. ultim. voluntat. lib.* 3. *interp.* 1. *dubit.* 6. *solut.* 6. *n.* 40. dicens conditionem, si nascatur esse, necessariam institutioni de posthumo, quia non posset institui, si non nasceretur, resolvens ob id talem dispositionem, conceptam sub tali conditione tacita aut expressa, puram esse; hoc idem tradit Ripa *in l.* 3. *n.* 7. *de lega.* 1. dicens talem vocationem, licet factam per verba conditionalia, effectam esse puram; bene etiam Surd. *decis.* 72. *n.* 20. 21. *&* 22. Natta *cons.* 86. *n.* 3. Bertazol. *cons.* 10. *n.* 11. Cephal. *cons.* 450. *n.* 18. optime Guido. Papæ *cons.* 60. 244
n. 4. dicens donationem factam posthumo, ex se puram esse, quamvis ejus effectus pendeat ex ejus nativitate, & Velazde Avendann *in l.* 40. *Tauri. gloss.* 8. *n.* 4. *&* 5. ubi ex innumeris concludit, qualitatem superexistentiæ, etsi exprimatur, nihil operari, non solum ex eo quod tacite de jure insit; sed etiam ex eo, quia ad ipsius substitutionis effectum, adeo necessaria est, ut substitutio quoad eum alias subsistere non possit, & allegat *l. unicam,* §. *pro secundo, C. de cad. tollen.* Multa jura & doctrinas in hujus theoricæ confirmationem adducens, & licet innumeri, imo & major pars Doctorum inclinet in majoratibus, & fideicommissis perpetuis familiæ relictis, qualitatem superexistentiæ efficere vocationem vere conditionalem, per jura & doctrinas a Velasquez eis 245
allegatas *dict. gloss.* 8. *n.* 11. 12. *&* 13. *& mult. sequent.* & quæ nos tradidimus *lib.* 3. *c.* 21. *de transmiss. quæst.* 15. Verum prædictæ opiniones sic conciliantur, ut quoties qualitas existentiæ appositæ in dispositione solum respiciat interesse filii nascituri, tunc cum sit necessaria ad effectum vocationis, dicatur expressa de necessitate, & hoc casu loquuntur jura, & doctrinæ allegatæ per Velasq. *d. gloss.* 8. *n.* 5. & per me *d. cap.* 21. *quæst.* 15. quod per talem expressionem actus non reddatur conditionalis, ut bene ex aliis resolvit Don Ludovicus a Peguera *decis.* 116. *n.* 14. *vers. pro quibus etiam faciunt.* At vero quoties respicit alterius interesse, ita ut posthumus non nascatur, includantur, puta, vocati in casum non nativitatis aut existentiæ, tunc expressio nativitatis, & seu existentiæ reddit actum conditionalem, ut not. Cuma. *cons.* 13. Clarius Paris. *cons.* 37. *n.* 51. *l.* 2. Velasq. *d. gloss.* 8. *n.* 11. *& seq.* alios ipse adduxi *d. cap.* 21. *n.* 309. *& seq.* Casan. *cons.* 1. *n.* 62. allegat Rolan. *cons.* 58. *n.* 57. *l.* 3. Natta *cons.* 676. *n.* 4. adde Soc. Jun. *cons.* 172. *n.* 14. *vol.* 2. Crave. *cons.* 361. *&* 363. Panorm. *cons.* 85. *n.* 3. *ad fin. l.* 1. Surd. *cons.* 36. *n.* 3. *& seq.* Soc. Jun. *cons.* 172. *n.* 14. *vol.* 2. Alciat. *cons.* 495. *n.* 4. & omnium optime & clarissime Don Ludovicus a Pegue. *d. dec.* 116. *n.* 15. dicens, qualitatem seu conditionem superexistentiæ, quando exprimi-

tur

tur per modum conditionis habentis se ad esse, & non esse, puta, quando instituitur ex pluribus certis unus, qui pendente conditione existentiæ incertus est, allegat text. optimum *in l. quoties libertis ff. de reb. dub.* eo casu non posse dici dictam conditionem de jure tacite inesse. Hoc idem confirmat in eadem *decis. n. 26.* dum dixit, illam expressionem
246 conditionis existentiæ, diversificare personam ad quam fit relatio ab alia, ut de illa tantum, non de aliis censeatur dispositio, juxt. *gloss. in Clem. 1. §. ad hos, ver. incerta, de præben.* & ibi Joan. Andr. & alii, quæ alias potuerunt venire. Hoc idem sensit Velasq. *d. gloss. 8. n. 4.* dicens dictam conditionem superexistentiæ, hoc casu non posse dici inesse de necessitate, sed de voluntate, cum ex sola instituentis primogenitum voluntate posset variari. Allegat Bart. *in l. talis scriptura, in pr. de legat. 1.* Bero *cons. 140. n. 12. vol. 2.* istam differentiam bene etiam sensit Oddus *cons. 4. n. 44.* dum dixit *d. l. 3. ff. de legat. 1.* procedere quando illud quod tacite inerat, ita ex necessitate inerat, ut non posset actus sine illa tacita conditione explicari, secus si id quod a lege subintelligebatur, non pro substantia ipsius actus intelligetur, sed ita demum nisi disponentibus contrarium placeret; sicque cum in nostro casu expressio nativitatis, expressa in vocatione de posthumo, nullum aliud interesse respiciat quam dicti posthumi, cum præcise solum ejus respectu sit facta, & consequenter dicta vocatio nullatenus subsisteret, nisi secuta nativitate; sequitur manifeste dictam expressionem nativitatis non effeciisse vocationem conditionalem, quod secus est in locis allegatis in contrarium, in quibus expressio existentiæ adeo est ex voluntate facta, ut secuta operetur versus filium nasciturum, & non secuta erga alium, in casum non nativitatis vocatum.

Eoque magis prædicta procedunt, quod dicta expressio nativitatis in nostro casu non fuit expressa per modum conditionis, sed simpliciter, quod in proposito notandum dicit Castrens. *in dict. l. 3. in fin.* & non principaliter & propter se, sed tantum consecutive ad præcedentia, & consequenter præcedentium naturam assumere, & ab eis regulari, ad not. per Crot. *cons. 61. n. 28. lib. 1.* Honded. *cons. 91. n. 27. lib. 1.* Osas. *decis. 50. n. 12. & decis. 161. n. 13. & dec. 164. num. 2.* & Oddum *cons. 19. num. 17.*

Apparet igitur recte concluſum in proposito, vocationem de posthumo puram esse, & consequenter non proficere Paulo Ferrer, quod posthumus natus non fuerit, & in nostris terminis omnes DD. concordant.

Etenim dum concludunt, vocationem factam posthumo sub conditione si nascetur tacita, seu expressa, non esse conditionalem, sed puram: jam præsupponunt, nativitatem, vel non nativitatem, non alterare dispositionem præcedentem, cum pura sit, & non conditionalis: alias enim si hæreditas alias fiduciaria, per non nativitatem posthumi efficeretur non fiduciaria, perperam DD. dixissent conditionem, si nascetur, non efficere actum conditionalem, quia contrarium esset verius, cum posthumo non nato, ex eo quod conditio nativitatis non evenisset, remaneret libera penes hæredem scriptum. Ne ergo cogamur affirmare dictum absurdum, dicendum est, non nativitatem posthumi non alterare naturam præcedentis dispositionis, ex quibus manifeste resultat, falsissimum esse in jure solum somniare, quod ubi scriptus est a patre hæres fiduciarius posthumo, quod ut remaneat hæres fiduciarius, necesse est, ut posthumus nascatur. Nam licet verum sit quod fiducia non operatur respectu posthumi non nati, operatur tamen respectu venientium ab intestato testatoris, quibus censetur testator prospexisse posthumo non nato, & non dato substituto.

Quod confirmatur, quia aut dictus Ferrer tempore mortis testatoris fuit verus hæres, aut fiduciarius, aut virtus institutionis suspensa usque ad nativitatem, vel non nativitatem posthumi, ita ut si posthumus nascatur, sit hæres fiduciarius, sin minus verus.

Quod tempore mortis testatoris non fuerit verus hæres, sed fiduciarius, est manifestum, cum omnia requisita ad fiduciarium hæredem in ejus institutione concurrant, quæ dictam fiduciam plene probant, & præterea, quia non est verisimile quod testator voluerit quod dictus Ferrer posset de suis bonis detrahere quindecim mille libras pro sua Trebellianica in filii præjudicium.

Nec dici potest virtutem institutionis suspensam remansisse usque ad posthumi nativitatem, quoniam cum dispositio testatoris fuerit pure & simpliciter facta, non potuit per aliquod tempus stare in suspenso, cum debeat judicari secundum tempus testamenti, aut mortis testatoris, & non ex eo quod post mortem testatoris sequitur, *l. 2. ff. de auro & arg.*
247 *leg.* not. Soc. *cons. 6. n. 2. & 3.* ubi clare dicit in testamentis debere dispositionem interpretari secundum tempus mortis testatoris, quia eo tempore testamentum & quælibet ultima voluntas sumit vires, *l. 1. C. de sacrosanct. Eccles. l. 1. ff. de test. §. hæredibus, inst. de hæred. qualitat. & different. l. fin. in fi. commun. prædio.* Ubi dispunitur actus morientium, si simpliciter sint dispositi, non posse stare in suspenso, not. Rom. *cons. 134. post n. 5.* Socin. Jun. *cons. 172. n. 3. vol. 2.* egregie Mantic. *de conject. ultim. volunt. lib. 5. tit. 15. n. 21.* qui per *d. l. 2. ff. de auro, & argent. legat.* dicit tempus testamenti inspici ad cognoscendum quid testator senserit, subdens quia ex eo quod post mortem testatoris est subsecutum, non posse mutari voluntatem testatoris, cum regulariter traditum sit puram testatoris voluntatem non posse stare in suspenso, *l. fin. ff. comm. præd.* hæc Mantica; hoc idem perbelle tradit Cassanate *cons. 1. n. 10.* dicens in interpretatione testamenti attendi potentiam tempore testamenti, non tempore quo dispositio sortitur effectum, allegat Socin. *d. cons. 6.* Menoch. *cons. 97. num. 150. & cons. 106. num. 16. & cons. 273. & cons. 329. & cons. 585. num. 7.*

Huc pertinet optimum consilium Anch. 432. *n. 3.* dicens dispositionem uniformem ex post facto non variari, sic loquens, dicere quod certis personis non extantibus sit modo censenda substitutio, modo non, non bene resonat intelligenti, cum non debeat uniformis dispositio variari, hæc Anchar. & Menoch. *cons. 575. n. 7. in fin.* ubi dicit in interpretanda testatoris voluntate attendendum esse tempus testamenti, seu mortis testatoris, quod nempe tunc præ oculis habuisset testator quid in mente habuerit eo tempore facere, & allegat seipsum *cons. 97. n. 150. & 251.* ubi dictam theoricam confirmat ea ratione, quod interpretatio verborum non potest sumi post actum perfectum, atque ita inspecto tempore futuro, cum divinare non potuerit disponens, quod significatio verborum variaretur, & mutaretur ob id ex multis concludens, voluntatem testatoris sua morte confirmatam es- 248
se interpretandam secundum tempus suæ dispositionis, adeoque hoc est verum, ut nihil dictæ interpretationi obsit, quod inspecto tempore futuro, aliquod absurdum ex dispositione testatoris sequatur, quia illud absurdum non est in 249
consideratione, quia absurdum solum debet considerari secundum mentem quam habuit testator tempore suæ dispositionis, ut bene not. Menoch. *d. cons. 585. num. 9. vers. nam respondetur.*

His suffragatur quod est certi juris, esse judicandum secundum quod testator fore ut eveniret putavit, *l. quo loco,* 250
§. 1. ff. de hæred. instit. ubi Bart. Bald. Angel. Imol. & Castrens.

Sicque cum testator crediderit, ut posthumus nasceretur, & ei succederet, cum in testamento omnia dirigantur ad posthumi provisionem, & successionem, & clarissime patet ex illis verbis testamenti, ibi: *Sino volent restar y vivre ab mos infant ho infants, que de mi y ella restaran nats, ho posthumos, y servar mon nom*, &c. Ecce quamlibet putabat testator futurum, ut remanerent ei filii nati aut posthumi, dum tradit formam uxori vivendi cum eis vel sine eis, apparet de dispositione testatoris judicandum esse, ac si posthumus successisset, ita in terminis Peregr. *cons. 67. n. 11. lib. 3.* ibi: *Imo quia in suo testamento hæredem fecit maritum, credens eum sibi successurum, de ordinatis per eam censendum est, ac si evenisset illud quod putabat,* subjiciens, *quia dicta regula probata est in testamentis, & in ultimis voluntatibus a DD. l. quo loco §. 1. ff. de hæred. instit.* ubi scribentes not. Castrens. *cons. 121. vol. 1.* Crave. *cons. 88. n. 15.* Alciat. *cons. 145. lib. 9.* & Menoch. *cons. 106. n. 340. cum mult. sequent.* ubi *n. 340. & 341.* redditur ratio a Doctore, quia dispositio testatoris pendet a solo ejus animo & voluntate, *l. servo manumisso, ff. de condict. indeb. l. quo loco,* §. 1. ubi Imol. *ff. de hæred. instit.* & in his quæ pendent a solo animo stamus 251
opinioni, & non veritati, Bart. *in l. 2. §. si sub conditione, ff. de usucapto, pro empto,* Dec. *cons. 14. n. 6. & cons. 127. ante fin.* Collegium Ticinense *in responso pro Trivultiis, n. 19.* & Hieron. Gabr. *cons. 129. n. 4. lib. 2.* ubi *n. 10.* dicit, si testator voluisset suam dispositionem secundum tempus futurum intelligi, locus fuisset per verba de futuro, ut per Bart. *in l. Cæsar. ff. de publ.* & Alex. *in Rub. ff. de re judic.* hoc vel maxime procedere dicit Menoch. ibidem in ultimis voluntatibus, ubi voluntas testatoris totum facit; *l. ex facto agr. ff. de vulgari, l. in conditionibus primum, ff. de condit. & demonst.*

Ex quibus patet evidenter non posse dici voluntatem testatoris fuisse suspensam usque ad nativitatem posthumi, ita ut ab ejus nativitate, vel non, penderet an d. Ferrer esset fiduciarius, an non, tum quia dispositio testatoris fuit pura simplex, & sic non potuit stare in suspenso, contra *l. fin. in fin. ff. comm. prædior.* & comunem Doctorum doctrinam superius relatam, tum contra illam etiam comunem theoricam jam allegatam, quod dispositio uniformis non debet ex postfacto variari, tum & contra illam aliam indubitatam, voluntatem testatoris esse interpretandam juxta id, quod testator evenire putabat, & non juxta id quod post ejus mortem est secutum.

Jam igitur clarum habemus esse judicandum de ordinatis per Maginum Poço testatorem (ut loquamur eisdem verbis quibus Peregr. *d. cons. 17. n. 11. lib. 3.*) perinde atque si natus fuisset posthumus, prout ipse testator putabat, & sufficere, quod potuerit nasci, ut dixit Cassan. *d. cons. 1. n. 10.* Juvantur hæc, quia testator perinde præsumitur providere posthumo, atque filio jam nato, *l. si quis operas, ff. d. op. lib.* 252
not. Gregor. Lopez *par. 6. tit. 9. de las mandas, l. 31. g. 10. & g. 14.* & in terminis de hæreditate fiduciaria respectu posthumi loquitur Pereg. *de fideicom. art. 3. n. 19. ante fin.* & consequenter apparet dict. Ferrer tempore mortis testatoris fuisse hæredem fiduciarium, & consecutive quod deinde posthumus natus non 253
fuerit, nihil ei profuisse. Quia cum hæres fiduciarius sit nudus minister, ut late ostensum fuit, si eveniat casus, quo restitutionem hæreditatis facere non possit, vel ob non nativitatem ejus cui restitutio est facienda, vel ob ejus repudiationem, bona non remanent penes dictum nudum ministrum, sed vel transeunt in alium, si quis eo casu vocatus sit, vel pertinent ad hæredes ab intestato ipsius testatoris, cum causa reducatur ad causam intestati, *l. Titio 17. & in l. Lucius 90.*

§. a

§. *a te peto*, ff. *de legat.* 2. notat Gloss. *in l. filio* 31. *vers.*
253 *cur ad matrem*, ff. *de adimendis legat. l. Lucius* 78. §. 1. & ibi Gl. *in ver. non posse*, ff. *ad Trebell.* & Gl. *in l. cum pater* 36. §. *Tusculanus*, *vers. non stetit*, *de leg.* 3. Gl. *in l. codicillis* 91. *ver. petere posse*, *de legat.* 2. Egregie hoc tradit Alex. *in l. ex facto*, §. *ex facto*, *n.* 6. *in fin.* ff. *ad S. C. Trebell.* & bene etiam hoc tradit Imol. *in l.* 1. *in fin.* ff. *de test.* & Joan. Andr. *ad Specul. tit. de statu Monachorum*, §. 1. *vers.* 3. quibus in locis concluditur, in prædicto casu ex quo hæreditas remanere non potest apud hæredem, cum nudus fit ministeri, causam testati reduci ad causam intestati. Egregie etiam hoc in nostris terminis tradunt Clima, *cons.* 107. *testator legavit*, *vers. Justius tamen*, *usque ad vers. ad propositum igitur*, & Fulgos. *cons.* 49. *ex facto*, ibi, *cessante itaque hoc casu.*

Audivimus post hæc scripta, velle partem alteram fiduciam obtenebrare, ob illa verba, *de manera, y forma que ly apparra*, quæ verba tantum abest, ut tollant fiduciam, ut magis augeant: etenim cum testator gravet dict. Ferrer hæredem scriptum, ut restituerit suam hæreditatem dict. posthumo, cum in lucem veniisset, & non expressisset intra quantum tempus, nec quomodo facienda esset restitutio, & posthumum simulatque natus esset, esse inhabilem, & impotentem ad recipiendum dicta bona, prudens testator videns posthumum natum esse sine tutoribus, & legitimos ejus tutores posse petere sibi deceri tutelam, juxta *auth. sicut*, C. *de leg. tutela*, *cum simil.* & sic bona sua ad eorum manus deventura, cum magis de dicto Ferrer consideret, ut consultum esset filio, & ne dictus Ferrer cogeretur dimittere bona sua, & relaxare tutoribus forte assignandis, disponit, ut restitutio hæreditatis fiat filio, modo & forma bene visis dicto Ferrer, multum de dict. Ferrer confidendo, prout se declarando dicit testator, *per lo que de ell tinch molta confianza*. Quo fit, ut dicta verba non solum non derogent fiduciariæ, ut magis illam confirment; hoc in fortioribus ter-
254 minis comprobat Bertazol. *cons. civil.* 10. *n.* 19. *lib.* 1. ubi dicit datam licentiam a testatore hæredi scripto disponendi de bonis hæreditatis, non tollere fiduciariam, reddens rationem, quia licet hæres fiduciarius sit in effectu custos, & nudus minister, quia tenetur restituere omnia, interim tamen habere jus & nomen hæredis, allegat Bal. & Alber. *in d.* §. *cum Pollidius*: & sic habet omnes actiones activas, & passivas, ut etiam not. Codex Fab. *lib.* 3. *tit.* 23. *de usufr. defin.* 7. *n.* 1.

Neque huic prætensioni obstat, quod pars hæc Ludovici Pozo petierit legatum sibi relictum a dict. Ferrer, & sic videatur ipsum approbasse tanquam verum hæredem, quia etsi negari non possit, dict. Ludovicum Pozo petendo dictum legatum a dicto Ferrer, cogitasse ipsum esse verum hæredem fratris sui, cum videret eum scriptum hæredem in suo testamento, verum postea informatus a peritis, dictum Ferrer non esse verum hæredem, sed fiduciarium, nulla ex dicta
255 petitione sequitur approbatio: nam erravit, & errantis nullus est consensus, *l. si per errorem*, ff. *de jurisd. omn. jud. l. sed hoc ita*, ff. *d.* 2. *aqua pluv. arc. l. procurat.* ff. *de acquirendo rerum dom. l. in omnibus negotiis*, ff. *de action. & obligat. & l. post divisionem*, & *l. cum testamentum*, C. *de juris*, & *facti ignorantia*: & dato errore non potest præsumi approbatio aliqua, ex his quæ late tradit Surd. *cons.*
256 52. *n.* 42. & 43. & in terminis sic argumentatur Ceph. *cons.* 377. *n.* 55. & *seq.* dicens, quod ut possit præsumi approbatio actus, necesse sit quod approbatus sciverit invaliditatem actus, *l. fideicommissum*, ff. *condict. indebit.* & Gloss. *in leg. non dubium*, §. *illud*, C. *de testam.* Videndus & super his Surd. *decis.* 228.

Et errorem hoc casu præsumi est clarum, quia alias sequeretur quod dictus Ludovicus Pozo voluisset facere donationem de dicta hæreditate d. Ferrer per tacitam renunciationem, quæ resultat ex petitione legati, si ex ea resultaret approbatio veri hæredis, quia renunciatio est donatio,
257 *l. in ædibus*, & *ibi gloss. ordinaria*, & *scriben.* ff. *de donat. leg. similiter*, ff. *de condict. ob cau.* Estque certum in dubio potius præsumi errorem quam donationem, ut notat Ruin. *cons.* 190. *n.* 4. 9. & 10. *lib.* 1. & Mantica *de tacitis*, & *ambiguis conv. lib.* 19. *tit.* 3. *n.* 19. Cagnol. *cons.* 20. *nu.* 3. *inter cons. Portii*, maxime cum donatio esset excessiva, & facta per pauperrimam personam ditissimo, ad ea quæ tradit Ruin. *cons.* 105. *n.* 12. *lib.* 1. Et fusissime ex multis colligit Mantica *de tacitis*, & *ambig. conven. lib.* 13. *tit.* 23. *n.* 6. & 8. & *aliis sequent.* & Cagnol. *d. cons.* 21. *n.* 3. & 4.

Istumque errorem non nocere, licet sit error juris not. per Oldra. *cons.* 214. & Manticam *de tacit. & ambig.*
258 *conven. lib.* 3. *tit.* 8. *n.* 19.

Quod vel maxime procedit cum erratum sit in jure subtili, quia tunc idem judicatur de juris errore, quod de errore facti, *c. cum dilectus*, & ibi Ab. & Imo. *de consuet.* Idem Abb. & Felin. *in c. de quarta*, *de præscript.* Honded. *cons.* 88. *n.* 38. *part.* 1. Rota *in novissimis decis.* 477. *n.* 6. *part.* 1. & Seraphin. de Oliva *decis.* 271. *n.* 7. & 8. Corne.
259 *cons.* 232. *lib.* 4. & Cephal. *cons.* 377. *n.* 59. & alii: errorem autem facti omnino excusabilem esse, not. *in l. error*, & *in leg. regula*, ff. *de juris*, & *facti ignorantia*.

260 Neque omittendus est Surd. *decis.* 281. *in fin.* ubi dicit errorem juris ambigui nedum excusare, sed & titulum præbere: allegat *l. Celsus de usur.* Imol. *cons.* 98. Quid quod ubi agitur de damno vitando quemlibet error juris excusat, *l. juris ignorantia*, & *l. error*, ff. *de juris*, & *facti ignorantia*.

Et demum minus nos movit testamentum dicti Magini Pozo nove per dictum Ferrer productum, quod dictus Pozo fecerat dum erat in cœlibatu in civitate Panormi, in quo dictus Pozo instituerat dictum Ferrer ad suas voluntates, & dicto Ludovico Pozo amplum legatum fecerat, arguendo ex dicto testamento, quod ut in eo instituerat hæredem ad suas liberas voluntates, cum filios non haberet, quod sic in hoc ultimo visus sit eum habere bona sua libera, ubi posthumus in lucem non veniret. Nam præterquam de mutatione voluntatis apparebat ex testibus productis, ad tradita per Hieron. Gab. *d. cons.* 97. *n.* 29. *lib.* 2. qui allegat, *l. si hominem*, ff. *mand.* & *l. cum Corn.* ff. *sol. matrim.* allegavit, quod licet ex actu nullo, & inutili declaretur voluntas actus sequentis, etiam ex intervallo, *l. fin.* ff. *de reb. dub.* Bart. *in l.* 3. ff. *de fun. instruct.* Abb. *in c.* 1. *ab intest.* Dec. *cons.* 59 & Peregr. *cons.* 65. *n.* 41. *lib.* 1.

Secus tamen esse ex actu revocato, ut per Bart. *in l. Statius Florus*, *in fin.* ff. *de jur. fisci*, & *in l.* 3. *post princ. de fundo instruct.* Diversitatis ratio in eo consistit, quod revo- 261
cato, & annullato actu censentur revocatæ, & annullatæ omnes clausulæ in eo appositæ, Glossa communiter approbata *in l. si patronus*, §. *Patronum*, ff. *si quid in fraud. pat.* & id ex voluntate disponentis, quod secus est in actu nullo, quia actus nullus non removet voluntatem disponentis, licet
262 bene actus revocatus, *leg. fin. C. fam. ercis. l. cum quidam.* ff. *de his quib. ut indig.* not. Prætis *ubi sup.* & Barzius *decis.* 29. *n.* 35. & Mainard. *d. decis.* 64. *n.* 14. *lib.* 5. Hinc fit, ut posterior actus declarari, aut suppleri nequeat ex actu revocato, bene tamen ex actu nullo. Istam diversitatis rationem inter testamentum nullum, aut revocatum, tradiderunt Simon de Præt. *de interpret. ultim. volunt. lib.* 1. *dub.* 3. *solut.* 54. *an. fin.* Barba. *cons.* 59. *stat hæsitatio*, *n.* 1. *in fin. lib.* 1. Alexand. *cons.* 70. *n.* 10. *vol.* 2. Provi. *cons.* 144. *n.* 12. *volum.* 2. & *cons.* 159. *n.* 20. *volum.* 3. Hieron. Gabr. *cons.* 97. *n.* 27. *lib.* 1. Codex Fabr. *lib.* 6. *tit.* 5. *de test. defin.* 27. *n.* 27. & 28. Jul. Clar. *in* §. *testamentum quæst.* 76. *n.* 8. Cæsar Barz. *decis.* 93. *n.* 16. & 18. Mantica *de conject. lib.* 3. *tit.* 20. *n.* 4. Menoch. aliquas declaratione afferens *de præsumpt.* 1. *lib.* 4. *præs.* 176. *n.* 9. Non præteribo, Maynar. *decis.* 74. *n.* 13. *lib.* 5. & Honded. *cons.* 46. *n.* 48. *lib.* 2. Menoch. *lib.* 4. *præs.* 176.

An hæres, qui recuperavit quasdam proprietates hæredi- 263
tatis, quæ alienatæ erant cum pacto retrovendendi, censeretur illas applicare hæreditati, & seu ipsum ut hæredem eas tenere, & possidere? An vero eas haberet jure proprio, tanquam tertius quidam, & prout habebat ille a quo ipse recuperavit. Resolvi quod si recuperatio erat facta vigore pacti de retrovendendo, & sic de necessitate, illum qui eas possidebat cum pacto de retrovendendo, esse extra controversiam, quod dictæ proprietates censerentur applicatæ proprietati, & sic dict. hæredem eas habiturum tanquam hæredem, & non ut tertium, cum tunc talia bona dicantur rediisse ad propriam naturam suam, ut not. Dec. *cons.* 88. *n.* 3. *alleg. l. si unus*, §. *pactus ne peteret*, *ver. quod si in specie*, ff. *de pact.* & docet his non obstare *l. si a me*, ff. *ad l. fal.* & quod ibi tradit Bar. cum quo concordat Bal. *in c.* 1. *tit. quid jur. si post al. vas. ad recup.* Idem Dec. *cons.* 237. *n.* 4. *ante fin.* ubi dicit, quod 264
bona recuperata per hæredem virtute pacti de retrovendendo, dicuntur esse apud hæredem ex prima causa, & sic ea tunc possidere, tanquam hæreditaria; allegat not. per Bar. *in l. in diem*, ff. *de aq. plu. arc.* & subdit, quod ob id talis res debet restitui fideicommissario, restituto hæredi pretio per eum soluto, quod ait præsumi solutum de propriis pecuniis. Idem not. Cag. *in l.* 2. *nu.* 13. *C. de pact. inter empt. & vendit.* Per. *de fideic. artic.* 10. *n.* 2. & *artic.* 35. censuit Molin. *de Hisp. primog. lib.* 1. *cap.* 26. *n.* 8. 9. & 10. Covar. *de sponsi. in* 2. *part. relect. cap.* 7. §. 1. *n.* 9. Gaspar. Rod. *de anna. lib.* 4. *cap.* 19. *n.* 43. Garc. *de expensis*, *cap.* 22. *n.* 15. Matien. *lib.* 5. *nove recop. tit.* 11. *l.* 7. *gloss.* 8. *nu.* 8. & *seq.* Videndus nove in proposito Casanate *cons.* 10. *n.* 146. *cum sequent.* & omnino Gabell. *de usur. quæst.* 49. *fol. mihi* 186. pulchre etiam Surd. *consil.* 26. *n.* 7. & 8. ubi dicit solutionem factam vigore pacti de retrovendendo, retrotrahi ad tempus celebrati contractus, & pretium illud videri fuisse in hæreditate, usque de tempore emptionis, factæ per testatorem, allegat *l.* 2. §. *idem quoque*, *de collat. bonor.* per quem text. ait inferre Cin. Bald. Alber. Corneum, & Decium *in l. ea demum*, *Cod. de coll.* quod si testator emerit prædiam cum pacto retrovendendi, & retrovenditio fiat post ejus mortem, si ex vi statuti aut consuetudinis mobilia spectent ad executores, immobilia vero ad hæredes, spectabit dictum pretium ad executores, quia censetur tempore testatoris extitisse in pecunia. Videndus Lancellotus Gallia *consil.* 33. *num.* 4. *cum seqq.* ubi tamen constaret quod recuperatio fuit facta in favorem hæredis, ut tertii, tunc si solutio esset facta de propria pecunia, non dubitarem, quod res illa esset penes hæredem, non uti hæredem, sed uti erat penes tertium, a quo recuperavit: ita Molin. *ubi supra*, *de Hispan. Primogen. lib.* 1. *cap.* 26. *numer.* 10. & sic dicit advertendum esse ad formam reacquisitionis, ut si facta sit per modum resolutionis contractus, visus sit hæres hæreditati velle acquirere, cum eo casu non dicantur bona translata, sed reddita, ut dicit Deci. *dict. cons.* 88. *numer.* 3. sensit & Amed. a Ponte *in q. laudi. q.* 38, *num.* 10. & 14. pulchre per Peregr. *de fideicommiss. art.* 49. *n.* 50. *ante fin.* Gaballin. fuse *ubi supra* Marzar. *in Epic. fideicom. q.* 6. & Cotta *in memor. ver. hæres gravatus*, qui ait; Quod dixi, hæredem præsumi solvisse de propria pecunia, limita si inventarium fecerit, & hoc dummodo sua pecunia fecerit redemptionem, quod post Molin. & Joan. Garc. sensit Casanate *dict. consil.* 10. *n.* 146. Joan. Bapt. Colla *de remed.*

subsid. remed. 62. *in fin.* & censuit Caballin. ubi supra, dum dixit hæredem non posse sibi redimere ex propria pecunia, ubi adesset pecunia hæreditaria, ex qua posset luere, allegat *l. Lucius*, §. *Titia ex asse*, *ff. ad Trebell.* Videndus etiam Casanate *cons.* 26. *n.* 44. ubi dicit, facta redemptione per viam extinctionis & resolutionis primi contractus, omnes obligationes, vincula, & alia interim facta extingui. Sed quando recuperatio fit in formam novi tituli, tunc omnes obligationes & dispositiones interim factas conservari. Prædictis inservit quod tradit Surd. *decis.* 205. *n.* 34. ubi subdit, an sit novus contractus, vel factus in executionem præcedentis, ex conjecturis colligi. Estque advertendum, quod ista redemptio ubi a lege, vel ex pacto non cogitur eam hæres facere, est voluntaria, adeo ut si cohæres istam redemptionem faciat non possit cogere cohæredem, ut in ea contribuat, nisi redimere, & sic contrahere velit, ut not. multis relatis Peregr. *de fideic. art.* 50. *n.* 60. Secundum prædicta sensisse visus est Senatus de mense Julii 1609. referente dicto D. Francisco Ferruz, in causa Patrum Societatis JESU hujus Civitatis, contra nobilem Michaelem de Cruilles.

Sit quæstio 16. super clausula sequenti. In omnibus aliis bonis, Ego Don Carolus Cisterer instituo hæredem meum universalem filium, vel filios meos, quos tempore meæ mortis habebo, si plures sint, æquis portionibus eos vicissim substituo vulgariter, pupillariter, & per fideicommissum, ubi sine liberis aliqui eorum decesserint. Si tamen contingerit me mori sine filiis, vel cum filiis qui postea decesserint sine filiis, dictis filiis & mihi hæredem substituo nobilem Petrum Levir, valde amicum meum, & eo præmortuo, infantes suos; volo tamen & prohibeo, quod aliquis ex supra dictis hæredibus meis, non possit vendere, nec alienare proprietatem aliquam meæ hæreditatis, quinimo illæ remaneant perpetuales, & inalienabiles in suis descendentibus.

Evenit, quod testator decessit sine filiis, & sic ei vulgariter successit nobilis Petrus Levir, qui Don Petros reliquit sex filios, Joannem, Franciscum, Antonium, Raymundum, Jacobum, & Hyacinthum, & instituit oh:rede suo universali Joanne, & aliis relictis certis rebus jure institutionis, Don Joannes hæres Don Petri patris, relictis uno filio, Alexandro, & quatuor filiabus, Elisabetha, Magdalena, Ursula, & Margarita, intestatus decessit; iste Alexander uti masculus & natu major universalem patris hæreditatem occupavit, & sorores suas de suo dotavit, ob quam dotem successionem intestatam patris in ejus favorem renunciarunt. Demum iste Don Alexander instituit nobilem Agnetem filiam suam, & ei pupillariter, quandocunque decederet sine filiis, substituit nobilem Petrum Rovira personam extraneam. Ista Agnes decessit impubes, & universam ejus hæreditatem, in vim pupillaris substitutionis, occupavit dictus Don Petrus Rovira. Prætendit Margarita, una ex amitis dictæ Agnetis, ad se spectare hæreditatem, quæ fuerat Don Caroli Cisterer, uti descedentem, quæ tunc sola erat dicti Don Petri Levir cum omnes alii ejus descendentes decessissent sine filiis, dictamque successionem prætendit ex vinculo, quod in sui favorem habuisse locum dicit, appositio per dictum Don Carolum in suo testamento, super quo rogatus fui quid juris esse scriberem, & brevi transmitterem; erant enim forenses, qui consilium petierant, & animadverterant, in loco ubi dicta causa judicanda erat, jus commune servari. Pro resolutione propositæ dubitationis quatuor executienda duxi.

Primum an fideicommissum, si quod resultaret ex dicto testamento, tantum censeretur inductum inter filios testatoris, & eorum descendentes; an etiam inter descendentes dicti Don Levir.

Alterum est, an esto dictum fideicommissum respiceret descendentes dicti Don Petri, illud esset absolutum, an vero tantum conditionale in casum alienationis extra descendentes.

Tertium est, an censeatur tantum prohibita alienatio inter vivos, an etiam ex ultima voluntate, etiam per viam successionis ab intestato.

Quartum & ultimum est, quodcumque fideicommissum ex dicto testamento inducatur, sive absolutum, sive in casum alienationis, an sit personale, an reale & perpetuum, & utrum descensurum tantum, seu graduale, an reciprocum.

Circa primi dubii resolutionem videtur dicendum, fideicommissum ex dicta clausula resultans censeri positum respectu filiorum testatoris primo loco institutorum, & non respectu Don Petri & substituti.

265 Etenim, omisso quod appellatione hæredis veniat substitutus vulgaris, ubi casus substitutionis vulgaris in ejus persona evenerit, ut in nostro casu, *l. ex duobus*, §. 1. *& l. pater familias*, *ff. de vulg.* & post Bartol. Alex. Corn. Ruin. & alios not. Peregr. *de fideic. art.* 11. *n.* 81. verum id procedit, nili in contrarium appareat de voluntate testatoris, ut qui de tali substituto locutus fuisse non intelligatur, veluti e contrario dicimus, appellatione hæredis non venire fideicommissarium, ut ait Decian. *respons.* 26. *n.* 47. *&* 53. *vol.* 2. Oddus *cons.* 45. *n.* 24. Casanate *cons.* 67. *n.* 63. *& seq.* alios refert Peregrin. *d. art.* 32. *n.* 81. verum id fallere, ubi de contraria voluntate testatoris appareat, ut not. Doct. ibidem per Peregr. relati, confert & quod tradit Cæsar Barzi, *dec.* 26. *n.* 3. *& seq.* sic licet appellatione hæredis, si fit mentio de scriptis, non veniret hæredis hæres, ut inferius docebitur, id fallit, si aliud conjiciatur de voluntate defuncti, prout explicat Cephal. *consil.* 158. *n.* 44. In nostro casu de contraria voluntate testatoris apparere, clare videtur. Siquidem prohibitio alienationis regulariter, quæ est in dicta clausula, tantum censetur facta ad corroborandum fideicommissum eam præcedens, & sic dicitur accessorium ad præcedentem dispositionem, seu vocationem, & secundum eam intelligi, ut per Menoch. *consil.* 376. *n.* 49. *&* 50. Cephal. *consil.* 17. *n.* 28. *&* 29. Bardel. *consil.* 95. *n.* 18. *&* 21. & nove Seraphin. de Olivar. *decis.* 1123. *n.* 10. ob quod dicta clausula merito debet referri ad testatoris filios, primo loco hæredes institutos universales, quos reciproce, vulgariter, pupillariter, & per fideicommissum substituit; ad filios autem Don Petri neutiquam referri potest, cum tantum sit ipse vocatus in defectum filiorum testatoris, & ejus filii non sint vocati per fideicommissum, sed tantum per vulgarem, in casu quo tempore evenientis casus successionis mortuus esset dictus Don Petrus, ut est optima Rotæ *decis.* 473. *n.* 3. *ex collectis per Farin.* sicque cum non adsit fideicommissum in favorem filiorum dicti Don Petri, dicta clausula respectu eorum non censetur apposita. His additur quod si testator non prospexit filiis dicti Don Petri nisi per vulgarem, non potest dici, quod statim non solum filii dicti Don Petri, sed etiam & cæteris descendentibus, & sic remotioribus, & consequenter minus dilectis per fideicommissum prospexerit, cum testator proximiorem magis diligere censeatur, quam remotiorem: §. *si plures*, *Inst. de legitim. agna. succes.* *l.* 3. §. *si duo*, *de leg. tuto. & l. hæredes mei.* §. *ultimo*, *ad Trebell. l. Publius*, §. 1. *ff. de condit. & demonst. l. si viva matre. Cod. de bonis mater.*, & not. in simili Fachin. *controv. juris lib.* 10. *cap.* 9. *verb. sed contrarium*: dum dixit, ubi quis non est vocatus, nisi in casu alienationis, non est verisimile, minus dilectos in alium casum quam alienationis censeri vocatos. Sed in hoc non figo pedem, quia cum dictus Don Petrus Levir fuerit substitutus vulgaris, & ex vulgari successerit, prohibitione alienationis fuit adstrictus, ad not. per Bart. *in l. qui liberis*, §. *hæc verba*, *n.* 5. & ibi Jas. *n.* 7. *de vulg.* not. Corn. *cons.* 279. *lib.* 3.

Secundi dubii resolutio videtur clara, ex dicta prohibitione alienationis, non resultare fideicommissum simplex & absolutum, sed tantum in casu contraventionis. Etenim est recepta apud omnes conclusio, prohibitionem alienationis, quæ ex se non sit vetita, licet addita sit ratio, quia voluit bona sua in familia remanere, non operari fideicommissum absolutum, sed tantum in casu contrafactionis, eo quod tunc ratio operetur vestimentum prohibitionis, & sic ejus validitatem; cum alias dicta prohibitio uti nuda a causa non valeret, juxta not. *in l. filius famil.* §. *divi*, *de legat.* not. Socin. *consil.* 227. *n.* 3. *lib.* 2. subdens, eo casu non esse de intentione testatoris providere familiæ, ei relinquendo, sed tantum amputando, & præscindendo vias, per quas possit transitus in posteros impediri, arguendo a communiter accidentibus. juxt. *l. neque natales*, *Cod. de probatio.* quod consequi testatores opinantur si prohibeant bonorum suorum alienationem. Alios refert Surd. *decis.* 218. *num.* 16. addo Francisc. Vegium *cons. ultimo*, *n.* 367.

Istam sententiam firmant innumeri relati per Peregr. *de fideic. art.* 14. *n.* 15. 18. *&* 28. qui resolvunt ex communi dictam conclusionem procedere etiam facta mentione perpetuitatis, puta quia dictum esset, quia volebat bona sua remanere in familia sua, allegans ad istud propositum Decium *cons.* 218. *n.* 13. 14. *&* 15. *& cons.* 286. *n.* 12. *& cons.* 377. *& cons.* 636. Ruin. *cons.* 119. *vol.* 3. Curt. Jun. *cons.* 167. *& cons.* 218. Hieron. Gabr. *cons.* 122. *quæst.* 9. *n.* 17. Decisio *Pedemont.* 5. *n.* 12. ubi sic in Senatu decisum refert. Ruin. Jun. *cons.* 279. *n.* 34. & iterum *cons.* 531. ubi in Rota Roman. sic judicatum attestatur Decian. *cons.* 50. *n.* 12. *vol.* 1. Sfort. Odd. *cons.* 46. *n.* 25. *& cons.* 65. *n.* 20. *cons.* 66. *n.* 13. *& cons.* 68. *n.* 9. & Alb. *cons.* 54. quibus Peregr. assentitur. Alios citat Casanate *cons.* 34. *n.* 18. & est ratio, quia mentio perpetuitatis non facit, quod fideicommissum, quod alias non est simplex, sed tantum conditionale, in casu contrafactionis sit simplex, ut bene not. Doct. præfati, & signanter Oddus *consil.* 66. *n.* 51. *&* 53. multum bene Peregrin. *dicto artic.* 14. *n.* 22. *&* 23. & pulchre Bardel. *cons.* 66. *per tot.* Menoch. *cons.* 85. *n.* 103. *&* 104. *lib.* 1. Roland. *cons.* 34. *n.* 68. *lib.* 4. Bursat. *cons.* 337. *n.* 62. *&* 64. *lib.* 3. alios citat Casanate *cons.* 50. *per tot.* Et contrariam sententiam ex multis communiter reprobatam esse dicit Oddus *cons.* 65. *n.* 35. *&* 36. subjiciens ex communi, tantum operari, ut fideicommissum, quod alias non extenderetur ultra quartum gradum, protendatur in infinitum; & quamvis ista ampliatio sit controversa, ex traditis per Peregr. *dict. art.* 14. *n.* 14. *post med.* ubi multos citat, quibus addo Rimin. Jun. *cons.* 20. *n.* 10. Soto Mayor *quotidian. controv. to.* 2. *cap.* 22. *n.* 89. *& seq.* Mar. Anton. Eugen. *cons.* 81. *n.* 33. Codic. Fabr. *lib.* 6. *tit.* 20. *de fideic. defin.* 4. & Rustic. *in tract. an liberi positi in condit. lib.* 3. *c.* 5. *n.* 12. Casanate *dict. cons.* 50. prior opinio & receptior est, & verior.

Hoc tamen præsuppositio pro vero intrat resolutio tertii dubii, an dicta alienationis prohibitio comprehendat solam alienationem inter vivos, an etiam ex ultima voluntate, & etiam successionem ab intestato? videtur dicendum, dictam prohibitionem alienationis non comprehendere actum ultimæ voluntatis, sed tantum actum inter vivos, venditionis nempe, aut alterius alienationis. In simplici siquidem pro- 267
hibitione personali non includitur alienatio necessaria, qualis est hæredis institutio, aut successio ab intestato, *l. si quis prioris*, §. *centum*, ubi Gloss. *Cod. de secund. nupt. l. peto*, §. *frater*, ubi Bart. *ff. de legat.* 2. fuse Alex. *consil.* 57. *& cons.* 59. *lib.* 3. *& consil.* 56. *n.* 4. *lib.* 1. dicens ab hac opinione non esse

esse in judicando recedendum. Bald. *in l. ea lege, n.* 12. *Cod. de condict. ob. caus.* & ibi Salicet. *n.* 2. dicens prædictum prædictæ prohibitioni suppositum, posse transire in alium ex testamento, vel ab intestato. Covar. *in cap. Raynaldus, in princ. n.* 5. *de test.* Cephal. *consil.* 13. *n.* 21. *& cons.* 153. *in princ.* Menoch. *cons.* 95. *n.* 119. multos citat Surdus omnino videndus *cons.* 77. *n.* 21. *lib.* 1. *& dec.* 124. & videndus Codex Fabr. *dicto lib.* 6. *tit.* 20. *defin.* 4. Fachin. *controv. jur. lib.* 10 *c.* 19. in casu proposito magis versari in claris videtur; nam licet verbum alienare, possit comprehendere actum inter vivos, & in ultima voluntate; tamen ex adjuncto, quod præcessit, apparet testatorem sensisse tantum de actibus inter vivos, dum dixit, *no puga vender ni alienar*. Etenim verbum *alie-*
268 *nare*, aptam comprehendere alienationem ex ultima voluntate, verbum siquidem dubium, declaratur ex verbis ei adjunctis, copulative, vel alternative ut per Soc. Jun. *cons.* 163. *n.*
269 28. *& 29. lib.* 2. Roman. *cons.* 231. alios refert Osasc. *dec.* 50. *n.* 10. ubi in terminis nostris resolvit simplicem prohibitionem alienationis, si præcedat, vel sequatur verbum importans actum inter vivos, restringi ad alienationem inter vivos. Angel. *consil.* 57. Alex. *cons.* 155. *lib.* 1. Surd. *cons.* 77. *n.* 23. *&* 24. Tornio. *cons.* 77. *in fin.* Casanate *cons.* 34. *numer.* 10. *&* 20. Quod ampliatur, licet verbo *alienare* adjiceretur aliqua dictio universalis, ut quia dictum esset, nec quomodolibet alienare, ut per Angel. *d. cons.* 57. & fuse Surd. *d. cons.* 77. *a n.* 22. *usq. ad n.* 29. *& dec.* 124. *n.* 9. 10. *&* 21. & Bardell. *cons.* 66. *n.* 8. 9. & 10. Et si hoc est verum, prout est, quid erit in casu proposito, ubi nulla universalitas verbo *alienare* est adjecta, sed tantum simpliciter est dictum *no puga vender, ni alienar?* Ex quibus satis compertum habemus, sub dicta prohibitione alienationis non comprehendi actum ultimæ voluntatis, & sic successionem ex testamento, vel ab intestato; unde cum post mortem testatoris nulla intervenerit venditio, aut alienatio inter vivos, sed tantum detur successio ex testamento, vel ab intestato, est certo certius adversanti actionem ad petita non esse, cum non evenerit
270 conditio fideicommissi, & deficiente conditione, deficiat fideicommissum, *l. me juris, & l. qui hæredem ff. de condition., & demonstrat.*

Nec his obest perpetuitas allegata insita in clausula bonorum conservativa, quoniam illa restringitur ad casum contraventionis, quando illi casui est adjecta, ut ex multis concludit Peregr. *dict. artic.* 14. *numer.* 22. *ad fin.* Osasc. *decis.* 50. *numer.* 12. Cephal. *consil.* 269. & Bardell. *consil.* 66. *in fin.* Surd. *consil.* 96. *numer.* 10. & bene.

Quoad quartum dubium respondetur, dictam prohitionem alienationis esse personalem, & sic non egredi personas hæredum, qui expresse in testamento sunt scripti, etenim dicta prohibitio facta hæredibus scriptis, ibi, *null empero que algu dels sobredits hereus meus no puga vender, ni alienar*, quæ dictio supradicti, est demonstratio personalis, perinde atque nomen proprium, & habet vim taxativæ, & sic dispositio ubi est dicta demonstratio personalis, non egreditur personam demonstratam, perinde ac si esset facta per nomen proprium, *l. cum ita datur.* ubi Bartol. *ff. de condit. & demon. l. Lucius, §. Sempronio, de legat.* 3. ubi etiam Bart. not. communiter Doct. *in l. quibus liberis, §. hæc verba ff. de vulga.* Bart. *cons.* 114. Andr. Mantic. *de conjectur. lib.* 8. *tit.* 14. *ad fin.* Cels. Hug. *cons.* 61. *num.* 2. Peralta *in l. hæredem, nu.* 5. *de legat.* 1. Menoch. *consil.* 85. *num.* 26. Pancir. *cons.* 94. *num.* 26. Aym. *cons.* 98. *num.* 7. & Anchar. *cons.* 27. *ante fin.* Multos refert Surd. *decis.* 125. *num.* 1. *&* 2. Et nedum hoc procedit in substitutione passiva, sed & activa, & quacunque dispositione favorabili, ita Glos. *l. si quis ita, ver. si quis filio, de testam.* Bart. *in l. Gallus, §. instituens, ff. de libr. & posthum.* Curt. Jun. *cons.* 58. *nu.* 2. *& cons.* 92. *n.* 6. Cravet. *cons.* 94. *&* 9. multos refert Casanate *cons.* 4. *nu.* 141. & fusius *cons.* 55. *nu.* 36. *&* 37. & in terminis, quod ubi fit mentio de hæredibus scriptis, non veniat hæres hæredis, not. Socin. Jun. *cons.* 54. *lib.* 4. Rubeus *cons.* 23. Corn. *cons.* 59. *lib.* 4. Alciat. *in l. hæredis appellatio, de verb. signif.* Dec. *in l. qui per successionem, num.* 4. & ibi Cagnol. *nu.* 6. *&* 9. *de regul. jur.*

Et licet obstare videatur perpetuitas apposita in dicta clausula, quæ facere videtur, ut fideicommissum alias personale sit reale, & ad hæredem hæredis in infinitum protendatur, ad tradita per Jas. *in l. filius famil. §. divi, nu.* 113. *de legat.* 1. Surd. *decis.* 125. *& cons.* 67. *num.* 23. *&* 24. Bec. & innumeros, quos citat *cons.* 24. *nu.* 25. tamen id procederet, ubi dicta dictio, *perpetuo*, esset apposita in clausula dispositiva, secus tamen, ubi est posita in clausula, quæ non stat de per se, sed continuative, & consecutive ad præcedentem prohibitionem, quoniam tunc restringitur ad terminos præcedentis dispositionis, & mutat suam naturam, & regulatur juxta metam principalis dispositionis, ut per Grot. *consil.* 61. *nu.* 28. *lib.* 1. Honded. *consil.* 91. *n.* 17. *lib.* 1. Osasc. *dec.* 56. *n.* 12. *& decis.* 164. *n.* 2. Oddum *cons.* 19. *n.* 7. *& cons.* 68. *n.* 9. *& seq.* Socin. *cons.* 277. *lib.* 2. Tornio. *cons.* 8. *n.* 62. *&* 84. *& cons.* 102. *n.* 10. Menoch. *cons.*
271 236. *n.* 37. ubi dicit, clausulam generalis vocationis, dependentem a præcedenti, & ad illam continuative venientem, non inducere fideicommissum, nisi principaliter, & de per se poneretur. Idem sensit *consil.* 376. *n.* 63. & Peregrin. *cons.* 47. *n.* 16. *&* 17. *lib.* 1. Codex Fabria. *lib.* 6. *tit.* 20. *de fideicom. defi.* 4. *in fin.*, & nove egregia Rotæ decisio *ex collectis per Farin.* 473. ubi *n.* 3. habetur nihil interesse, quod prohibitio sit facta omnibus, tam institutis, quam substitu-
272 tis, quia semper debet intelligi retento eodem themate in-

stitutionum & substitutionum, singula singulis referendo, juxta Glos. *in l. si negotium ff. de nego. ges. & aliis citatis*, 273
Bardell. *cons.* 66. *n.* 14. ubi dicit cum dicta verba sunt prolata causaliter, & enunciative, non induci per talem enuntiandi formam simplex fideicommissum, sed tantum in casum contraventionis, quodque dicta clausula, *Ans aquelles vull romanguen perpetuels, e inalienables en fos descendents*, sit 274
posita accessorie, continuative, & consecutive ad præcedentem dispositionem prohibitionis alienationis, & non stet de per se, patet, quoniam illa clausula dicitur non stare de per se, sed accessive, continuative, & consecutive ad præcedentem, quando incipit a dictione denotante conjunctionem, seu executionem præcedentis dispositionis, ut pulchre not. Alex. Rauden. *cons.* 36. *n.* 210. *lib.* 1. quem refert Casanate *cons.* 4. *n.* 224. Pereg. *de fideicom. art.* 11. *n.* 56. *& art.* 16. *n.* 102. declarat etiam Nevizan. *cons.* 72. *n.* 10. *&* 31. Oddus *cons.* 95. *n.* 53. *jun. n.* 85. Contentiosam autem clausulam incipere a dictione denotante executionem præcedentis clausulæ prohibitionis alienationis, est manifestum. Ex quo siquidem dixerat testator se nolle, ut aliquis ex hæredibus scriptis posset vendere, aut alienare aliquam proprietatem de sua hæreditate, in executionem dictæ prohibitionis, consecutive, & continuative subdit *Ans aquelles vull romanguen perpetuels, e inalienables en fos descendents*. Unde fit, ut dicta clausula, uti accessoria, restringatur ad clausulam præcendentem prohibitionis alienationis, factam hæredibus scriptis, & sic dictio *perpetuels*, quæ inest in dicta clausula, ejus naturam sequatur. Hinc que est, ut per dictam clausulam, *Ans aquelles vull, &c.* prohibitio alienationis imposita hæredibus scriptis per clausulam subsequentem, licet in ea adsit dictio *perpetuels*, non sit ampliata, sed tantum convalidata.

Quid plura? ad summum posset prætendi, quod saltem prohibitio alienationis deberet extendi ad omnes descendentes, ut intelligantur successive vocati, data contraventione, ut ex Ruino, Socin. Decio, & aliis resolvit Gabriel. *cons.* 123. *n.* 11. Sed ista prætentio est etiam erronea, quia ex quo dicti descendentes non sunt honorati, onus prohibitionis eis impositum non teneret, juxta *l. ab eo, Cod. de fideicomm.* not. Alex. *cons.* 24. *lib.* 3. Socin. *consil.* 69. *lib.* 3. Jas. *consil.* 143. *lib.* 275
2. Decian. *consil.* 205. Tornio. *cons.* 77. *num.* 7. Cephal. *cons.* 17. *n.* 15. 29. *&* 30. ubi in terminis dicit, prohibitum alienare, ut prohibitio teneat, oportere prius esse vocatum. Et idem dicit idem Cephal. *cons.* 269. *n.* 38. *&* 49. Et Bardel. 276
cons. 95. *n.* 18. & Curt. Jun. *cons.* 34. *n.* 1. ubi non obstat etiam prædictæ conclusioni; ex eo enim quod alicui fiat prohibitio, non censetur quod sit vocatus, ut censent præfati DD. *ubi sup.* & clarius Oddus *cons.* 66. *n.* 30. *&* 31.

Nec dicat quis, per dictam clausulam censeri descendentes honoratos, quoniam sola ratio conservandi bona in familia, est 277
apta inducere fideicommissum inter omnes de familia, etiam ubi nulla apparet substitutio, aut alienationis prohibitio. Ita Socin. Sen. *in l. qui Romæ, §. coheredes, n.* 18. *de verb. obligation. & cons.* 12. *n.* 18. *l.* 3. Curt. Jun. *cons.* 22. *n.* 19. *& cons.* 43. *circa fin.* Surd. *cons.* 67. *n.* 13. *& cons.* 96. *n.* 14. *&* 19. Aymon. *cons.* 130. *sub n.* 10. Crot. *cons.* 48. *n.* 20. *l.* 1. multos citat Soto Mayor. *l.* 2. *quotidian. controv. c.* 22. *n.* 93. dicens, hoc casu non posse objici objectum vulgatum: *De te non loquitur scriptura, aut substitutio*: quia hoc procederet, ubi dicta clausula adjecta fuisset prohibitioni valide, & de per se, secus cum prohibitioni invalide, & non de per se, ut in facti specie, ut not. Doct. superius relati, quibus addo Tornio. *d. cons.* 8. *&* 102. Socin. *cons.* 40. *inter cons.* Curt. Sen. *& cons.* 43. *n.* 7. *vol.* 3. Decium *cons.* 481. *n.* 2. *&* 7. Mantic. *de conject. l.* 6. *tit.* 14. *n.* 24. Osasc. *dec.* 50. *in fin.* Surd. *cons.* 96. *n.* 22. *&* 23. *&* 48. *& dec.* 124. *&* 228. Franc. Vegnis. *cons. ultimo, n.* 367. *&* 368. Franc. Ponte, qui de communi attestatur, *cons.* 46. *n.* 28. multos refert Laderch. *cons.* 5. *n.* 3. Alba. *cons.* 54. *per tot.* Socin. *cons.* 227. *n.* 3. *lib.* 2. Cornaza. *dec.* 122. qui omnes ex recepta & indubitata sententia concludunt, ubi post simplicem prohibitionem de non alienando, nudam a causa, & sic invalidam, subjicitur clausula, *quia volo bona mea manere in familia*, talem clausulam nihil absolute operari, sed tantum positam esse ad majorem prohibitionis alienationis corroborationem, & sic restringi, & limitari ad clausulam prohibitionis. Laderch. *dict. cons.* 5. *nu.* 4. Bolognet. *cons.* 15. *num.* 55. *&* 56. Et Rota *dec.* 649. *in novis., num.* 2. *vol.* 1.

Neque mirum, quia dictiones omnes licet denotantes 278
perpetuitatem, restringuntur, declarantur, & limitantur secundum clausulam in qua sunt positæ, ut bene not. Rauden. *de analog. cap.* 15. *numer.* 316. Guttier. *de juramen. confirmat. part.* 1. *cap.* 1. *numer.* 9. *&* 10. Riminald. Jun. *cons.* 279. *numer.* 45. Socin. *cons.* 277. *numer.* 4. *lib.* 2. & Decius *cons.* 291. *numer.* 5. Alex. *cons.* 59. *in fin. lib.* 3. intelliguntur siquidem secundum subjectam materiam, ut per Rinfi. *cons.* 143. *num.* 10. *lib.* 4. Alciat. *in l.* 1. *numer.* 10. *ff. solut. matrim.* Decian. *cons.* 57. *numer.* 4. Soto Mayor. *lib.* 4. *d. cap.* 22. *a num.* 48. *usque ad numer.* 52. Bolognet. *cons.* 15. *numer.* 53. 57. *&* 58. Osas. *dec.* 50. *num.* 12. & bene Pereg. *d. art.* 14. *numer.* 22. *in fin.* & nove Sesse *dec.* 187. *numer.* 90. *tom.* 2. Ex quibus evidentissime 279
colligitur, prohibitionem esse personalem, factam hæredi scripto, qui in bonis testatoris succederet ad beneficium ejus descendentium perpetuo, ita ut ipse prohibitus esset solum in descendentes suos disponere in perpetuum, id est, donec supererent, videlicet primo in filios, & eis non extantibus in nepotes, & sic de reliquis, ut in terminis not. Socin. Jun. *cons.* 13. *post. n.* 11. *lib.* 4. subdens ex tali dispositione non inferri dictam prohibitionem alienationis nominatim factam, censeri

factam fuit descendentibus, ut sic transeat de persona in personam: confert ad prædicta dicta Rotæ *decisio 649. in novissi. part.* 11.

Et ubi daremus, citra veri præjudicium, sensum ultimæ clausulæ esse, ut dictæ proprietates essent perpetuo inalienabiles penes descendentes dicti hæredis prohibitis, & prohibitio teneret, certe adhuc non diceremus contra factum, quoniam dicta clausula importat permissionem alienationis
280 in descendentes. Alienari siquidem prohibitus, ut bona ad descendentes perveniant, potest inter descendentes disponere arbitrio suo, *arg. l. voluntas, Cod. de fideicom.* not. Marcabrun. *consi.* 86. *nu.* 245. *& seq.* Alciat. *in l. pronunciat. §. familiæ de verb. signif.* Castrens. *cons.* 32. *Proprietarius, lib.* 1. *& in l. voluntas, Cod. de fideicommiss.* Menoch. *cons.* 277. *numer.* 25. alios refert Peregr. *cons.* 30. *num.* 23. *vol.* 3. sicque in præsenti casu evenit, quoniam Don Petrus primus hæres in suo testamento instituit hæredem suum universalem Joannem filium suum. Joannes mortuus fuit ab intestato, quæ tacita est dispositio, *l. conficiuntur, de jure codicill.* 2. *Cod. bon. mater.* & ei successerunt quinque filii ab intestato, nempe quatuor filiæ, ex quibus est pars altera, unicus filius, & sic jam dicta bona legitime fuerunt divisa in quinque partes, in quarum una successit Don Alexander, & in reliquis quatuor suæ sorores, quas eis ex propria pecunia exsolvit, & ab eis definitionem, & cessionem habuit, & consequenter quilibet de prædictis partibus potuit postea libere disponere, *l. pater, §. quindecim, de legat.* 3. cum prohibitio in rem non sit concepta, ut ex Bart. & aliis concludit Zuchar. *cons.* 74. *num.* 39. *& seq.* Peregrin. *cons.* 47. *post princ. lib.* 4.

Deinde dictus Don Alexander decessit, relicta Donna Agnete, unica filia, & hærede universali, licet ei substituerit pupillariter nobilem Petrum Rovira personam extraneam,
281 qui ex pupillari dictæ impuberi successit, non potest dici per dictam substitutionem pupillarem factam in favorem extraneæ personæ, contrafactum dictæ illi primævæ dispositioni, cum dicta impubes descendentes non reliquerit. Qui enim obedire non potest, contravenire non valet, *ejus est nolle, de regul. jur.* not. Bald. *cons.* 283. *vol.* 2. multa ad propositum adducit Casana. *cons.* 39. *num.* 23. Ex quibus apparet ex fideicommisso agere partem alteram non posse, cum casus fideicommissi non evenerit.

Quid quod tantum potest esse controversia de parte, quæ devenit ad impuberem ex persona patris sui? Nam partes amitarum pars altera non potest consequi, nisi daremus, judicium esse perpetuum, & reciprocum fideicommissum, non solum in casu saltem contrafactionis inter descendentes Don Petri primi hæredis, sed & absolutum, ut ait Bart. Imo & clarius, Paul. de Castr. *in l. voluntas Cod. fideicommiss.*
282 Quod autem non adsit fideicommissaria reciproca, patet; quia illa non datur, nisi verba illam denotent, vel adsit aliqua urgens conjectura: in nostro casu, verba dictam reciprocam denotantia, nulla apparent, nec conjectura, præter qualitatem perpetuitatis, nullis aliis conjecturis accedentibus; quod ad inducendum reciprocam, est certum non sufficere, quia etsi daremus, ex clausula prædicta inductum fideicommissum simplex, & absolutum, in casum nempe mortis, puta hæredi instituto substitutos esse ejus descendentes in infinitum, eo casu tantum ex recepta sententia daretur fideicommissum perpetuum inter descendentes, descensurum, & graduale, non tamen reciprocum, quoniam licet testator duobus, aut tribus hæredibus instituatis filiis, aut transversalibus, post eos vocaverit eorum liberos & descendentes in infinitum, non inducitur reciprocum fideicommissum inter descendentes, sed solum simplex, ita ut liberi unius in portionem proprii parentis, ordine successivo in infinitum vocati intelligantur; non autem quod descendentes ab uno substituti censeantur descendentibus ab alio, ut per Corn. *cons.* 32. *lib.* 2. Ruin. *cons.* 121. *num.* 8. *lib.* 2. Paris. *cons.* 18. *num.* 61. *lib.* 2. Crave. *cons.* 328. Plene Cephal. *cons.* 401. *per tot.* ubi ampliat, tametsi testator dixisset, quod volebat bona sua transire de hæredibus in hæredes masculos, vel de descendentibus in descendentes masculos perpetuis temporibus, & cum prohibitione alienationis. Menoch. *cons.* 489. *& cons.* 633. *n.* 14. 15. *&* 35. *&. cons.* 636. *& cons.* 743. *n.* 5. *& seq.* Oddus *cons.* 45. *num.* 50. *& cons.* 68. *num.* 5. Peregrin. *de fideicom. art.* 13. *num.* 72. *&* 73. *&* 89. *& cons.* 33. *num.* 12. *lib.* 3. ubi omnes Doctores in hoc consentire dicit, & *cons.* 37. *num.* 9. *eodem lib.* 3. & licet loquantur prædicti Doct. in dispositione de descendentibus a
283 pluribus; tamen idem est in descendentibus ab uno, ut per Peregr. *artic.* 13. *num.* 82. Bero *cons.* 147. Codex Fab. *lib.* 6. *tit.* 26. *de fideicom. defin.* 22. *&* 23.

Ad hæc cum hic dubitetur, nec sine causa, an sit inductum fidicommissum simplex, certe est voluntarium prætendere reciprocum, est siquidem inconveniens dicere quod dicatur inductum fideicommissum reciprocum, inter quos testator voluit facere expressum, ut per Bart. *consil.* 54. Rimi. *consil.* 142. *in fin. lib.* 3. Paris. *consil.* 72. *lib.* 3. Zanch. *in l. hæredes mei, §. cum ita, n.* 674. *ad Trebel.* Decian. *consil.*
284 26. *n.* 62. *lib.* 2. & eos referens Odd. *consil.* 96. *n.* 97. quod bene etiam animadvertit Joan. Bolog. *consil.* 15. *num.* 55. ex quibus non evenisse casum fideicommissi, resultantis ex dicto testamento, ad beneficium agentis resolvi.

QUÆRO XVII. Petrus Sabi in suo testamento instituit hæredem universalem Joannem filium suum, & ei decedenti sine filiis substituit Antonium secundum filium suum ad suas liberas voluntates; demum legavit quosdam census uxori suæ, durante vita sua naturali, Joannes hæres dicti testatoris, decessit sine filiis, instituto quodam suo consanguineo hærede, superstite matre legataria prædicta, & Antonio, qui jure fideicommissi in bonis patris successerat, decessit deinde mater dictorum hæredis & fideicommissarii: orta fuit controversia inter hæredem hæredis, & dictum Antonium fideicommissarium. Prætendit siquidem dictus hæredis hæres, quod ex quo dictum legatum fuit temporale, jure consolidationis, dictum legatum ad se, ut hæredem hæredis pertinere: Antonius tamen dictum legatum ad eum uti fideicommissarium universalem spectare contendit: ex quo tempore quo mater decessit, hæres obierat, & ipse supervivebat. Quid juris?

Pro hæredis hærede respondendum videbatur, etenim dictum legatum temporale esse negari non potest, *l. fin. Cod. de leg. l. Titia cum testamento, §. fin. de leg.* 2. faciunt quæ tradit Casanate *cons.* 31. Macer. *var. resol.* 42. & ipse *l.* 3. *c.* 20. *de legat. n.* 32. *cum multis sequent.*

Estque certum in dubio limitationem vitæ, & sic temporalitatem legati, fuisse constitutam respectu juris hæreditarii; etenim qui voluit rem pertinere ad aliquem ad tempus, post tempus censetur velle, ut ad suum hæredem redeat, *l. Titia, §. Titia*, ubi bene Bartol. & Castr. *ff. de legat.* 2. 285 286
Testator siquidem in dubio præsumitur loqui cum hærede, tam in honoribus quam in oneribus, *l. si servus legatus* 111. *§. qui Margaritam, de legat.* 1. Nam licet in contractibus onerosis impersonalitas ex parte onerati vitiet actum, *auth. si quando. C. de const. pecu.* secus est in ultimis voluntatibus ubi intelligitur persona hæredis, not. Corn. *cons.* 69. *num.* 2. *lib.* 4. *nor. & in l. fin.* ubi Castrens. Alex. & Jas. *Cod. de legatis*, & nove fuse Casanate *cons.* 31. *per tot.* ubi *nu.* 17. resolvit nihil eo casu efficere, quod hæres moriatur ante legatarium, hac ratione, quod testator eo casu non respexit ad personam hæredis, sed ad jus hæreditarium, & sic tunc dominium ipso jure resolvi, & ad hæredem reverti, seu in hæredem hæredis, quia jus hæreditarium reperitur apud hæredem hæredis, quia testatoris dicitur hæres, *l. qui per successionem, ff. de reg. jur. & l. fin. Cod. de hæred. instituend.* & notat in terminis Socin. Jun. *cons.* 34. *vol.* 4. *n.* 2. Rub. *cons.* 23. *per tot.* Marchabr. *cons.* 71. *n.* 55. Prædicta procedunt non solum cum testator legat alicui ad vitam, nihil aliud exprimendo, sed etiam si adjiceret: ut post mortem dicti legatarii, res reverteretur ad hæredem, ut tradit Peregr. *de fideic. art.* 32. *post n.* 78. ubi reddit rationem, quia eo casu nihil aliud agit quam exprimere quod tacite inerat, & ob id expressionem nihil operari, *lib.* 3. *de legat.* 1. tum quia dicta expressio sit facta gratia dubitationis tollendæ, quod testator declaret rem nolle ad alium reverti, nisi ad eum qui sustinet jus hæredis, & consequenter talis expressio nihil noceat, *l. quæ dubitationis, ff. de reg. jur.* idem antea post Socin. tradit Paris. *cons.* 21. *n.* 44. *l.* 2. Multos in istam sententiam adducit Casana. *d. cons.* 37. *nu.* 31. 32. *&* 33. ob prædicta, dictum legatum temporale non applicari fideicommissario, sensit Peregr. *art.* 32. *n.* 81. bene tamen substituto vulgari, eo quod proprie sub denominatione hæredis contineatur, ut ibid. Peregr. *n.* 8. advertit, allegat *l. ex duobus §. & l. paterf. ff. de vulg.* declarans id procedere dummodo in eorum personas casus substitutionis eveniat, & effectualiter sit hæres. Allegat Alex. *in l. qui liberis, §. hæc verba de vulga.* 287
Estque hoc sine difficultate: hinc substitutus, vulgariter dicitur secundus hæres, & proprie est hæres cum assumat in omnibus, & per omnia, tanquam subrogatus, omnia jura instituti, cujus locum obtinet, *l. coheredi, in princ. de vulg. & l.* 288
cum filio, §. fin. & ibi gloss. & Doct. ff. illo tit. quod secus est in fideicommissario, qui hæres verus non est, licet quoad effectum hæreditatem consequatur, ut resolvit Alexand. *cons.* 82. *n.* 6. *l.* 2. *per tot. in l. si filius §.* 1. *ff. quod cum eo, & in l. postulante* 44. *ad fin. ff. ad Trebell.*

Contrarium resolvi, siquidem dictum legatum temporale est certum consolidari cum hæreditate, jure quodam accessionis, & consequenter sequi naturam rei cum qua consolidatur, eodemque jure & titulo possideri, *l. si proprietati, ff. de jure* 289
dot. l. si tibi homo, ff. de legat. 2. quod enim accedit simile fit 290
ei cui accedit, *l. si ego, §. idem ait, Digest. de publ. not.* Peregr. *de fideic. art.* 10. *n.* 9. Decian. *respons.* 52. *n.* 51. *l.* 1. dicens idem judicari de augmento, quod de principali, *l. si ex toto,* 291
in princ. & l. quod jura, §. si quid post, de legat. 1. & in nostris terminis Oddus *cons.* 3. *per tot.* Tiraq. *de retract. ligna. §.* 32. *glos.* 1. *n.* 72. subdens, quæ consolidantur interdum non 292
acquiri illo jure; quo res cum qua consolidantur, sed tanquam alia, & per se judicanda esse, allegat *l. Mævius, §. si fundo, de legat.* 2. *& §. si cui Instit. de legat.* essequæ rationem diversitatis diversam in consolidatione, a jure quos res possidetur, ut per Fabr. *in d. §. si cui* Decian. *d. respons.* 52. *in fin. lib.* 1. Stephan. Bar. *cons.* 379. *n.* 11. *&* 12. *lib.* 1. *part. priori.*

In prædicta autem facti specie, cum eodem jure acquiratur hæredi legatum temporale, quo cæteræ res hæreditariæ, ex titulo mere institutionis, qua ratione hæres tenetur restituere alias res hæreditarias, tenetur & legatum temporale, postea dictæ hæreditati consolidatum, ut in terminis dixit Decian. *dicto respons.* 52. *n.* 58. 59. *&* 1. *vol.* 1. in quacunque restitutione venire non modo augmentum perfectum, sed ea omnia quæ occasione rei restituendæ acquisita sunt, *l. non solum, ff. de jure dot.* Sentit & Peregr. *dict. art.* 10. *n* 8. Stephan. Bertran. *dict. cons.* 379. *n.* 12. Et in restitutionem 293
fideicommissi venit quidquid pervenit ad hæredem occasione hæreditarii tituli, hoc est institutionis *l. coheredi, §. cum filia, de vulgat. l.* 3. *§. cum uxor.*, & ibi Bart. *de dote prælegat. not.* Socin. Jun. *cons.* 89. *n.* 9. *l.* 4. Et loquens de legato temporali, tenet idem Socin. *cons.* 54. *n.* 4.

Neque

Neque obſunt in contrarium adducta, nam licet fideicommiſſarius vere & proprie hæres non ſit, adeo ut appellatione hæredis non veniat, ut per Bald. *in rub. de cauſa poſſeſſ. & propriet. in fin.* Menoch. *de adipiſcend. poſſ. remed. 4. num.* 871. Bellon. *conſ.* 42. *n.* 15. Craſſus *in §. hæreditas, q.* 9. alios refert Caldas de Perey. *de nomin. emphy. q.* 8. *n.* 6. ob quod inter multos concludit, ſtatutum per quod in hæredem ipſo jure transfertur poſſeſſio ſine apprehenſione, locum non habet in fideicommiſſario univerſali, qui vere hæres non eſt: verum quidquid de hoc ſit, ſentit in ſimili, venire id in reſtitutionem fideicommiſſi, cum in fideicommiſſarium univerſalem transferantur omnia jura & actiones, tam activæ, quam paſſivæ *l.* 1. *ubi omnes Cod. ad S. C. Trebellia.* cum in effectu hæres ſit, ut not. Bald. *in l. diſtantibus, Cod. de teſtam.* Tuſchus *concluſ.* 269. *n.* 3. Menoch. *dec. Florent.* 91. *n.* 34. allegat. *l. filius fami.* & ibi Bart. *ff. quod cum eo*, allego ipſe *l. poſtulante, ad fin. ff. ad Trebel.* Sicque cum effectu hæreditas tranſeat in fideicommiſſarium, & legatum temporale, finito tempore, perveniat in illum, penes quem reperitur hæreditas, *d. l. fin. Cod. de legat.* ubi Bartol. Paul. Alex. & communiter moderni, eſt certum dictum legatum temporale venire in reſtitutionem fideicommiſſi, prout & ſatis clare ſentit Socin. Jun. *conſil.* 54. *n.* 6. *& per tot. l.* 4. & in aliis ubi Doct. aſſerunt legatum temporale tranſire in hæredem hæredis, intelligunt reſpectu legatarii, caſu quo hæres ſit mortuus vivente legatario, ut eo non obſtante tranſeat in hæredem hæredis, in quo jus hæreditarium reperitur, & tradunt id ad declarationem *l. in cauſa, §. Pomponius, ff. de minoribus*, & loquuntur in caſu quo hæres non eſt gravatus reſtituere hæreditatem.

Super teſtamento Hieronymi Barcelo Diœceſis Gerundæ, fui conſultus hoc anno 1615. de menſe Decembris: inſtituerat dictus Barcelo in ſuo teſtamento hæredem ſuum univerſalem Laurentium filium ſuum, & ei ſine filiis decedenti, ſubſtituerat uxoris ventrem ubi prægnans eſſet, & ventri illum ad quem hæreditas ſua de jure ſpectaret; deceſſit Laurentius hæres ſine filius & poſthumus natus non fuit ſuperſtite Catharina matre Laurentii hæredis, & uxore teſtatoris, & duobus fratribus teſtatoris: dubitatum fuit quis in fideicommiſſo comprehenderetur, an mater hæredis gravati, an ejus patrui fratres teſtatoris.

Conſului pro matre, dubium faciebat, quia licet ſecundum magis receptam ſententiam, quam Senatus ſequitur, ut ſuperius tetigi, ubi proximiores ſunt vocati per fideicommiſſum, attendatur in dicta fidecommiſſaria ſubſtitutione proximitas reſpectu ultimi poſſeſſoris, tam in majoribus, & fideicommiſſis perpetuis, quam temporalibus, ut not. Bart. & communiter Scribentes, *in l. cum ita, §. in fideicommiſſo, de leg.* 2. *& in l. ſi cognatis, ff. de reb. dub.* Peregr. *de fideicom. art.* 20. Anton. Theſſau. *deciſ.* 64. Alex. Trentacinq. *de ſubſtit. p.* 4. *c.* 12. Rauden. *tract. de Analogis, in append. par.* 1. *num.* 33. *uſque ad num.* 77. Molin. *de Hiſpan. primog. lib.* 3. *cap.* 9. & nove multos referens Blaſius Diaz de Mena ad Gammam *deciſ.* 7. Gutier. *pract. quæſt. lib.* 3. Hieron. Cevallos, *commun. contra commun. quæſt.* 398. & noviſſime hos, & alios referens Joan. del Caſtillo Soto Mayor, *lib.* 3. *quotidian. contr. jur. cap.* 19. *num.* 236. *uſque ad num.* 243. Verum hi omnes concludunt, iſtum proximiorem ultimi poſſeſſoris debere eſſe de familia teſtatoris, & cum mater hæredis gravati non eſſet de familia teſtatoris, ut in terminis ſcribit Menoch. *conſ.* 1127. *num.* 19. *lib.* 12. videbatur dicendum, ipſam in fideicommiſſo non comprehendi.

His non obſtantibus dixi, nos non verſari in hoc caſu, in prædicta quæſtione de vocatione proximiorum, ſed tantum in vocatione de eo, ad quem hæreditas de jure ſpectaverit. Et licet etiam in hac quæſtione proximior cenſeatur vocatus; verum hoc intereſſe inter iſtas vocationes, quod in illa cenſeantur vocati, qui ſuccedent ab inteſtato, retenta qualitate a teſtatore expreſſa, quod ſit de *ſua* familia, quod intellexit ſub vocatione proximiorum, ut omnes fatentur, & egregie Menoch. *conſ.* 1127. *n.* 19. *lib.* 12. Et ſic ſolum eo caſu dubitatur, qui ex iſtis de familia teſtatoris cenſeatur vocatus, an proximior teſtatori, ut bene inter alios ex omnium mente, declarant Soci. Jun. *conſ.* 126. *in fin. lib.* 1. Peregr. *d. art.* 20. Blaſius Flores Diaz de Mena *in d. addi. ad dec.* 7. Gammæ, & Mayor *in d. c.* 19. Rim. *conſ. n.* 8. *lib.* 2. & Marz. *conſ.* 1. *n.* 32. *cum ſeq.* & clarius Molina *de Hiſpan. primogenitis, lib.* 3. *cap.* 9. *num.* 20.

In hac vero vocatione facta per fideicommiſſum, de eo ad quem hæreditas de jure ſpectabit, tantum cenſetur vocatus legalis ſucceſſor, ibique reſtrictione mentis teſtatoris proximiorum de ſua familia, cum teſtator abſolute ſuam diſpoſitionem ad jus retulerit, & ſic ſolum in iſta quæſtione dubitatur, cujus reſpectu (ex mente defuncti) inteſtati ſucceſſio ſit attendenda, an reſpectu teſtatoris, an vero gravati reſtituere, ut bene hæc colliguntur ex doctrinis ſupra relatis, præſertim ex Anchar. *conſ.* 377. *n.* 1. ibi, quia viderentur invitati penitus extranei ipſi teſtatori, ſi ultimus filius haberet fratres uterinos, vel alios deſcendentes, ſive tranſverſales de linea matris ſuæ, & Morza. *diſt. conſ.* 1. *n.* 32. & Rimin. *d. conſ.* 90. *n.* 8. *l.* 2. & Cephal. *conſ.* 313. *& ſequent. & n.* 45.

Et fere omnes qui tenent in priori quæſtione proximitatem attendi reſpectu teſtatoris, tenent idem & in hac, & qui reſpectu ultimi poſſeſſoris, ſic & in hac ſentiunt, qua ſecluſo requiſito prioris vocationis, quod ea tantum comprehendat eos, qui ſunt de familia teſtatoris, iiſdem fundamentis utraque quæſtio deciditur.

Quæſtionem noſtram pleniſſime ad partes tractat Jacob. Philip. Portius Imol. *conſ.* 121. *per totum*, & reſolvit ex communi ſententia, per illa verba, eum ad quem de jure ſpectabit, cenſeri ſubſtitutum illum, qui ab inteſtato ſuccederet illi, cui facta eſt ſubſtitutio, per text. *in fin. C. de verb. ſignific.* & Gloſſ. *in l. cum ita, §. in fideicom. verſ. moreretur ff. de leg.* 2. & quæ tradunt DD. *in l. Gallus, §. quidam recte de liber. & poſtum.* in quibus locis reſolvitur in fideicommiſſis ſuccedi ſecundum ordinem a jure traditum in ſucceſſione ab inteſtato, & in ea ſemper attendi proximitatem reſpectu 294
ultimi morientis, ut eſt text. *in l.* 2. *§. legitima, & §. proximum, ff. de ſuis & legit. hæred.* bene etiam id not. Molina *d. c.* 9. *n.* 10. *in fin.* hæc fuſius declarando dicit Portius *d. conſ.* 121. *n.* 17. *in fin.* quod caſu, quo hæreditas ſit adita per hæredem inſtitutum poſt mortem inſtituti, hæreditatem teſtatoris pertinere ab inteſtato ex diſpoſitione juris, ad proximiores illius hæredes inſtituti, cui fuit facta ſubſtitutio: non autem ad proximiores teſtatoris; ea ratione, quod hæreditas teſtatoris adita, & unita cum patrimonio hæredis, tranſit in hæredem hæredis, & ad illum pertinet, alleg. *l. ſi quis filius, §. fin. ff. de acq. hæred. & l.* 1. 2. *&* 3. *ff. de petition. hæred.* & hæres illius hæredis mediante perſona inſtituti dicitur hæres teſtatoris, *l. hæredis, & l. ſciendum, ff. de verb. ſignific. l. fin. Cod. de hæred. inſtit.* Et caſu quo hæreditas non ſit adita per inſtitutum cui facta ſit ſubſtitutio, proximiores teſtatoris cenſeri illos ad quos hæreditas de jure ſpectaret, & de illis dicta verba intelligi: hæ Portius fuſe ex communi; iſtam ſententiam defendit multis relatis Cephal. *conſ.* 313. *n.* 32. *cum mult. ſeq. & n.* 45. late ſecundum eam concludit Marza. *conſ.* 1. *n.* 25. *cum mult. ſeq. ubi n.* 26. aſſerit *l. fin. Cod. de verb. ſign.* eſſe intelligendam in perſona gravati, non teſtatoris, alios ad id citans.

Neque mirum, quia teſtator per hujuſmodi ſubſtitutionem, de eo ad quem hæreditas ſpectabit, cenſetur ſuam diſpoſitionem ad merum jus retuliſſe, ob quod merito juris ordo in dicta ſucceſſione debet obſervari, ut nempe ſuccedatur proximiori, cui eſt facta ſubſtitutio, ut dictum eſt.

His additipulatur quod dixit Bald. *conſ.* 488. *n.* 3. *fin. l.* 3. cum teſtator retulit ſuam diſpoſitionem ad jus, eam loco legalis diſpoſitionis ſubrogari, & ſic nimirum, ſi illa verba, (ad quem hæreditas de jure ſpectet) intelligantur reſpectu illius cui ipſe immediate ſuccellit. Neque his obſtare, dixi, quod teſtator dixiſſet, quod ſua hæreditas perveniret, & ſic loqueretur de ſua hæreditate, & conſequenter illum ad quem hæreditas de jure ſpectabit, eſſe intelligendum reſpectu teſtatoris, quia pulchre reſpondet Port. *dict. conſ.* 121. *n.* 21. dicens, non eſſe faciendam vim in eo, ex quo teſtator appellaverat hæreditatem ſuam etiam poſt aditam hæreditatem, & poſt mortem gravati, multa jura ad id allegans, quibus conſonat quod tradit Marian. Soc. *conſil.* 126. *n.* 54. *&* 55. *lib.* 1. dicens, non referre quod teſtator fecerit mentionem de bonis ſuis, cum de aliis in fideicommiſſo agi non poſſit, *l. cohæredi, §. cum filia, ff. de vulg.* ſubdens, debere intelligi dicta verba de bonis teſtatoris, id eſt, quæ tempore mortis ſuæ erant ſua, ſubjiciens etiam quod iſto caſu teſtator ſubjecit illud quod tacite inerat, ex natura ipſius fideicommiſſi, *l.* 3. *de legat.* 1. *& l. non recte*, C. *de fidejuſſor. cum ſim.*

Contra hanc ſententiam in terminis hujus quæſtionis tenere viſus fuit Pariſius *conſ.* 83. *n.* 7. *& ſeq. vol.* 1. qui propinione per me ſuperius firmata allegat Bald. *d. conſ.* 488. *lib.* 3.

Dixi ego auctoritatem Pariſii *dict. conſil.* 83. non nobis adverſari. Pariſius ſiquidem ibi contrarium tuetur, quia verba in ſuo caſu erant ambigua, in dubio potius ad teſta- 295
torem, quam ad hæredem referenda eſſe dicit, allegat *l. ſi quis Titio. juncta Gloſſ. ff. de uſufruct. accreſcend.* & tradita per Bart. & alios *in l. hæredes mei, §. cum illa, ff. ad Trebell.* & Franc. de Curt. *conſ.* 40.

Illa tamen dubietas, quæ erat in caſu Pariſii, non eſt in noſtro caſu, quia Pariſius dubitavit, ut ipſe dicit; ad quem verba illa, (ſubſtituo eum ad quem hæreditas de jure ſpectabit) referenda eſſent, ut clarius rem doceamus, dubitavit, an jus illud ſucceſſionis legalis quod includitur ſub illis verbis, deberet referri ad eum cui fuit facta ſubſtitutio, vel ad teſtatorem. Dubium oriebatur, quia ſubſtitutio erat facta impersonaliter, & nulli nominatim: ut patet ex lectura Pariſii *in dict. conſ.* 83. *n.* 5. ibi, verum quia ipſe teſtator ulterius procedendo, diſpoſuit quod ſi omnes hæredes ſui, & ſubſtituti, tam maſculi, quam fœminæ decederent, & nullis exiſtentibus, vel remanentibus ex eis, eo caſu hæreditas perveniret cui de jure ſpectaret, & pertineret. Hæc Pariſ. Ecce qualiter in caſu Pariſii propter dictam ſubſtitutionem impersonaliter factam, non poterat certo conſtare, cujus ex ſubſtitutis teſtator perſonam attendiſſet: ob hoc dixit Pariſius in ſuo caſu verba illa dubietatem continere, reſpectu ſuæ relationis, & ſic in dubio referenda eſſe ad teſtatorem.

At in caſu noſtro hæc dubietas ceſſat, quia ſubſtitutio facta fuit perſonaliter, & nominatim Laurentio hæredi gravato, & cum per eum adita fuiſſet hæreditas, illud jus ſucceſſionis legalis ad dictum hæredem gravatum eſt referendum. Hoc idem ibidem cenſuit Pariſ. dum non ſimpliciter contra Bald. contrarium tenentem cenſuit, ſed tantum in ſuo caſu: Etenim poſtquam dixit verba ſecundum Bald. & alios, referenda eſſe ad hæredem gravatum, poſtea *n.* 10. ſic ait, ſi vero volumus intelligere de perſonis proximioribus ipſi teſtatori, ad quos de jure ſpectabit ejus hæreditas, quæ intelligentia magis placet in præſenti caſu, ex quo dicta verba ſunt dubia, & conſequenter potius ſunt referenda ad teſtatorem, quam ad hæredem. Hæc Pariſius. Nam certe ſi indiſtincte contra priorem ſententiam ſenſiſſet, ſuperfluè adjeciſſet verba illa (in præſenti caſu,) ex

quo verba sunt dubia, quia talis substitutio, facta de eo ad quem hæreditas de jure spectabit, si non attenderetur personalitas aut impersonalitas substitutionis, ex qua causatur dubietas, ad tradita per Socin. *conf.* 104. *num.* 2. *ante fin. lib.* 3. semper in tali substitutione reperiretur dubietas, & non erat quod Parisius se limitasset ad suum casum, quo fit, ut auctoritas Parisii contra illam sententiam allegari nequeat.

Confirmatur hæc declaratio ex his, quæ idem Paris. tradit *conf.* 23. *num.* 263. *in fin. lib.* 1. ubi priorem sententiam amplectitur, cum cessasset dubietas, de qua *in d. conf.* 83.

Quid quod Parisii auctoritas reprobatur per Portium *dict. conf.* 221. *num.* 22. ubi dixit ejus opinionem non esse veram in fideicommissaria substitutione, per rationes superius allegatas, quæ a dicto Portio traduntur, qui *num.* 23. dicit illam theoriam quæ in contrarium adducitur, testatorem præsumi habuisse majorem affectionem erga illos qui sibi sunt proximiores, quam qui sunt proximiores hæredi gravato, procedere ubi ex dispositione juris communis hæreditas, & successio, de qua disponitur perveniret ad proximiores testatoris, quia tunc ait, censeri testatorem habuisse majorem affectionem in illo fideicommisso erga ipsos, quam erga alios, & isto casu ait loqui Bart. & alios *dict. l. hæredes mei*, §. *cum ita*, *ff. ad Trebellian.* Secus in casu in quo hæreditas, & successio de qua disponitur perveniret ex dispositione juris communis, non ad proximiores testatoris, sed hæredis gravati, ut in hoc casu præsumitur, ut videatur testator se conformasse cum dispositione juris communis, quia eo casu censetur in ipsa dispositione, seu substitutione habuisse majorem affectum erga proximiores gravati, & illos præferre, quam erga proximiores ipsius testatoris. Et testator cum disponit, ut hæreditas perveniat ad illos ad quos de jure pertinet; censetur voluisse, ut post aditam hæreditatem servetur ordo, qui de jure communi servandus est in successione intestati, qui hoc casu est, ut successio ex causa intestati spectet ad proximiores gravati, non autem testatoris: hæc Portius, qui multa alia quæ ibi videri possunt, in confirmationem hujus sententiæ adducit.

296 Hinc receptior est sententia, ubi proximiores vocantur per fideicommissum, censeri vocatos proximiores ultimi possessoris & non testatoris, ut notant DD. *in dict. leg. cognatis*, *de reb. dub.* & *in d. leg. cum ita*, §. *in fideicommisso*, *de legat.* 2. quæ communis conclusio defenditur, auctore Menochio, & aliis ab eo allegatis *conf.* 106. *num.* 312. *lib.* 2. ea ratione, quod præsumpta voluntas testatoris sit, ut recipiatur proximitas respectu personæ ultimo loco gravatæ restituere: quod egregie etiam notat Socin. Jun. *conf.* 126. *nu.* 49. 50. & 51. *volum.* 1. ubi dicit, illud vulgatum, quod in fideicommissis succeditur testatori, & sic debere inspici proximitatem ejus respectu, cui succeditur, esse intelligendum quando succeditur testatori directe, vel immediate, ut de manu sua quis capiat, ut est casus *in l. si ita fuerit 9. de legat.* 3. alias si succedatur mediate & de manu 297 tertii hæreditas capiatur, debere attendi proximitatem respectu ultimi gravati restituere, & non respectu testatoris; & ante eum Socin. Senior *conf.* 249. *n.* 25. *vol.* 2. & Bart. *in l. re conjuncti*, *n.* 42. *ff. de legat.* 3. & Jas. *in l.* 1. §. *veteres*, *n.* 14. *ff. de acqu. possess.* dicit usu receptam istam sententiam post longam disputationem, Marza. *conf.* 1. *n.* 25. *cum multis sequent.* Cephal. *conf.* 313. *n.* 32. *cum mult. sequent.* & melius *nn.* 45. *in fin.*

Ex his manifeste constat, fere omnes, qui tenent in vocatione proximiorum per fideicommissum attendi proximitatem respectu testatoris, & in quæstione proposita tenere successionem legalem, quæ includitur sub illa substitutione de eo, ad quem hæreditas spectabit, referendam esse ad testatorem, & qui tenent contrariam sententiam, quod proximitas attendatur respectu ultimi possessoris, & in quæstione ista tenere intestati successionem, quæ comprehenditur sub vocatione de eo, ad quem hæreditas spectabit, intelligi respectu ultimi gravati restituere. Quod idem Parisius comprobavit dum *dict. consil.* 83. *n.* 7. & *sequ.* 2. ad decisionem nostræ quæstionis allegat Bald. *dict. conf.* 448. *lib.* 3. & alios, qui tantum loquuntur de vocatione proximiorum per fidicommissum. Et nove Maynard. *decis.* 52. *lib.* 5. ubi cum tractet quæstionem de vocatione proximiorum per fideicommissum, ad ejus decisionem adducit argumenta prædicta tradita a Portio. & Socin. circa decisionem propositæ quæstionis. Et cum Maynard. teneat in vocatione proximiorum per fideicommissum, attendi proximitatem respectu testatoris, respondet argumentis traditis a Portio & Socin. & ante eum ita tenuit Menoch. *consil.* 124. sed minus sufficienter uterque satisfacit; quia licet jus ultimi gravati restituere extinguatur purificata conditione fideicommissi (quod est fortius ex argumentis traditis a Menoch. & Maynardo) verum ad hoc ut intelligatur, quæ fuerit mens testatoris, sub illa vocatione comprehendi, sufficit, ut ei non succedatur immediate, ut not. Socin. *conf.* 249. *n.* 35. *circa med. lib.* 2. dicens quod ille præsumitur prædilectus a testatore, ad quem successio, etiam mediate ex alterius persona defertur. Jul. Clar. *in* §. *testamentum*, *q.* 76. *nu.* 14. *post med.* Rim. *conf.* 90. *n.* 8. *ante fin. lib.* 2. Portius *conf.* 121. *n.* 23. & 24. Cephal. *conf.* 313. *n.* 32. *usque ad n.* 45. Socin. Jun. *conf.* 126. *in fin. lib.* 1. Molin. *de Hispan. primogen. lib.* 1. *cap.* 9. *num.* 16. & *seq.* Eandem sententiam eadem ratione probat Paris. *conf.* 23. *n.* 263. *lib.* 1. Alciat. *respons. 610. n.* 4. Rolen. a Vall. *conf.* 100. *n.* 19. & *seq. lib.* 1. dicens quod licet per fideicommissariam succedatur testatori, tamen ex quo ad gravatum semel pervenit hæreditas, est facta proprium patrimonium gravai, *l. sed si plures*, §. *filio*, *de vulg.* licet adveniente casu fideicommissi succedatur testatori; quia tamen non immediate capitur a testatore, sed a gravato, ejus proximitas attenditur, quia ex quo prætulit, & prædilexit gravatum, præsumitur voluisse præferre suos proximiores suis propriis, ex ratione *l. cum acutissimi*, *C. de fideicommiss.* & *l. cum avus*, *ff. de cond.* & *demonst.* Nec ab his dissentit Menoch. *conf.* 124. *n.* 36. ubi ad conclusionem illam, quod successio ex fideicommisso regulatur eo modo, & ordine quo successio ab intestato, dicit id procedere, quando substitutio fit ex necessitate, vel si ex voluntate verba non repugnant: allegat Socin. *conf.* 168. *nn.* 15. & *seq. lib.* 2. fusissime hoc probat Marza. *conf.* 1. *n.* 25. *cum mult. seq.* & hanc communem, & receptam sententiam dicit, & nove Soto Mayor. *lib.* 3. *contr. c.* 19. *nn.* 140. dicens in omni successione esse regulare, ut attendatur persona ultimi possessoris, non ejus a quo bona descendunt. 298 299

Et in terminis nostræ quæstionis, de substitutione facta de eo ad quem de jure hæreditas spectabit, quod successio intestati, sub dictis verbis comprehensa, sit referenda ad gravatum, & non ad testatorem, tenuit Anchar. *conf.* 377. ubi testator, decedentibus liberis testatoris sine filiis, substituit per hæc verba, secundum dispositionem juris successio habeatur, & fiat; & cum orta fuisset quæstio inter venientes ab intestato, & hæredem institutum ab ultimo decedente; nam venientes ab intestato prætendebant vigore dictorum verborum esse vocatos quasi per fideicommissum, Anch. consuluit non esse vocatos venientes ab intestato, seu fit tamen manifeste quod casu quo essent vocati venientes ab intestato per fideicommissum, succederent venientes ab intestato, hæredi gravato, non testatori, dum dixit, quod si esset fideicommissum viderentur invitati penitus extranei ipsi testatori, si gravatus haberet fratres uterinos, vel alios descendentes, vel transversales lineæ maternæ; cum Anchar. eum referens tenet Marza. *dict. conf.* 1. *num.* 32.

Eandem quæstionem iterum tractat Anch. *conf.* 432. ubi etiam institutis liberis, & invicem si sine liberis decessissent substitutis, fecit testator substitutionem sequentem: omnibus autem descendentibus sine liberis, secundum dispositionem juris successio habeatur, & fiat; & cum evenisset casus quod omnes dicti filii decessissent sine filiis, eorum ultimus condidit testamentum, in quo sibi quosdam hæredes extraneos instituit, inter quos hæredes, & proximiores testatori, qui etiam erant proximiores gravato, cum essent fratres sui, orta fuit quæstio; proximiores testatori petebant dictam hæreditatem ex fideicommisso, tanquam per dicta verba essent ipsi substituti: hæredes ultimi filii excipiebant dicta verba non sapere', neque sonare substitutionem: dubitatum itaque fuit in isto Ancharani consilio, an verba illa importarent substitutionem. Anch. difficile valde dubium hoc inibi reputavit; & sic nullam partem ausus est tenere: inclinavit tamen, quod per illa verba nulla adesset substitutio, dicens in fine consilii, illa verba non importare novam dispositionem, cum contineant idem quod jus commune, sed esse quadam excitationem; allegat *cap. licet*, *de'officio ordin.* & *cap.* 1. *de constit. in* 6. Ego istam sententiam pro indubitata habeo, ut per illa verba non indocatur prætisa successio, & seu præcisum jus succedendi, sed tantum reservatum ultimo morienti jus legitimæ successionis, ita ut ei succedatur ab intestato, si testamentum non fecerit, vel ex testamento si fuerit institutus, prout expresse dixit Anchar. *dict. consil.* 432. *post num.* 3.

Hoc etiam probe sentit Cum. *consil.* 18. *prope fin.* concludens in simili casu, jus legitimæ successionis ultimo morienti censeri reservatum, nihil tamen testatorem per ea verba alicui reliquisse, conferunt tradita per Decian. *consil.* 386. *n.* 7. Beci. *conf.* 76. Surd. *consil.* 81. Rauden. *decis. Pisa.* 19. *dub.* 1. *in dict. consilio*: sensit tamen Anchar. ubi fuisset fideicommissum, censeri vocatos succedentes ab intestato hæredi gravato, non testatori, & in terminis terminantibus ita consuluit Ruin. *conf.* 90. *n.* 6. 7. & 8. *lib.* 2. Quid in dicta causa successerit, statim dicam: juxta hæc de mense Januarii hujus anni 1616. consului super testamento Angelæ Sabater, Parochiæ de Sancto Pol, nam cum ipsa in suo testamento instituisset hæredem suum universalem Bartholomæum Sabater, & Roig filium suum, & ei casu quo hæres non esset, vel esset, & non perveniret ad ætatem testandi, substituisset propinquiorem de genere, & evenisset quod adita hæreditate per administratores bonorum filii, decessit filius in pupillari ætate, & ad eam essent competitores patruus filii, & amita; consului pro amita: nam dicta substitutio pupillaris matris, cum jure pupillaris valere non potuerit, cum ea fieri non possit nisi existenti in potestate, ut Jas. *in princ. de pupil. substit. leg. majoribus de vulga. cap. si pater*, *de testament. in* 6. valuit tamen in vim fideicommissariæ, secundum receptiorem sententiam, quæ & apud nos servatur, ut notat Gloss. & ibi Bart. Bald. Paul. & communiter Scribentes *in l. verbis civilibus*, *ff. de vulg.* & hanc esse magis communem, & secundum eam judicatum refert Alvar. Valasq. *consul.* 151. *n.* 7. *tom.* 2. Et sic legitima & Trebellianica filii impuberis ab intestato defuncti, in vim constitut. *los impubers titul. de pupillars y altras substitutions* pertinuit ad dictam amitam, reliqua bona testatricis, licet videretur dicendum spectare æqualiter ad patruum & amitam, sublata differentia agnationis, & cognationis, juxta notat. per Angel. *conf.* 268. & Maynard. *decis.* 52. *n.* 16. *lib.* 5. verum id procederet ubi dicta verba essent referenda ad filium, & videbantur referenda, ex quo hæreditas fuerat per eum adita, juxta sententiam Socini, Portii, Anchar. Marza. Cephali, & Ruini, quod suadebatur, quia dictum

fidei-

fideicommissum neque erat collectivum, cum non compre-
300 hen derentur sub eo personæ diversorum graduum; neque successivum, cum unus tantum censeatur vocatus, & eveniente casu substitutionis fideicommissariæ semel in favorem illius statim fidei commissum expiret, nec ulterius progrediatur,
301 quo casu fideicommissum successivum esse non potest, cum in uno & eodem gradu non detur ordo successionis, sed tantum inter gradus dispares, ut bene explicat Maynald. *dec.* 52. *a n.* 49. *usque ad n.* 54. *l.* 5. Tiber. Dec. *respons.* 10. *l.* 3. Cravet. *cons.* 161. *n.* 4. & 280. *n.* 3. & hoc casu quasi indubi-
302 tata sit sententia proximitatem in vocatione proximiorum per fideicommissum attendi respectu hæredis gravati, ut notat Portius *cons.* 121. *n.* 17. *vers. tertia est conclusio*, tamen quia patruus non erat de familia testatoris, & sic de vocatis, cum esset vocatus proximior, & sic qui esset de familia testatoris, nihil prodesse ipsi, quod hæredi gravato esset ita proximus atque amita, resolvi.

Ut tamen revertamur ad decisionem quæ facta fuit super testamento Hieronymi Barcelo, scias super dicto dubio, quod abunde explicavimus, nihil decisum. Sed quia duæ repertæ fuerunt aprisiæ dicti testamenti, & ex una veniebant clare fratres testatoris, & in alia non, dictum dubium incidens declaratum fuit pro aprisia, ex qua fratres testatoris veniebant, & sic non fuit necesse devenire ad decisionem prædicti dubii, sed nec in eo quod declaratum fuit Senatui (quod cum bona ejus venia sit dictum) assentio. Etenim licet constaret illam scripturam, pro qua fuit judicatum, fuisse scripturam illam quæ a Notario fuit recepta tempore quo testator suum testamentum condebat; verum cum Notarius animadvertisset se commisisse errorem in dicti testamenti receptione, non scribendo substitutiones a testatore hæredi factas, prout testator dictaverat, licitum fuit Notario dictum errorem corrigere, vel in eadem scriptura vel habita dicta prima scriptura pro imperfecta, novam aprisiam statim, non ex longo intervallo facere, prout bene scripsit Joan. Andr. *ad Speculat. tutel. de testam. edit. in add. Put. incip. Nicol.* Steph. Beltram. *consil.* 261. *part. prior. vol.* 3. *& consil.* 415. *l.* 4. *& cons.* 44. *vol.* 2. *p. prior. & consil.* 141. *l.* 2. *posterior.* Joann. Baptista Magoni. *de Arte Notariæ*, *c.* 53. *n.* 8. Bart. *in leg. si librarius* 92. *n.* 8. *ff. de reg.* & Farin. *de falsi. q.* 155. *n.* 62. *& 63.* Socin. *cons.* 94. *l.* 1. & Pereg. *decis.* 112. *n.* 7. *consil.* 277. *l.* 2. Hieron. Gabr. *cons.* 169. *n.* 33. *&* 34. Francisc. Mare. *decis.* 263. *p.* 2. *n.* 14. & egregie Alex. *cons.* 70. *n.* 4. *l.* 1. subdens dictam confessionem novæ aprisiæ censeri factam tempore licito, & permisso, & sic incontinenti: quod idem tradit Zuchard. *in repet. l. fin. n.* 336. C. *de edict. divi Adrian. toll.* fuse per Ruin. *cons.* 16. *n.* 2. 3. *vol.* 5. Fari. variis in locis præallegatis, & hoc casu prædicti Doct. concludunt debere Notarium lacerare primam scripturam habitam a Notario pro imperfecta, ob lites vitandas, non tamen cogi, ut præter supradictos decidit Rota per Farin. *dec.* 117. *n.* 5. tamen non sit lacerata, sed ambæ scripturæ manu ejusdem Notarii appareant, puta prima matrix, & nota, quam alii librum extensarum appellant, debere stari illi, quam constat esse a Notario correctam, & sic habitam pro vera & matrice scriptura, prout ex multis resolvit Tiber. Dian. *resp.* 43. *n.* 29. *l.* 4. dicens, quod licet alias primæ matrici sit standum, id fallere quando apparet Notarium eam pro imperfecta habuisse, & aliud originale pro perfecto, & ita tradi per omnes dicit *in cap. quoniam contra falsam*, *de probation.* creditur siquidem Notario attestanti, scripturam aliquam esse matricem, ut ex Alexand. & Tuscho tradit Farin. *de falsi. & simula. q.* 154. *n.* 51. Attestatur autem Notarius scripturam aliquam esse veram matricem, si eam in mundum redigat, & ex ea levet publica instrumenta, ad notat. per Oddum *cons.* 78. *n.* 22. *&* 23. Menoch. *cons.* 48. *n.* 17. & Codicem Fabrianum *l.* 4. *tit.* 16. *de fide instrument. defin.* 3. *in princ.* Boet. *dec.* 252. *n.* 7. *&* 8. allegat. notat. *in l. Sempronius* 48. *ff. de legat.* 2. *& cons.* 142. *n.* 5. *&* 6. Barba. *cons.* 9. *n.* 17. *&* 18. *l.* 4. Bene Guido Papa *q.* 129. ubi dicit præsumendum esse quod Notarius qui recepit aliquod testamentum, extendit aprisiam in nota, juxta voluntatem quam scivit a testatore. Zoannetus *resp.* 21. *n.* 27. ubi dicit si non appareat de animo corrigendi, præsumi erratum in transcriptione, hoc eveniret ubi Notarius non haberet de perse librum notarum, vulgo extensarum, ut censuit & Socin. *cons.* 277. & Nevizan. *cons.* 26. *n.* 45. *&* 46. ubi ex multis resolvit, quod deest in prima matrice posse suppleri ex nota, seu protocollo; non tamen ex instrumento inde extracto ad tradendum parti. Stephan. Bertrand. *cons.* 261. *n.* 2. *vol.* 3. *parte priori*, *& consil.* 44. *n.* 2. *parte priori*, *l.* 2. & licet inter Doct. sit discordia, quod ubi apparet prima matrix, licet summatim scripta, sit standum ei, & non notæ seu libro extensarum, & ob id talem matricem non posse lacerari multi censeant, quos recenset Farin. *in tract. de falsit. quæst.* 154. *part.* 3. *num.* 14. *&* 15. Verum dicta discordia procedit, ubi non constat primam matricem fuisse incontinenti in mundum, & extense scriptam in libro notarum, seu extensarum, ut aliquid concurreret quod faceret inclinare in fidem primæ matricis: ita bene declarat Stephan. Bertrand. *d. consil.* 32. *in fin. lib.* 3. *part. priori*, *& cons.* 415. *num.* 2. *lib.* 4. Bald. *in l. nostram num.* 3. *jun. num.* 6. C. *de testam.* sentit & Cur. Senior. *cons.* 55. *num.* 24. *in fin.* Thom. Gra. *cons. crim.* 24. *num.* 7. *&* 8.

Accedebat quia de imperfectione primæ scripturæ constabat, cum in ea locus sigilli deficeret, unum ex substantialibus requisitis instrumenti publici, ut est Gloss. communiter approbata *in l. quicumque*, *C. de tabul. l.* 10. quam in terminis testamenti, pro notabili refert Corn. *cons.* 60. *n.* 4. *l.* 4. Qui defectus in posteriori scriptura fuit suppletus.

His accedebat, quod dicta posterior scriptura continebat verisimiliora, quare substitutio contenta in prima scriptura est consueta fieri soli filio, hoc est pupillaris tantum, imo fere omnes ad unum consueverunt substituere filio impuberi pupillariter, & compendiose, casu quo sine filiis decedat, & hoc continetur in posteriori scriptura, ut verisimile est quod fieri est assuetum, & e contra inverisimile quod raro fit, ad notat. per Alexand. *in l. si finit.*, *in* 2. *no. ff. de dam. infect.*

Et insuper cum hæc posterior substitutio favorabilior sit filio, prædicta scriptura filio favorabiliori, in dubio esset pronunciandum, ut in terminis duarum scripturarum ejusdem testamenti scripsit Bellamera *dec.* 372. si producantur.

Et quod tollit omnem difficultatem, quare dicta posterior scriptura, ut vera aprisia dicti testamenti per partem alteram fuit approbata. Nam Laurentius hæres in dicto testamento scriptus instituit hæredem quoddam Monasterium, & dictum Monasterium prætendit omnia bona dicti testatoris fuisse libera penes dictum Laurentium, & consequenter bona omnia dicti testatoris spectare ad ipsum Monasterium ut hæredem Laurentii filii testatoris. Et pro sua intentione fundanda, Monasterium deduxit illam primam scripturam esse veram aprisiam testamenti dicti Hieronymi Barcelo; & cum in ea non daretur nisi substitutus pupillaris & dictus Laurentius hæres pervenisset ad ætatem testandi, dictam substitutionem expirasse allegabat *jur. vulg.*

Contra vero, lite ea de causa instituta inter dictum Monasterium & fratres testatoris, dicti fratres testatoris posteriorem scripturam asserebant veram aprisiam, & eam esse servandam, & produxerunt in judicio instrumentum authenticum juxta posteriorem scripturam per eundem Notarium levatum.

Deinde dicta lite indecisa pendente, dicti fratres cesserunt jus eis competens ex dicto testamento cuidam Costanti civi Gerundæ. Qui Costans, habens jus dictorum fratruum testatoris, transegit cum dicto Monasterio, quod etiam omne jus ei competens ex dicto testamento ei late cessit, quam transactionem in hoc judicio produxit dictus Constans: ex hoc dicebam dictum testamentum juxta dictam posteriorem scripturam, & substitutionem in ea contentam fuisse per partem alteram approbatum, & etiam per partem alteram principaliter interessatam, nempe per dictum Monasterium, dum recepta certa pecunia, a dicta sua pretentione destitit, sicque ex quo dictus Constans, vigore dicti testamenti seu aprisiæ, cui pars hæc in hoc judicio innititur, possidet dictam hæreditatem, cum habito jure a dictis fratribus qui se fundabant in dicta aprisia, coegerit dictum Monasterium ad transigendum, & sua juri renunciandum, seu cedendum dicto Constanti, & sic dictam acquisitionem hæreditatis debeat acceptam ferre dicto juri: ex his quæ tradō *l.* 3. *c.* 15. *de renunciat. n.* 209. *&* 210. fit ut in hoc judicio dictam aprisiam impugnari nequeat, juxta regulam, *quod semel*, *de regul. jur. in* 6. & notat hoc in terminis Decian. *resp.* 78. *n.* 40. *&* 41. *l.* 3. dicens quod sibi placuit in 301
ejus personam emolumentum, non debet in alterius persona odisse, multa jura ad propositum allegans, quæ approbatio proculdubio prodest, ubi de solemnitatis defectu non dubitatur, quando ad essentiam rei non sufficiat veritas, sed requiratur solemnitas, *leg. si veritas*, *& l. fin. Cod. de deicommiss.* & est ratio quare testamentum est juris publici; & sic ejus forma privatorum pactis non læditur, *leg.* 3. *ff. de testam. l. jus publicum*, *ff. de pactis*, *l. nemo potest*, *de leg.* 1. notat Socin. Jun. *cons.* 3. *n.* 7. *vol.* 4. dicens quod si partes possent pacisci, ut testamentum minus solemne esset testa- 302
mentum, esset tollere solemnitatem testamenti, & elusoriam reddere juris dispositionem, quod fieri non potest, subdit tamen *in num. sequent.* hoc intelligi in præjudicium tertii; bene tamen quem posse approbare testamentum minus solemne, & ita scripturam privatam, ut testamentum in sui præjudicium, ad hoc, ut ex illo pacto teneatur ad observantiam contentorum in illa scriptura, cum quilibet in re sua sit moderator, & arbiter, *leg. in re mandata*, *C. mandat.* allegat in proposito Decian. *cons.* 388. *in causa & lite*, *n.* 18. *& cons.* 494. *Quod supra matur.*, *& in princip.* Alciat. *cons.* 325. *& cons.* 574. & Alexand. *cons.* 123. *num.* 8. *usque ad fin. vol.* 1. & Mantic. *de conjectur. l.* 3. *in fin. num.* 9. *&* 10. Prædictis inservit, quod nec e contrario jure quod impugnavi in uno judicio contra unum, si lis sit extincta, & sit pro me judicatum, possent uti illo juri impugnato contra aliam personam in alio judicio, *c. cum olim*, *de consib. & l. quæsitum*, *ff. de acquir. hæred.* notat bene Romanus *consil.* 347. *n.* 9. & Zuchar. *cons.* 75. *n.* 45. *& seq.*

CAPUT II.

DE TREBELLIANICA, ET FALCIDIA.

SUMMARIUM.

1 *An hæres qui non confecit inventarium, amiserit Trebellianicam, & quid in filio qui non confecit.*
2 *Jure municipali Cathaloniæ hæres non conficiens inventarium, amittit Trebellianicam. In liberis primi gradus id non procedere tenet Regia Audientia.*
3 *Intra quod tempus inventarium fieri debeat, tam de jure communi quam municipali Cathaloniæ. ibid.*

An sufficiat hæredem perficere inventarium intra 60. dies, licet ipsum non inseperit intra triginta, ibid.

4 *Falcidia non confecto inventario amittitur, & quid de legitima, ibidem.*

5 *An si hæres confecerit inventarium, dolose tamen omiserit aliqua in inventario apponere, inventarium habeatur pro non facto.*

6 *Minor si omiserit conficere inventarium, restituitur in integrum.*

7 *Ecclesia, loca pia, & fiscus eximuntur a pœnis statutis contra omittentes facere inventarium.*

8 *Hæres non conficiens inventarium, præterquam quod amittit Trebellianicam, tenetur ultra vires hæreditarias creditoris & legatariis.*

Eo casu præsumitur hæreditas præsumptione juris, & de jure, solvendo esse, & quod hæres surripuerit res hæreditarias, ibidem.

Hæres qui non confecit inventarium, non tenetur fideicommissario universali ultra vires hæreditarias, sed tantum ad id quod est in hæreditate, ibidem.

Potest tamen fideicommissarius universalis jurare in litem adversus hæredem gravatum, & hæredes ejus pro rebus deficientibus in hæreditate, & id tam jure communi, quam municipali Cathaloniæ, ibid.

9 *Gravatus restituere hæreditatem ex contractu, non detrahit Trebellianicam. Et an ex donatione causa mortis Trebellianica detrahatur.*

10 *Falcidia tantum per hæredem universalem gravatum particularibus relictis, detrahitur.*

11 *Hæres per dispositionem inter vivos effici quis non potest.*

12 *An Trebellianica, & falcidia detrahantur de fideicommisso pio?*

Falcidia non detrahitur de relictis piis. Et an oneret tantum hæredem, an & legatarios. Et quid si causa pia succedat mediate, ibid.

13 *Cessat detractio Trebellianica, cum Ecclesia est gravata restituere Ecclesiæ.*

14 *Utrum falcidia, & Trebellianica prohiberi possint.*

15 *Liberis primi gradus Trebellianica prohiberi non potest.*

16 *Licet patribus prohibere filiis Trebellianicam per expressa verba, & non aliter.*

17 *An & quando ex prohibitione alienationis resultet prohibitio Trebellianicæ.*

18 *Falcidia etiam liberis primi gradus prohiberi potest.*

19 *An Trebellianica possit in codicillis prohiberi.*

20 *Codicilli non possunt tollere vim testamenti, nec adimere hæreditatem.*

21 *Per quæ verba videatur prohibita Trebellianica.*

22 *Qualiter deducantur Trebellianica & falcidia.*

23 *Integre solvuntur. legata, & Trebellianica solum detrahitur de fideicommisso universali.*

24 *Falcidia solum deducitur deducta funeris impensa, & ære alieno, & non tamen legitima.*

25 *Trebellianica & legitima concurrunt, non vero falcidia cum legitima.*

26 *Interdum nec legitima, nec Trebellianica concurrunt.*

27 *Vis testamenti per clausulam codicillarem convertitur in causa codicillorum.*

28 *Quid utilius filio, detrahere legitimam, an Trebellianicam.*

29 *An Trebellianica & falcidia transmittatur ad hæredes extraneos.*

30 *Ut fideicommissarius detrahat Trebellianicam, quam hæres gravatus non detraxit, quomodo intelligatur.*

31 *Quando hæres fuit privatus Trebellianica, tunc regulariter tam detrahit fideicommissarius.*

32 *Non detrahit Trebellianicam qui est institutus contemplatione fideicommissarii.*

33 *An possit hæres gravatus repetere expensas necessarias, quas fecit in re subjecta fideicommisso.*

34 *Utrum gravatus teneatur compensare expensas, quas fecit in re fideicommisso subjecta, cum fructibus ex fideicommisso perceptis.*

35 *Regula illa, quod fructus computentur cum melioramentis pro rata, diverso modo intelligenda.*

36 *Aliter se habent fructus percepti jure dominii, & aliter jure possessionis.*

37 *Meliorationum valor spectandus est juxta tempus restitutionis, non vero juxta tempus, quo facta sunt.*

38 *Attenditur impensa quando res est aucta propter impensam, non vero quando non est aucta.*

39 *Necessarias expensas hæres gravatus repetere potest, eas etiam malæ fidei possessor deduxit.*

40 *An possint repeti utiles expensæ fideicommissario nimis onerosæ.*

41 *Quænam dicantur impensæ non utiles.*

42 *Permissio concessa de faciendis melioramentis in fundo, non debet intelligi de excessivis.*

43 *Quare potius debeatur falcidia de singulis rebus quam Trebellianica.*

44 *Quarta detrahuntur de singulis rebus de rigore juris, non ex æquitate.*

45 *Quando hæres pretium rei a se alienatæ computare potest in Trebellianicam, & filius in legitimam.*

46 *Si contingat Trebellianicam absumi per perceptionem fructuum, alienationes antea factæ corruunt.*

47 *Filius præsumitur alienasse pro sua legitima, si cum alienatione concurrit arbitrium boni viri.*

48 *Quando dicatur alienatio mala fide facta, & possit retractari judicis arbitrio.*

49 *Debeat ne vexari hæres in causa evictionis, qui bona fide alienavit usque ad suam legitimam & Trebellianicam.*

50 *Haberi debet respectus ad justum valorem rerum alienatarum, non ad pretium quo sunt alienatæ.*

51 *Cum legitima & Trebellianica de singulis rebus alienatis debeantur, quisque emptorum partem sui oneris sentire debet.*

52 *Filius simpliciter alienans censetur fecisse electionem, & pro sua legitima & Trebellianica alienasse.*

53 *Quæstio de fideicommissario agente rei vendicatione contra tertium possessorem.*

54 *Inter affirmantem & negantem illud interest, quod negans admittatur per leviores probationes.*

55 *Quod dicitur de Trebellianica & falcidia, intelligitur etiam de legitima, quæ de singulis rebus debetur.*

56 *Quæ in Trebellianicam, & quæ in falcidiam veniant imputanda.*

57 *Fructus percepti per hæredem gravatum judicio testatoris, regulariter computantur in quartam Trebellianicam, nec superfluos restituit, ibid.*

58 *Fructus percepti negligentia fideicommissarii non diminuunt quartam.*

59 *Hæres gravatus, seu ejus hæres, ut faciant fructus suos, sat est si non interveniat negligentia fideicommissarii.*

60 *Quando restitutio fit ipso jure, fructus restituuntur a die evenientis conditionis.*

61 *In Aragonia dominium ipso jure transfertur in substitutum ante actualem restitutionem.*

62 *Quid requiratur in casibus, ubi actiones & rerum dominia ipso jure transeunt.*

63 *Quando dicantur actiones acquisitæ revocabiliter, & quando irrevocabiliter.*

64 *Conditio indebiti non datur, nisi negotium sit gestum inter dantem & accipientem.*

65 *Indebitum non consideratur ex parte recipientis, sed solventis.*

66 *Bona fides recipientis indebitum non impedit repetitionem, ibid.*

67 *Cessionarius non potest esse melioris conditionis quam cedens, & eadem contra ipsos opponuntur, ibid.*

68 *Ille cui est facta delegatio, non ex prima obligatione, sed ex secunda resultante ex promissione delegati per stipulationem.*

69 *Cessionarius utitur adminiculo auctoris sui, non vero ille cui est facta delegatio.*

70 *Distinctio de causa lucrativa, & onerosa consideratur in delegatione, non in cessione.*

71 *Hæres debet habere salvam quartam Trebellianicam, & fructus quartæ.*

72 *Hæres gravatus si sit de liberis primi gradus, non computat fructus in quartam Trebellianicam, etsi pater in testamento id jusserit.*

73 *Nec nepotes imputant fructus in quartam.*

74 *Pater filii hæres tamquam extraneus imputat fructus in quartam.*

75 *Differentia inter imputationem & restitutionem, ibid.*

76 *In quartam falcidiam fructus regulariter non imputantur, sed ea solum quæ jure institutionis habentur.*

77 *In Trebellianicam imputantur ea quæ alio jure, quam institutionis ex testamento, capiuntur ex bonis testatoris.*

78 *Liberis primi gradus imputantur fructus in falcidiam, quamvis non in Trebellianicam.*

79 *Quamvis pater non possit prohibere liberis primi gradus Trebellianicam, potest tamen falcidiam, ibid.*

80 *Verius est fructus in legitimam non imputari.*

81 *An hæres gravatus de restituendo alteri post mortem, intelligatur gravatus sub tacita conditione, si filios non habuerit.*

82 *Cum filii gravati excludant alios filios substitutos, multo magis excludent Ecclesiam vel aliam causam piam, cum ipsorum causa sit favorabilior.*

83 *Si gravatus restituere sit filius naturalis tantum testatoris, dicta conditio, si sine liberis decesserit, subintelligitur.*

84 *Donatio causa mortis legatis comparatur.*

85 *Argumentum ab ultima voluntate ad contractum procedit, & e contrario.*

86 *An in contractibus lucrativis supradicta conclusio locum habeat, & in iis qui utriusque causa celebrantur.*

87 *Aliter procedit ista conclusio in transversalibus & ascendentibus, aliter in descendentibus.*

88 *Prædicta conclusio an locum habeat, si gravatus tempore dispositionis filios jam natos haberet: communis & vera quod sic, ibid.*

89 *De tacita conditione si fideicommissarius supervivat gravato, aut si præcedat, & an fideicommissum conditionale ad hæredes transmittatur.*

90 *Differentia inter fideicommissum relictum in ultima voluntate & constitutum in contractu.*

91 *De natura stipulationis est, ut jus conditionale transeat in hæredem.*

92 *In juribus conditionalibus per conventiones acquisitis jus transmissionis habet locum, ibid.*

93 *Quid si hæres de restituendo gravatus sub conditione, & ea pendente alienet de bonis fideicommisso subjectis.*

94 *Et quid si iste hæres ignorabat fideicommissum, & etiam emptor rei restitutioni subjecta, ibid.*
95 *Quid si hæres gravatus qui alienavit, vel ejus hæres solvendo non sint.*
96 *Emptor debet potius subire damnum, quam fideicommissarius seu legatarius, quorum causa processit.*
97 *An hæredis gravati venditoris & etiam emptoris ignorantia requiratur, ut dispositio* l. fin. §. fin. de leg. 2. *locum habeat.*
98 *Emptor in dubio præsumitur ignorasse fideicommissum.*
99 *In hærede gravato, si sit extraneus, præsumitur regulariter scientia.*
100 *An fideicommissarius pendente conditione fideicommissi possit prohibere, ne hæres gravatus alienet aliquid, & quid faciendum.*
101 *Alia est prohibitio tacita, quæ est a lege, alia expressa, quæ est ab homine.*
102 *Fideicommissario non competit rei vendicatio ad alienata per hæredem gravatum, nisi facta prius excussione de bonis hæredis.*
103 *Aliter se habet hæres gravatus restituere quidquid supererit ex hæreditate, aliter is qui simpliciter rogatus est restituere hæreditatem.*
104 *Actio hypothecaria non datur in rebus hæredis, sed testatoris, & non pro fideicommisso universali, sed pro particulari & legatis.*
105 *Non potest prætendi alienatio in fraudem, quando emptor non probatur particeps fraudis.*
106 *In dubio negotiatum & emptum ex pecunia hæreditaria, nomine proprio censetur negotiatum & emptum.*
107 *Hæres gravatus tenetur recte & fideliter gubernare bona restituenda per fideicommissum, ibid.*
108 *Hæres gravatus tenetur reddere rationem, & bona ejus sunt obligata pro ipsa ratione reddenda, ibid.*
109 *Non tamen datur tacita hypotheca, nisi in casibus a jure expressis, ibid.*
110 *Bona propria hæredis tutoris non sunt obligata pro administratione tutoris, etsi hæres tutoris illa emisset de pecunia hæreditaria, ibid.*
111 *Differentia inter tutores, sive eos qui publicam habent administrationem, & eos qui, tenentur reddere rationem ex aliqua privata causa.*
112 *Gravatus restituere hæreditatem, ita ut possit disponere de mille, si decedat intestatus, nulla dispositione de dictis mille facta, an dictis mille succedant ejus legitimi hæredes.*
113 *Idem est reservare sibi aliquam quantitatem ad testandum, & facultatem de ea testandi.*
114 *Donator, qui reservavit sibi facultatem disponendi de aliquibus bonis donatis inter vivos, intelligitur dispossisse in institutione universali, ibid.*
115 *Universalis institutio habet vim particularis dispositionis.*
116 *Habens facultatem disponendi de aliqua re in vita, non potest de ea disponere in morte, & quomodo differant illæ duæ dispositiones.*
117 *Quid possit hæres gravatus in concessione sibi facta a testatore, ut alienet de bonis subjectis restitutioni pro suis necessitatibus.*
118 *An possit fideicommissarius in vita hæredis revocare alienationes factas per hæredem de bonis restitutioni subjectis.*
119 *Si testator expresse prohibuit alienationem, statim alienata repeti possunt per fideicommissarium seu substitutum, cum sit propositio duplex, hominis & legis.*
120 *Expirato fideicommisso ob defectum conditionis, expirat etiam prohibitio alienationis, quæ defectu fideicommissariæ substitutionis facta videtur.*
121 *De delicto, quod committit hæres gravatus, alienando contra expressam voluntatem testatoris.*
122 *Fideicommissarius ante restitutionem nullum jus habet in hæreditate, nisi hæres alienet bona fideicommisso subjecta.*
123 *Trebellianica detrahitur per hæredem universalem, non vero per institutum in re certa.*
124 *Non dicitur hæres universalis, qui instituitur in hæreditate alicujus, quæ testatori obvenit, sed cui est relicta tota hæreditas, vel quota.*
125 *Hæres ad tempus, qui debet post mortem alteri directe restituere, decedet pro parte testatus, & pro parte intestatus.*
126 *In quibus casibus fideicommissarius primus detrahat a secundo Trebellianicam.*
127 *An gravatus restituere sub conditione, vel in diem, teneatur satisdare, & legatarius seu fideicommissarius particularis rogatus de restituendo alteri.*
128 *Non possunt prædicti cogi ad dictam cautionem præstandam, nisi juxta vires sui patrimonii.*
129 *Cautio non est præstanda, ubi gravamen est appositum in contractu, secus ubi appositum est in ultima voluntate, quia in contractu strictior fit interpretatio.*
130 *Excipiuntur parentes gravati restituere filiis aut aliis descendentibus, & frater gravatus a patre & matre, restituere fratri.*
131 *Pater gravatus filio emancipato non tenetur cavere fidejussoribus, sed tantum sub hypotheca bonorum.*
132 *Quando nepos patris sui personam ingreditur, ejusque commoda & privilegia consequitur.*
133 *Falcidia & Trebellianica dicuntur detrahi contra voluntatem testatoris, nisi testator eas deduci expresse jubeat.*
134 *Trebellianica & Falcidia per errorem juris soluta repeti non possunt.*
135 *An fideicommissarius possit propria auctoritate capere bona subjecta fideicommisso, an vero a manu hæredis.*
136 *Quando fideicommissarius accepit possessionem vacantem rerum relictarum sub fideicommisso, a qua pœna excusetur.*
137 *Si erant in hæreditate animalia, aut aliæ res quæ perierunt sine culpa hæredis, non tenetur fideicommissario ad eorum æstimationem.*
138 *Hæres debet tantum rationem reddere culpæ, quæ dolo proxima est.*
139 *Quando debeat hæres restituere fideicommissario mobilia, quæ testator reliquit, ibid.*
140 *Quid probare debeat fideicommissarius, quando agit adversus hæredem, vel quando adversus extraneum possessorem.*
141 *Filius pure gravatus detrahit tantum unam quartam, vel legitimam, vel Trebellianicam: & si sub conditione, duas.*
142 *Nepos in locum patris succedens in bonis avi, si sit institutus hæres universalis ab avo & gravatus, detrahet duas quartas.*
143 *Statutum disponens in favorem filiorum, ipsis non extantibus, comprehendit nepotes.*
144 *Identitas rationis idem importat, ac verba legis expressa.*
145 *Nepos intrat locum præmortui filii quoad successionem.*
146 *Subrogatus sapit naturam ejus, in cujus locum subrogatur.*
147 *Nepotes dicuntur portio patris, & caro patris augmentata, & pars avi, sicut filius est pars patris.*
148 *An qui obligatus est donare filiis, possit dare nepoti, ex filio præmortuo.*
149 *Respectu successionis maternæ parificantur filii cum nepotibus ex filio præmortuo.*
150 *An Trebellianica reducatur de relictis confraternitatibus.*

MAgna controversia est inter utriusque censuræ Doctores, utrum hæres, qui non confecit inventarium, amiserit Trebellianicam: varii enim varia dixerunt. Bart. siquidem tenet *in authent. sed cum testator, numer. 2. Cod. ad leg. falcid. & in l. Marcellus, ff. ad Trebellian.* non amitti Trebellianicam per non confectionem inventarii. Idem tenet Joan. Andr. *in addit. ad Specul. titul. de instrum. edit. §. final. in addit. incip. de Trebellianica dubitatur.* Paul. de Castr. *cons.* 198. *Super primo quæsito videtur, num. 5. in 2. part. & cons.* 77. *Visa facti narratione, num. 3. & consil.* 268. *In quæstione quæ vertitur, n. 4. lib. 2.* quibus in locis hanc esse communem opinionem attestatur, & ab ea in judicando, & consulendo non esse recedendum. Hanc quæstionem late disputat Jas. *in dict. l. Marcellus, a num. 57. usque ad num. 68.* & tandem concludit non amitti, & similiter ab ea in judicando, & consulendo non esse recedendum. Eandem sententiam amplectitur Oldr. *consil.* 241. *Tota præsens, num. 9.* Cravet. post multos quos refert, *cons.* 17. *num. 1. verb. Quid tenendum*, communem etiam dicit Capra *cons.* 143. *circ. fin.* Natta *cons.* 120. *num. 2. & cons.* 323. *n. 1.* communem dicit Roland. a Val. *cons.* 27. *n. 26. vol. 1.* Contrariam sententiam, quod ob non confectionem inventarii amittatur Trebellianica, tenet Bald. Cyn. Salic. *in d. auth. Sed cum testator*, Steph. Bertrand. *cons.* 23. *ex themate mihi transmissa consultationis, n. 71. vol. 2.* ubi hanc magis communem esse opinionem asseverat. Covar. *in cap. Raynutius*, §. 11. *n.* 10. *extr. de testam.* refert innumeros Doctores varie de ea re sentientes: concludit tamen ipse cum opinione eorum, qui tenent Trebellianicam non confecto inventario amitti. Eandem sententiam probat Bartolus sibi contrarius *consil.* 234. Lena Mactareil. *lib.* 1. Oldrad. parum sibi constans *consil.* 134. *satis credo in prine.* Cuma. *cons.* 141. *visis*, ubi Bald. opinionem *in dict. auth. sed cum testator*, de jure sibi veriorem dicit, Folgos. *cons.* 41. *casus proponitur, ad fin.* sæpius se ita consuluisse cum clarissimis Doctoribus dicit. Hanc magis communem, & ab ea in judicando, & consulendo non esse recedendum, dicit Dec. *cons.* 480. *n.* 16. qui etiam in liberis primi gradus dictam opinionem magis communem dicit, sequitur Socin. Jun. *cons.* 132. *n. fin. vol. 1.* dictam opinionem indistincte in hæredibus suis & extraneis tenet Paris. *cons.* 79. *n.* 17. & 18. *lib. 2.* sequitur Covar. *in d. cap. Raynutius*, §. 11. *n.* 10. *verb. Quinimo a liberis primi gradus.* Quam & ipse amplector non solum in hæredibus extraneis, sed etiam in filiis, cum eadem ratio sit in filiis ut perdant Trebellianicam ob non confectionem inventarii, quæ est in extraneis hæredibus, & sic idem jus est statuendum, *l. illud, ff. ad l. Aqui.* Imo & major ratio privationis est in filiis, cum ipsi secundum communem opinionem detrahant duas quartas, & ita in terminis hujusce quæstionis tradit Cornens *cons.* 168. *In hac consultatione, ad fin. lib. 3.* ubi inquit magis communem esse opinionem, quod hæres amittat Trebellianicam, si non fecerit inventarium, magisque suaderi hanc opinionem in liberis primi gradus, quam in aliis.

Istamque opinionem, quod hæres non conficiens inventarium privetur Trebellianica, probat jus municipale Cathaloniæ, ut habetur in *constit. 1. tit. del inventari fahedor per lo heretat*: qua cavetur hæredem de restituendo gravatum intra tempus a jure communi præfixum, teneri conficere inventarium de omnibus bonis testatoris, alias ipsum amittere Trebellianicam. Quam constitutionem non comprehendere liberos primi gradus, imo ipsos, licet inventarium non confecerint, Trebellianicam

1

eam non amittere, ſæpe pronunciavit noſter Regius Senatus, hodie per *conſt.* 18. curiarum anni 1599. expreſſe eſt diſpoſitum, filios non conficiendo inventarium amittere Trebellianicam, & Falcidiam; non tamen legitimam, ut tradidi *l.* 3. *c.* 2. *de invent. n.* 92. & 104.

3 Tempus autem intra quod hæres tenetur conficere inventarium, eſt triginta dies ad incipiendum, & ſexaginta ad illud perficiendum, *l. fin.* §. *fin autem dubius*, *Cod. de jure deliber.* Quod tempus currit a die non delatæ hæreditatis, ſed aditæ: ita Gloſſ. quam ſequitur Bart. & Doct. *in dict. l. fin.* §. *fin autem dubius*, *ver. delatam*, *Cod. de jur. delib.* idem Bart. *in* §. *ſi enim*, *n.* 5. in auth. *de hæred. & falc.* & eſt communis, teſte Dec. *conſil.* 633.

4 De Falcidia, quod non confecto inventario amittatur, eſt extra controverſiam, §. *ſi vero non fecerit*, *in auth. de hæ-*
5 *red. & falcid.* An autem legitima ob non confectionem inventarii amittatur, dicam *in c.* 3. *de legitim. n.* 39. An autem ſi hæres confecerit inventarium, doloſe tamen deſierit aliquas res apponere in inventario, inventarium habeatur pro non facto, ut ſic hæres privetur Trebellianica, dicam *in fin. in c.* 9. *de dote*, & *donat. prop. nupt. n.* 12. ubi etiam dicam an ſufficiat, ſi hæres inventarium non inceperit intra triginta dies, perfecerit tamen intra ſexaginta.

6 Eſt tamen advertendum, quod ſi ſit minor hæres, qui omiſit conficere inventarium, reſtituitur in integrum, *ut not. Gl. in l. auxilium*, *in ver. ceſſabit*, *ff. de min. fa. text. jun. gl. in* §. *pupill. in auth. de hær. & falc.* & ibi Bart. *circa prin.* not. etiam Doct. *in d. l. fin.* §. *fin autem dubius*, *C. de jur. deliber.* Guid. Pap. *dec.* 141. & 571. *n.* 2. Addit. ad Mathe. *nota.* 157. practicus noſter Mier. *in conſt.* 1. *hac noſtra*, *in* 1. *part. fol. mihi* 146. *n.* 145. & Paul. de Caſtr. *conſ.* 36. *ſuper primo dub. n.* 2. *vol.* 2.

7 Inſuper Eccleſia, loca pia, & fiſcus non patiuntur pœnas contra omittentes facere inventarium ſtatutas, Bart. *in l.* 1. *n.* 26. *C. de Sac. San. Eccl.* licet *in d. Auth. ſed cum teſtator*, nihil auſus affirmare. Idem not. Guid. Pap. *q.* 333. & 571. & *Addit. ad Mathe. ſing.* 1571. *n.* 12.

8 Et non ſolum hæres de reſtituendo gravatus, non conficiens inventarium, punitur amiſſione Trebellianicæ, verum etiam punitur in hoc, ut teneatur ultra vires hæreditarias creditoribus legatariis, *l. fin.* §. *cum igitur*, *C. de jur. delib.* §. *ſi vero non fecerit*, *in auth. de hær. & falc.* Quia præſumptione juris & de jure præſumitur talis hæreditas ſolvendo: & ſi non eſt, ex eo, quod hæres occultaverit, & ſurripuerit res hæreditatis, & ſic vult lex, ut teneatur de ſuo, & inſolidum, ut not. Jaſ. *in d. l. fin.* §. & *ſi præfatam*, *C. de jur. delibe.* Trig. *ſing.* 1. *n.* 2. At vero reſpectu fideicommiſſarii univerſalis, licet hæres non confecerit inventarium, non tenetur ultra vires hæreditarias, ſed tantum tenetur ad id quod eſt in hæreditate, ut not. Paul. de Caſtr. *in l. Abomnibus*, §. *fin. ff. de l.* 1. & *in l. ita tamen*, *ff. ad Treb.* Natt. *conſil.* 255. *n.* 9. & Steph. Boer. *conſ.* 28. *n.* 1. *vol.* 3. Jo. Trig. *ſin.* 1. *n.* 2. Guid. Pap. *d.* 571. Ang. *conſil.* 64. *cir. fin.* Alex. *in l. ita tamen*, §. *ſi ex Treb. ff. ad Treb.* poteſt tamen fideicommiſſarius pro rebus deficientibus in hæreditate jurare in litem adverſus hæredem, ſeu ejus hæredes, & hoc tam jure municipali præſentis Principatus, ut habetur *in d. conſt.* 1. *tit. Del inventari faedor per lo hereu*, quam communi, *argum. l. fin.* §. *fin autem aliquis*, *in fin. C. de jur. deliber.* not. Plot. *in repet. l. ſi quando*, *n.* 595. *C. unde vi*, quem refert Oſaſc. *dec.* 147. *n.* 22. *circ. med.*

9 QUÆRO I. An gravatus reſtituere hæreditatem ex contractu, detrahat Trebellianicam? Dic quod non, ſed ſolum gravatus ut hæres in ultima voluntate, ita in terminis Mant. *ſing.* 288. *per not. in l. quidam cum filium*, *ff. de hær. inſt. l.* 1. §. *inde Neratius*, & *l. mulier*, §. *fin. ff. ad Treb.* tradit Socin. Jun. *conſ.* 131. *n.* 75. *vol.* 1. Decian. *reſp.* 41. *n.* 19. *vol.* 1. Pereg. *conſ.* 40. *n.* 3. *l.* 2. & *de fideic. art.* 3. *n.* 18. alios refert Surd. *d.* 144. *n.* 43. Craveta poſt multos per eum relatos *conſil.* 130. de anno 1361. *n.* 11. ubi nec donatione cauſa mortis Trebel-
10 lianicam detrahi, affirmant. Et idem die de falcidia, quæ tantum per hæredem univerſalem particularibus relictis gravatum detrahitur, *l. lex falcid.* 2. §. *nunquam*, *ff. ad l. falcid.* §. *ſed quia hæres*, *cum utrobique not. per Doct. Inſt. de fideic.*
11 *hær.* hæres autem per diſpoſitionem inter vivos, quis effici non poteſt, *l. hær. C. de pac. convent. cum ſimil.* ſunt enim certi modi ſuccedendi, inter quos non reperitur pactum, neque conventio, ut pulchre not. Bart. *conſil.* 212. *promitto tibi*, & *tu mihi*, *l.* 1. Soc. Jun. *conſil.* 143. *n.* 7. *vol.* 1.

12 QUÆRO II. An Trebellianica & Falcidia detrahatur de fideicommiſſo pio? De Falcidia, quod non detrahatur de relictis piis, non eſt dubium, *auth. ſimiliter*, *C. ad l. falcid.* vertitur tamen in dubium, an Falcidia, quæ de dictis piis relictis non deducitur, oneret tantum hæredem, aut hæredem, & legatarios: veritas eſt, quod onerat utroſque, quia dicta legata pia detrahuntur ante omnia, ut æs alienum, *l. ſed ſi non ſervus*, & *l. æris alieni*, *ff. ad l. falc.* & ſi hæres habet minorem quartam, & legatarii habent minus de legato, ut not. Bart. *in d. auth. ſimilit. poſt. Gl.* & ibidem Paul. de Caſt. & communiter Doct. idem Bart. *in l. ex aſſe ff. ad l. falc.* & *l. ſi quis ſervum*, §. *fin. n.* 6. *ver. idem eſt ergo de legatis ad pias cauſas*, *ff. de l.* 2.

13 De Trebellianica vero, an de relictis piis detrahatur, non ſatis inter Doctores conſtat. Multi æquiparando Trebellianicam Falcidiæ tenent non detrahi Trebellianicam de relictis piis, ita Bart. *in l. Marcellus*, & ibi Ang. Soc. Ang. Alex. *n.* 4. Jaſ. *n.* 20. *ff. ad S. C. Treb.* qui omnes hanc eſſe communem opinionem dicunt, & ibidem Sali. Hanc ſententiam in praxi ſervandam dicit Ang. *conſ.* 230. *n.* 2. Guid. Pap. *q.* 188. communem dicit Abb. *in c. Raynutius*, *n.* 18. *extr. de teſtam. & conſ.* 59. *vol.* 1.

Contrariam partem tenent Gl. ordi. & Alex. & Joann. And. *in c. ſi pater*, *verſ. Treb. de teſtam. lib.* 6. Oldrad. *conſ.* 248. Præſuppoſita conſuetudine civitatis Pariſienſis, *n.* 6. hanc opinionem ſibi de jure videri veriorem dicit Jaſ. *in d. l. Marcellus*, *n.* 30.

Prior tamen opinio eſt verior, & crebriori calculo approbata, quam etiam noſter Regius Senatus amplectitur. Quæ communis concluſio procedit, licet pia cauſa ſuccedat mediate, ut not. Craveta *conſ.* 137. Magiſter Robert. *n.* 13. Magis communem dicit Butſ. *conſ.* 48. *n.* 16. *l.* 1. Jaſ. Alex. & alii *in d. l. Marcellus*. Quod intellige, quando eſſet certum fideicommiſſum perventurum ad piam cauſam; ſecus ſi eſſet incertum, ut quia fideicommiſſum piæ cauſæ eſſet factum ſub conditione, vel caſu, quo primus fideicommiſſarius non haberet filios: quia tunc ratione interuſurii medii temporis poteſt hæres detrahere Trebellianicam, præſtando cautionem de reſtituendo eam, quoties habebit locum fideicommiſſum in favorem dictæ piæ cauſæ relictum, *argum. text. in l. falcid. non habetur*, *ff. ad l. facid.* not. Jaſ. *in d. l. Marcellus*, *n.* 20. Alex. *in l. cum dotem*, *ff. ad l. falc.* & *conſ.* 217. *vol.* 6. & *conſ.* 20. *n.* 14. *l.* 3. Ant. Gabr. *ad Treb. col.* 11. *n.* 5. & 6. Pereg. *de fideic. art.* 3. *n.* 66. Honded. *conſ.* 63. *n.* 69. *l.* 1. & Joſ. Ludov. *dec. Peruſ.* 30. *n.* 10. *vol.* 1.

Quid juris de relictis confraternitatibus? tradit bene Gu- 14
tier. *can. qq. l.* 1. *c.* 35. *n.* 12. cum Eccleſia eſt gravata reſtituere Eccleſiæ, an ceſſet detractio Trebellianicæ? & pro-
culdubio ceſſare eſt verius & receptius, & apud nos obſervandum: bene diſputat Fachin. *controv. jur. l.* 13. *c.* 63.

QUÆRO III. An Trebellianica & Falcidia prohiberi poſſint? Reſp. de Falcidia eſſe indubitatum, quod prohiberi poſſit, *auth. ſed cum teſtator. C. ad l. falc.* & idem dicit de Trebellianica, licet aliqui contradicant, per text. *in l. mulier*, §. *fin. ff. ad S. C. Treb.* §. *ſed quia hæredes*, *Inſt. de fideic. hær.* Tradunt communiter Scribentes in d. auth. *ſed cum teſtator*, eam habere etiam locum in Trebellianica. Excipiuntur liberi 15
primi gradus, quibus ſecundum veram & communem opinionem Trebellianica prohiberi non poteſt: ita Bald. Sali. & Paul. in d. auth. *ſed cum teſtator*, Covar. *in d. c. Raynutius*, §. 11. *n.* 7. *ext. de teſta.* Rip. *in l. nemo poteſt*, *n.* 52. *ff. de l.* 1. ubi hanc eſſe communem opinionem dicit. Idem not. Jaſ. *in l. Marcellus*, *n.* 35. & 53. *ff. ad Treb.* Guid. Pap. *dec.* 51. Natta *conſil.* 528. *n.* 35. Deci. *conſ.* 81. *in caſu propoſito*, *n.* 3. & *conſ.* 269. Conſultus ab illuſtri, *n.* 15. & *conſil.* 218. *in caſu ad me tranſmiſſo*, *n.* 5. Socin. Jun. *conſ.* 137. *n.* 7. *vol.* 1. ubi hanc opinionem hodie magis communem dicit. Idem Socin. *conſil.* 82. *n.* 2. *vol.* 2. iſtam opinionem æquiſſimam, & in puncto juris veriſſimam dicit, & ſe alias ſecundum iſtam opinionem conſuluiſſe, & obtinuiſſe. Hancque ut magis communem, & veram ſententiam probat noſter Regius Senatus. Quæ tamen opinio non ſatis in Senatu canonizata erat, ad ea quæ tradidi *l.* 3. *c.* 2. *de inventar. num.* 93. ideo per conſt. 27. curiarum anni 1599. ſtatutum eſt licere patribus prohibere filiis Trebellia- 16
nicam per verba expreſſa, & non aliter: quam conſtitutionem explicavi *d. c.* 2. *a n.* 94. *uſque ad n.* 102. ubi *n.* 103. declarando aliud caput d. conſt. 27. reſolvi, an Trebellianica de jure Cathaloniæ poſſet prohiberi alibi quam in teſtamento, & quid de jure communi. An & quando ex prohi- 17
bitione alienationis reſultet prohibitio Trebellianicæ, bene reſolvit Honded. *conſil.* 45. & *ſeq. l.* 2.

Falcidia vero etiam liberis primi gradus prohiberi poteſt. 18
Ita in terminis noſt. Socin. Jun. *conſ.* 136. *n.* 10. *vol.* 1. ubi *l. jubemus*, *C. ad S. C. Treb.* qua Doct. communiter tenent, teſtatorem liberis primi gradus non poſſe prohibere Trebellianicam, cum per imputationem fructuum juxta *d. l. jubemus*, non poſſit eam imminuere, affirmat in Falcidia locum non habere. Idem tradit Covar. *in c. Raynutius*, §. 11. *n.* 6. *ad fin. ext. de teſtam.* Ang. Gal. *ad Treb. conſil.* 12. *nu.* 13. ita communiter teneri tradit Lancel. Pol. *in l. filium quem*, *ad fin. verb. circa quartum*, *C. Fa. herciſc.* & ita tene, licet aliqui contra ſentiunt, æquiparando Falcidiam Trebellianicæ, quorum argumenta pulchre diſſolvit Rip. *in l. nemo poteſt*, *n.* 48. *uſque ad n.* 51. *de leg.* 1.

QUÆRO IV. An Trebellianica poſſit prohiberi in codi- 19
cillis? Quidam tenent, quod non, ne nomen hæredis inane remaneat, & ſic teſtamentum per codicillos evacuetur. Ita Bald. *conſil.* 474. *ad evidentiam præmittendum eſt*, *ad fin. l.* 2. Gl. *in l.* 2. *ver. falſo*, *C. de codicil.* Addi. ad Ludov. Roman. *ſing.* 195. *in addi. fin. ad fin.* Alex. *in l. licet*, *C. de pact. n.* 8. Curt. Jun. *conſ.* 70. *n.* 16. & 17. Contrarium tamen, quod & in codicillis Trebellianica prohiberi poſſit, tenet idem Curt. Jun. *conſ.* 17. *n.* 5. ubi opinionem Bald. dicit eſſe inſipidam, & contra tex. *in* §. *ult. in auth. de hæred. & falcid.* Bald. opinionem etiam reprobat Dilec. Gual. *de arte teſtam. de mutu. teſta. tit.* 10. *caut.* 8. *n.* 1. Anton. Gabr. *ad Treb. concluſ.* 1. *n.* 9. Covar. *in c. Raynaldus*, §. 3. *n.* 6. *verſ. in ſumma*, *circ. fin.* ubi rationem Baldi, quæ eſt, quod ideo in codicillis Trebellianica prohiberi non poteſt, quia codicilli non poſſunt tollere vim teſtamenti, nec adimere hæreditatem, *l.* 2. *C. de codicil.* improbat, eo quod ſit certum hæreditatem in codi- 20
cillis poſſe adimi verbis obliquis, *l. Scævola*, *ff. ad Treb.* & *d. l.* 2. ubi nec referre ait, quod in effectu tota hæreditas auferatur in codicillis, cum fieri licite poſſit, & adhuc hæres, verus hæres ſit nomine, licet non re. Hanc opinionem ut veram ſequitur Mant. *de conject. ult. volunt. l.* 7. *tit.* 12. Menoch. *de præſumpt. l.* 4. *præſ.* 198. *num.* 6. quam & ipſe ob rationes traditas a Covar. ubi ſupra amplector, hanc eandem ſententiam aliis citatis amplector *l.* 3. *c.* 2. *de inven. n.* 103.

addo

addo & Fachin. post hæc scripta editum *contr. jur. l.* 13. *cap.* 57.

21 QUÆRO V. Per quæ verba videatur prohibita Trebellianica? Vide Socin. Jun. *conf.* 170. *n.* 3. *cum* 5. *seq. vol.* 2. Guid. Pap. *decis.* 537. *jun. addit.* Ranchtu. late per Mantic. post innumeros quos refert, *de conject. ult. vol. lib.* 7. *tit.* 12. *per tot.* & Anton. Gabr. *ad Trebell. a conclus.* 2. *usque ad conclus.* 9. & nove per Menoch. *de præs. lib.* 4. *præs.* 198. vide quæ trado *lib.* 3. *cap.* 2. *de inventar. numer.* 94. *cum mult. seqq.*

22 QUÆRO VI. qualiter deducantur Trebellianica, & Falcidia? Resp. Antequam quartæ deducendæ, aut præstandi fideicommissi ineatur ratio, æs alienum de hæreditate deducendum est, §. *cum autem*, *Inst. de lege fal.* qui licet loquetur in Falcidia, habet etiam locum & in Trebell. *l. & sine scriptura*, *C. ad Senat. Conf. Trebell.* Item funeris impensa, quæ omne æs alienum præcedit, ante omnia est deducenda, *l. impensa*, *ff. de relig. & sumpt. fun. l. Papinianus*, §. *quarta*, *ff. de inoffic. testam.* Et tunc si dicta funeris impensa, & ære alieno, aliqua legitima est detrahenda, illa deducitur ante dictam Trebellianicam, & tunc de residuis bonis dicta Trebellianica detrahitur; ita nota tradit Glos. *in c. Raynutius*, *in verbo licet ipsas*, *extra de test.* ita ut ex duodecim unciis ratione legitimæ deducantur quatuor, (in præsenti tamen Principatu tres, ut inf. *in c. de legitim.*) & de reliquis bonis deducitur dicta Trebellianica: dictam Glos. communiter Doct. sequi tradit Covar. *in c. Raynaldus*, §. 3. *n.* 1. *extr. de testament.* Stephan. Bertran. *conf.* 202. *n.* 3. & latius *conf.* 230. *n.* 30. *vol.* 3. Socin. Jun. *conf.* 132. *n.* 8. *vol.* 1. Quando legata veniant ad contributionem, ad detractionem Trebellianicæ, ita ut ipsis non deductis de hæreditate, detrahatur Trebellianica, vel ipsis deductis, de reliquo hæreditatis detrahatur, traditur *in l. Marcellus*, *ff. ad Trebell.* de consuetudine tamen hodie servatur, ut integre solvantur legata, & Trebellianica solum detrahatur de fideicommisso universali. Ceph. *conf.* 322. *n.* 13. Et Gratian. 23 *decis.* 59. *n.* 9. & hoc jure utimur, bene etiam attestatur multis relatis Pereg. *de fideic. art.* 4. *n.* 40. *& seq.*

24 Falcidia tamen solum deducitur deducta funeris impensa, & ære alieno hæreditatis, *d.* §. *cum autem*, *Inst. de leg. falcid.* non tamen legitima, si aliqua deducenda sit, quia deducta legitima, non detrahitur Falcidia, cum Falcidia cum legitima nunquam concurrat, licet Trebellianica & legitima concurrant, ut proxime dictum est: ita notabiliter tradit Bart. per illum text. *in l. Papinianus*, §. *quarta*, *not.* 1. *ff. de inoffic. test.* 25 Facit text. *in leg.* 1. §. *ult. ff. si cui plus quam per leg. falcid.* not. in specie Socin. Jun. *conf.* 136. *num.* 12. *vol.* 1. Covar. *in d. cap. Raynutius*, §. 11. *n.* 7. *circ. fin.* communiter dicit Lancel. Poli. *in repet. l. filium quem habentem*, *col.* 12. *ver. circa quartum*, *C. fa. hercis.* sequitur Cephal. *conf.* 153. *n.* 61. & Mantic. *de conject. ult. vol. lib.* 7. *tit.* 2. *num.* 12. plene Surdus *decis.* 251. licet contrariam sententiam veriorem, & magis communem dicat Hieronymus Gabr. *consil.* 16. *n.* 29.

26 Interdum etiam, nec legitima & Trebellianica concurrunt, utpote quia una imputatur in aliam, puta quando fideicommissum est purum, cum tunc non detrahitur nisi una quarta, ut per Bart. & alios *in l. quamquam*, *C. ad l. falcid. & in l. Papinianus*, §. *meminisse*, per illum text. *ff. de inoffic. test.* & 27 amplificant Doctores, cum vis testamenti per clausulam codicillarem convertitur in causa codicillorum: ita Guid. Papa *decis.* 53. Cravet. *conf.* 295. Aufr. *ad Capel. Tholo. decis.* 455. Dec. *conf.* 370. Codex Fabr. *lib.* 6. *tit.* 16. *de Codicil. defin.* 7. *& defin.* 12. magis communem dicit Rimin. *conf.* 496. *n.* 20. *lib.* 3. & ibi Hippo. Rimin. *in addit.* Mantic. *de conject. lib.* 7. *tit.* 12. *n.* 31. Joan. Gutier. *pract. quæst. lib.* 3. *q.* 51. *num.* 9. Vivius *decis.* 420. *n.* 13. *lib.* 3. Anton. Gomez. *leg.* 3. *Tauri*, *n.* 80. indubitatum hoc est Gaspar. Ant. Thesaur. *q. forens. lib.* 2. *q.* 61. *n.* 11. Turre. *de clau. codicil. q.* 133. *in fin.* & Pereg. *de fideic. art.* 3. *n.* 49. ubi *n.* 50. subdit, cum filius isto casu habeat facul-28 tatem detrahendi legitimam, vel Trebellianicam, sæpe ei utilius esse eligere Trebellianicam, propter imputationes, quia in legitimam imputantur inter vivos habita, veluti dotes, & donata, *l. omnino*, *& l. quoniam novella*, *Cod. de inoffic. test.* In Trebellianicam vero vel falcidiam hæc non imputantur, sed tantum quæ capiuntur jure successionis, *l. pater filiam*, *in princ. ad l. falcid.* Et melius hæc declarat idem Pereg. *paulo ante*, *n.* 30. Stephan. Gratian. *decis.* 59. ubi in fine, si fideicommissum sit conditionale, duas quartas ex communi deduci resolvit, tam jure canonico, quam civili, quod transit sine difficultate.

29 QUÆRO VII. An Trebellianica & Falcidia transmittantur ad hæredes extraneos? Resp. quod sic, *l. quamquam*, *Cod. ad l. falcid.* not. Soc. Jun. *conf.* 132. *n.* 9. *vol.* 1. & Roland. a Val. post multos per eum relatos, *consil.* 78. *n.* 6. 7. & 8. *vol.* 1. quod procedit licet agnita non fuisset, *argum. dict. l. quamquam*, & not. Roland. *in tractat. de dote*, *qu.* 47. *n.* 10. Alber. Brun. *conf.* 6. *n.* 12. *lib.* 1. Paris. *conf.* 25. *n.* 29. *lib.* 2. Molin. *de Hispano. primog. lib.* .... *c.* 17. *n.* 32.

30 Hinc intelligitur, theoricam illam quam multi habent in ore, ut fideicommissarius detrahat Trebellianicam quando hæres gravatus eam non detraxit, intelligi quando restituit hæreditatem absque detractione quartæ, favore fideicommissarii, *l.* 1. §. *unde Neratius*, *ff. ad Trebell.* ut not. Molin. *d. cap.* 17. *n.* 31. Pereg. *de fideic. art.* 3. *n.* 6. ubi multos refert, alios citat Aldovin. *conf.* 109. *n.* 14. & Costa *de remed. sub fid. remed.* 9. *num.* 6. Petra *de fideic. quæst.* 3. *nu.* 7. *& quæst.* 15. *num.* 202. & Craf. *in* §. *Trebell. qu.* 31 3. *num.* 7. & sic dicta theorica procedit ex vi restitutionis, sine detractione, ut tunc in dubio liberalitas censeatur exercita. Quando tamen hæres fuit privatus Trebellianica, tunc regulariter eam detrahit fideicommissarius, ut censuit Senatus die 17. Septembris 1602. ad relationem Domini Hieronymi Astor, in causa Mariæ Annæ Micona, contra Josephum Maduxer, & alios, Actuario Carmona.

Item Trebellianicam non detrahit, qui est institutus contem- 32
platione fideicommissarii, ut per Bald. *in Rub. C. de revoc. his quæ in fraud. credit. & in l. post mortem*, *Cod. de fideic.* Bart. & ibi addit. *in l. fideic.* §. *nonnunquam ff. de usur.* & Decianus *respon.* 1. *vol.* 3. *num.* 40. & latius suo loco hoc explicabo.

QUÆRO VIII. Hæres gravatus fecit expensas necessarias, 33
& utiles in re subjecta fideicommisso, fideicommissi conditiones pendente, num postea conditione fideicommissi purificata, poterit eas a fideicommissario repetere? Respond. quod sic, ut not. Roman. *consil.* 276. Natta *conf.* 256. Corne. *conf.* 159. *lib.* 3. Grat. *conf.* 132. *lib.* 2. Paris. *conf.* 55. *lib.* 3. Alexand. *conf.* 106. *lib.* 2. Guid. Pap. *decis.* 496. Boer. *decis.* 44. Capyc. *decis.* 93. *n.* 9. Cremen. *singul.* 106. & Menoch. *de recuper. poss. remed.* 15. *n.* 507.

Quod adeo verum est, ut pro dictis expensis dicto hæredi gravato detur retentio, ut not. Paulus de Cast. *conf.* 94. *clarum est*, *n.* 2. *vers. quantum vero*, *vol.* 2. Guido Pap. *decis.* 496. Jas. & alii *in l. fin.* §. *fin. C. de legat.* Negu. *de pign. p.* 5. *memb.* 4. *n.* 19. & late Boer. *decis.* 44. *n.* 9. & Capyc. *decis.* 17. *n.* 7. pro quibus facit etiam text. cum ibi not. *in l. fin. C. commo.*

Est tamen arduum, & difficile dubium, utrum gravatus 34
teneatur compensare expensas, quas fecit in re fideicommisso subjecta, cum fructibus, quos ex fideicommisso percepit. Aliqui tenent, quod sic: per text. *in l. quod de bonis*, §. *quod avus*, *ff. ad l. falcid.* veritas tamen est, quod non teneatur compensare dicta melioramenta cum fructibus, quos percepit conditione fideicommissi pendente, quia cum illos perceperit ex re tunc sua, & sic jure dominii, ut not. *in l. deducta*, *in prin. ff. ad Trebell. & l. unic.* §. *fin autem*, *C. de caduc. tol.* non tenetur illos cum sumptibus per eum ad perpetuam rei utilitatem factis, compensare, ut not. Glos. *in l. emptor*, *in verb. superfluum*, *in ult. q. ff. de rei vend.* quam Glos. ibi singularem dicunt Bart. Bald. Angel. & Alber. de Rosa & Cremen. *sing.* 106. sequitur Jas. *in l. fin.* §. *sed quia nostra*, *in fin. Cod. comm. de leg.* not. Natta *conf.* 256. *n.* 3. Negu. *de pig. part.* 5. *memb.* 4. *n.* 12. *cum trib. seq.*

Nam regula quæ est, quod fructus computentur cum me- 35
lioramentis pro rata, de qua habetur *in l. sumptus*, cum his quæ ibi tradunt Bart. & alii, *ff. de rei vendi. & in l. insulam*, §. *fructus*, ubi etiam tradunt Scribentes, *ff. solut. matrim. &c. ad nostram*, *in fin. de reb. Eccles. non alien.* Procedit in eo qui lucratur fructus jure possessionis, ratione bonæ fidei, secus in eo qui lucratur fructus jure dominii, licet aliquo casu resolubilis, juxt. Glos. *in d. l. emptor.* Et ita per d. Glos. tenet Negu. *de pign. p.* 5. *memb.* 4. *n.* 13. 14. & 15. Alex. *conf.* 154. *consideravit*, *vol.* 6. Socin. Jun. *conf.* 182. *n.* 35. *vol.* 2. not. Bald. Imol. & Alex. & communiter Scribentes, & late Jas. *in l. domos*, *ff. de leg.* 1. Felin. *in c. cum causa*, *de re judic.* Felin. late Boer. *decis.* 44. Capyc. *decis.* 93. Afflict. *decis.* 87. *n.* 6. & 7. Et sic si fideicommissum esset purificatum, & nihilominus hæres possideret dictum fideicommissum, & fructus perciperet; tunc cum jam illos fructus jure dominii non perciperet, sed jure possessionis, teneretur sumptus per 36
eum factos in re restitutioni subjecta compensare cum fructibus per eum perceptis a die purificati fideicommissi, & si facta compensatione quid deest ad supplementum expensarum, debet suppleri per fideicommissarium, petentem fideicommissum. Si vero e contrario fructus excedant meliorationes factas per hæredem, superfluum ipsorum fructuum est restituendum fideicommissario, ita *in terminis notat* Soc. Jun. *conf.* 181. *Anno præterito*, *n.* 26. 34. & 35. *vol.* 2. Capyc. *decis.* 93. *n.* 13. Quid nostra Regia Audientia in præmisso casu observet, tradit dict. Michael Ferrer. *3. part. observ. c.* 158. & *c.* 356.

Estque advertendum circa illam meliorationum materiam, 37
earum valorem esse spectandum juxta tempus restitutionis, non juxta tempus quo factæ sunt, & sic si tempore quo expensæ factæ sunt, res fuit meliorata in centum, & postea dicta res fuit casu temporis attrita, ita ut tempore quo venit restituenda, non reperiatur meliorata nisi in quinquaginta, debet fieri satisfactio meliorationum, juxta tempus restitutionis, & sic in dictis quinquaginta. Ita Bart. Bald. Ang. Paul. de Castr. Alex. Jas. & alii *in d. l. domos*, *ff. de leg.* 1. Nat. *consil.* 256. *n.* 4. Marza. *in epit. fideic.* 3. *part. q.* 65.

An possessor solum ex eo quod possideat, possit excipere de melioramentis, & habeat fundatam suam intentionem ad ea deducendum, puta quod sit præsumptio, quod sint ab eo, suisve prædecessoribus, a quibus ipse jus & causam habeat, facta, tradidi *lib.* 3. *resolutionum*, *c.* 6. *de acquir. rer. domin. nu.* 116. *cum seq.*

Illud etiam non est silentio prætereundum circa istam materiam, quod si quis impendat super re centum aureos, & ob hanc impensam res est meliorata in ducentum aureis, quod non habet locum repetitio, nisi pro centum quæ sunt impensa. Et e diverso, si expendit in re ducentum, & res ob dictas expensas non fuit meliorata nisi in centum, non potest plus repetere quam centum.

Est enim regula in ista materia *in l. fundo*, *ff. de rei vend.* 38
Quod attenditur solum impensa, etsi reperiatur rem pluris valere propter impensam: & e contrario non attenditur impensa, si res non sit aucta valore, propter dictam impensam: ita Silva. *conf.* 49. *n.* 75. Cag. *in l.* 2. *n.* 175. *C. de pact. in empto. & vend.* Capyc. *decis.* 93. *n.* 9. Tiraq. *de retract. convent.* §. 7. *gloss.* 1. *n.* 8. Paul. de Castr. *conf.* 270. *puncto supra scripto*,

n. 3.

n. 3. cite. med. lib. 2. Natta *conſ. 259. n. 5.* & Negu. *de pig. part. 5. memb. 4. n. 11.* Menoch. *de arbitra. caſu 208.* Garcia *de expenſis, cap. 24.*

Et quod diximus, hæredem gravatum repetere expenſas neceſſarias, & utiles factas in re ſubjecta reſtitutioni. De
39 neceſſariis non eſt dubium; quia & eas malæ fidei poſſeſſor deducit, *l. plane, ff. de peti. hared. & l. donum, in fin. ubi omnes, C. de rei vend.* Quoad utiles, eſt ſciendum, ſi eæ ſint
40 fideicommiſſario nimis oneroſæ, non poſſe ab eo hæredem eas repetere, ſed tantum concedi ei, quod poſſit eas auferre ſine incommodo fideicommiſſarii, juxt. not. *in l. ſed an ultro, §. 1. ff. de nego. geſt. l. ſi ſervos, ff. de pig. actio. & l. utilium, ff. de impen. in reb. do. fac. & l. impenſ. §. utiles, ff. de verb. ſign. ſa.* quod not. Bald. *conſ. 303. lib. 1.* ubi ait, id pertinere ad arbitrium boni viri: non enim ait, dici impen-
41 ſas utiles quæ ita magnæ ſint, ut cogatur rem relinquere, & ita carere ſepulchris, laribuſque avitis, ut dicit text. *in l. in fundo, ff. de rei vendic.* idque quod improbabilem farcinam affert, non dicitur utiliter geſtum, ut pulchre tradit Tiraquel. illam materiam pulchre tractans, *de retract. conven. §. 7. gloſſ. 1. n. 5. in fi.* Hinc dicit Cravet. *conſ. 3. n. 19.* referendo
42 Bald. *conſ. 372.* quod permiſſio alteri conceſſa de faciendis melioramentis in fundo, non debet intelligi de exceſſivis, quia de exceſſivis non videtur cogitatum, proceditque hoc abſque controverſia, alias enim facile quis poſſet evitare reſtitutionem fideicommiſſi, aut alterius rei, faciendo magnos ſumptus in re reſtitutioni ſubjecta, quos fideicommiſſarios reſtituere non ita facile poſſet; & ita in ſpecie not. Marza. *in Epito. fideic. 3. part. q. 66. n. 3.* faciunt quæ ad propoſitum conceſſi de eo, qui in re quam emit cum pacto de revendendo, multos ſumptus fecit, *in cap. 13. n. 61. de empt. & vendi.*

QUÆRO IX. Certum eſt Trebellianicam, & falcidiam de ſingulis rebus deberi, *l. 2. Cod. ad l. falcid.* quæ licet loquatur in falcidia, non tamen eſt diverſa ratio, quare fal-
43 cidia magis debeatur de ſingulis rebus, quam Trebellianica, ut dicit Bart. *in l. filium quem, n. 3. verſ. certe hæc ſolutio. Cod. ſa. hert. fa. text. in l. 2. C. quand. & quibus quar. pars debea. l. 10. no. in l. Marcellus, §. reſque, ff. ad Trebell. d. l. filium quem,* & utrobique Doct. *& in l. quartam, ff. ad l. falcid.* Sed an dic-
44 tæ quartæ detrahentur de ſingulis rebus? Reſ. quod ſic de rigore juris, per ju. ſuperius allegata: & probatur per locum a ſpeciali, *in l. Plautius, & l. lineam Margaritarum, ff. ad l. fal.* not. Picus *in l. in quartam, n. 42. ff. ad leg. falc.* Ex æquitate tamen, licet dictæ quartæ in ſingulis rebus debeantur, ſed non de ſingulis rebus detrahi debent, ne inducatur communio, quæ eſt diſcordiæ nutrix. Sed judex inſpecto valore bonorum, & ſic Trebellianicæ, ſeu falcidiæ, in una aut altera re, ſuo arbitrio, eas aſſignabit pro concurrenti quantitate: ita in ſpecie not. Stephan. Bert. *conſil. 180. Recenſitis & reviſis, n. 3. vol. 3.* Oldrad. *conſil. 113. q. qua quæritur.* Bartol. *in l. quartam, ff. ad l. falcid.* Alex. *in l. Marcellus, §. res quæ. ff. ad Trebell.* Dec. *conſ. 236. n. 10.* Menoch. poſt multos per eum relatos, *de arbitr. judic. caſu 163.*
45 unde infertur, quod hæres, qui alienavit ex bonis fideicommiſſo ſubjectis, poterit rem quam alienavit in Trebellianicam, & ſi filius eſt, etiam in legitimam imputare, ſi hæres rem illam alienavit non malitioſe, ſed bona fide, non eligendo rem hæreditariam meliorem, non excedentem valorem ſuæ quartæ, ſed mediocrem, ita ut ſic non videatur alienaſſe animo nocendi fideicommiſſario: ita Bart. *in l. Marcellus, §. res quæ. n. 2.* & ibi Jaſ. *n. 12.* Paul. de Caſtr. *n. ſi. ff. ad Trebell.* & Sali. *in d. l. filium quem,* Oldr. *conſ. 113.* qui tamen ibi in legitima loquitur, Guido. Pap. *deciſ. 605. cum duab. ſeq.* Stephan. Bert. *conſil. 180. recenſitis & reviſis, n. 3. vol. 3.* Anton. Gabr. *de legitim. concluſ. 4. per tot.* Dec. *conſil. 236. n. 10.* Surd. *conſ. 128. n. 21. vol. 1.* Steph. Gratia. *deciſ. 54. n. 5.* Moro. *conſ. 13. n. 19.* Et Valaſcus *deciſ. 69. n. 27.* alios refert Coſta *de remed. ſubſid. prælud. 6. n. 5.* & Pereg. *de fideicom. art. 39. n. 4. & 11.* ubi *n. 5.* contra Crotum advertit, quod ſi contingat Trebellianicam abſumi per perce-
46 ptionem fructuum, ut eſt in hærede qui non ſit de liberis primi gradus, quod alienationes antea factæ corruant, eo quod imputandum ſit emptoribus, quare non præviderunt fieri poſſe, Trebellianicam poſſe abſumi per imputationem fructuum, juxta *l. in fidei. ff. ad S. C. Trebell.*

47 Nec circa prædicta prætereundus eſt Bald. *conſil. 219.* Pepuſ. *lib. 2.* ubi dicit, filium vel ejus hæredem præſumi alienaſſe pro ſua legitima, & potuiſſe eam detrahere in una re, ſi cum alienatione concurrat arbitrium boni viri.

48 Illud non omittam, ut alienatio dicatur male fide facta, & ſic retractari poſſit, exceſſum non debere eſſe modicum, ut poſt Deci. *dict. conſ. 237. n. 10.* Aretin. *conſil. 18. in fin.* & ſi fit in venditione unius rei aut plurium, facit differentiam Pereg. *artic. 40. n. 26.* Videndus ad propoſitum Stephan. Gratian. *deciſ. 54. n. 4. & 5.* ubi advertit & bene, judicem multum debere attendere ad cauſam alienationis, & rerum alienatarum, ut inclinare debeat animum ad confirmationem vel infirmationem alienationum.

49 Eſtque prædictorum ratio, ne hæres, qui bona fide alienavit uſque ad ſuam legitimam, & Trebellianicam, vexetur in cauſa evictionis, ut in ſpecie præter alios notat Rebu. *conſ. 176. ver. 8. & ſequent.* Utrum autem bona fide, vel mala hæres dicatur alienaſſe, vel elegiſſe reſidet in judicis arbitrio, ut notat Menoch. *de arbitr. judic. caſu 163.* & ante eum Guid. Pap. *deciſ. 608.* Old. *conſ. 113.* Jaſ. *in l. non amplius, §. cum bonorum, ff. de leg. 1.* Covar. *in cap. Raynaldus, §. 2. n. 5. extra de teſtam.* Dec. *dict. conſ. 236. n. 10.* Sciendum tamen eſt, quod caſu quo res alienatæ imputentur in aliquam ex dictis quartis, ſi ſint alienatæ minoris quam va- 50
lent, habetur reſpectus ad juſtum rerum valorem, non ad pretium, quo ſunt alienatæ, ita notabiliter tradit Oldr. *conſ. 107. circa municipale, n. 7.* tradit late Pereg. *de fideic. art. 39. n. 6.* Operæ pretium tamen eſt ſcire, quod ſi hæres alienaſſet multas res hæreditarias ultra valorem ſuæ legitimæ, & Trebellianicæ, quod poſtea non poteſt eligere in ſuam legitimam, & Trebellianicam, unam aut alteram ex dictis rebus alienatis, in præjudicium aliorum emptorum: Nam cum legitima & Tre- 51
bellianica de ſingulis rebus debeantur, unuſquiſque emptorum partem ſui oneris ſentire debet: ita Ruin. *conſ. 17. n. 8. lib. 5.* quem refert, & ſequitur Menoch. *de arbitr. jud. caſu 163. n. 23.*

Quamvis mihi videtur verior contraria opinio, quod filius 52
etiam ſimpliciter alienando, cenſeatur feciſſe electionem, & pro ſua legitima, & Trebellianica alienaſſe, ut notat Bart. *in l. 1. in fin. C. de inoffic. donat.* & Bald. *in l. 1.* Aretin. *conſ. 19. n. 5. in fin.* ubi ea de cauſa reſolvit, ſolas alienationes ultimo factas, venire revocandas, quod & tradunt innumeri relati per Peregr. *de fideic. art. 39. n. 9.* Moroti *conſ. 13. n. 19.* id ipſum notat Cephal. *conſ. 189.* quod placuit & Peregr. *de fideicommiſ. art. 39. n. 9. in fin.* ubi *n. 13. & 14.* movet hanc quæſtionem, quod ſi fideicommiſſarius 53
agat rei vendicatione contra tertium poſſeſſorem, poſſeſſor dicat rem ſibi alienatam imputandam eſſe in detractionibus pro legitima & Trebellianica, & fideicommiſſarius dicat detractiones conſumptas in aliis alienationibus, & doceat alia bona extitiſſe in hæreditate, quæ nunc non appareant, & poſſeſſor neget illa bona ſuffeciſſe ad dictas detractiones, quis teneatur probare. Reſolvit non habere eo caſu fundatam ſuam intentionem poſſeſſorem dicendo dicta bona non ſuffeciſſe, cum id ſit fundamentum ſuæ intentionis, *l. ei qui dicit, de probat.* bene hæc not. Natta *conſ. 199. n. 19.* dicens nihil intereſſe inter affirmantem & negantem, reſpectu probandæ ſuæ intentionis, niſi quod qui negat admittitur per leviores probationes, & Thob. Noni. *conſ. 16. n. 20. cum mult. ſeq.* Franc. Bec. *conſ. 100. n. 22.* Hieron. tamen Gabr. *conſ. 118. n. 6. & 7.* 54
hoc limitat cum multis ex prædictis, ubi aliqua eſſet præſumptio pro veritate aſſertionis, quam præſumptionem, & veriſimilitudinem, maxime attendendam cenſeo, prout not. per Doct. prælegatos, & Joa. Bapt. Coſta *de remed. ſubſid. prælud. 6.* & ibi innumeros ad propoſitum citat. Et ſic pauci dies ſunt, quando conſului eum, qui obligatus eſſet ſolvere Dominis deputatis, de pecuniis quas recepturus erat ex quadam bulla quatenus haberet de dictis pecuniis, & ſolviſſet omnes tertias præter ultimam, & facta eſſet executio per Dominos deputatos contra obligatum, & ille vellet, ut ea fieret contra illum receptorem; & cum receptor negaret ſe plures pecunias habere quam ſolutas, offerendo computum reddere, habere pro tunc ſuam intentionem fundatam, & ſic non poſſe contra eum procedi via executiva. Circa iſtam materiam conducit videre elegantiſſimum conſilium Surdi 180. *lib. 1.* 55

Quod diximus de Falcidia, & Trebellianica, intellige & de legitima, quæ etiam de ſingulis rebus debetur, *l. omni modo, Cod. de inoffic. teſtam.* notat. plene Anton. Cabr. *tit. de legitim. concluſ. 384.* & ſic licet de rigore juris, de ſingulis rebus deberet detrahi, tamen ob inconvenientia, quæ inde orirentur, fit, ut in una re judicis arbitrio legitima filio aſſignetur, ut notat Bart. *l. ſuis quoque, ad fin. ff. de hared. inſtit.* Dec. *conſ. 81. n. 7. & conſil. 236. n. 9.* & plene notat poſt multos quos allegat Menoch. *de arbitr. jud. caſu 163. n. 21.* Anton. Gabr. *d. concluſ. 3. & 4.*

QUÆRO X. Quæ in Trebellianicam, & quæ in Falci- 56
diam imputentur? Vide Doct. *in l. in quartam, ff. ad l. falcid. & in l. filium quem, Cod. famil. ercisc.* Unum interim nota, quod fructus percepti per hæredem gravatum judicio 57
teſtatoris, regulariter computantur in quartam Trebellianicam, ſuperfluos tamen non reſtituit, *l. in fideicommiſſariam,* cum ibi not. *& l. mulier, §. alia cauſa, ff. S. C. Trebell.* 58
Percepti vero negligentia fideicommiſſarii non diminuunt quartam, *d. l. mulier, §. ſi hæres,* notat hæc pulchre Steph. Bert. *conſ. 314. De tribus quærunt nobiles, n. 8. & 12. volum. 3.* Eſt ratio; quia ubi dominium in fideicommiſſarium univerſalem, aut particularem non fuit translatum, ceſſante hæredis mora, fructus jure dominii pertinent ad hæredem gravatum, nec reſtituendi ſunt fideicommiſſario, ut percepti ab hærede & Domino, ob negligentiam fideicommiſſarii non petentis, *dict. l. mulier, ff. ſi hæres, & l. poſtulante, §. T. & l. in fideicommiſſariam, ff. ad Trebell.*

At licet hæres gravatus, ſeu ejus hæres, non eſſent in mora reſtituendi, ſi tamen fideicommiſſarius non eſſet negligens, puta quia eſſet abſens, vel alias ignoraret fideicommiſſum, non faceret fructus ſuos, quia ut hæres gravatus, ſeu ejus hæres, non faciant fructus ſuos, ſat eſt quod 59
non interveniat negligentia fideicommiſſarii, ut bene probat text. *in d. l. mulier, §. ſi hæres, & l. ſi quis bonorum,* ubi ſcribentes, *de lega. 1.* & not. Surd. *dec. 25. n. 19.* Peregr. *de fidei. art. 49. n. 80. & 94.* ubi *n. 86.* ait, hoc caſu accipi moram etiam irregularem, ut in minore furioſo, pia cauſa & aliis privilegiatis, quibus ipſo facto ex lege mora committitur, *ad l. in minorem, C. in quibus cauſ. in integr. reſtit.* In caſibus tamen, ubi dominium rerum hæreditariarum transfertur in fideicommiſſarium ipſo jure ante reſtitutionem factam, re, vel verbo, fructus ad eum ſpectant a die evenientis conditionis. Quia quando reſtitutio fit ipſo jure, fructus reſtituuntur a die evenientis 60
conditionis: ita Bartol. & alii *in leg. in fideicom. ff. ad Trebel.* notat Aretin. *conſ. 155. n. 11.* alios refert Surd. *dict. dec. 25. n. 19.* Gutier. *canon. qu. cap. 34.* & nove Caſanate *conſ. 23. n. 12. & 13.* ubi dicit, in Aragonia fructus omnes pertinere ad ſubſtitu-

UNB Universitat de Barcelona Ciencies Socials

situtum a die cedentis fideicommissi, eo quod in Aragonia dominium ipso jure transferatur in substitutum, ante actualem restitutionem. Peregr. *de fideicomm. art.* 49. *n.* 89. ubi
61 hoc declarat procedere, licet fideicommissarius fuisset negligens in petendo restitutionem realem, allegat Cephal. qui pulchre loquitur *cons.* 50.

Dictos casus ubi restitutio fit ipso jure, enumerat Peregr. *de fideicommiss. art.* 2. *a n.* 56. *usque ad n.* 62. ubi *n.* 63. subdit, in omnibus casibus, ubi actiones ipso jure transeunt,
62 & rerum dominia requiri ut fideicommissarius primo declaret se velle agnoscere fideicommissum, & quod anteà non transeant, ubi multos ad istud propositum citat: & subjicit, quod sicut in hærede requiritur aditio hæreditatis declarata per actum extrinsecum ad effectum, ut resultet quasi contractus obligationis inter hæredem, legatarium, & creditores, *leg. pro hærede, ff. de acquir. hæred. l. ex maleficiis*, §. *hæres, ff. de actio. & vulgatio*. Sic in fideicommissario universali, requiritur agnitio fideicommissi; nam alias non posset resultare contractus quasi obligatorius.

Hoc tamen dictum Peregrini indiget declaratione; nam non negatur, quia fideicommissarius teneatur agnoscere fideicommissum; verum dicitur, quod ante agnitionem, jam actiones & dominium sunt acquisita ipso jure fideicommissario revocabiliter, ita ut in ejus manu sit illud repudiare,
63 & nolle acquirere: & post agnitionem sit facta acquisitio irrevocabiliter, ut pulchre hæc declarat Mantica *de conject. lib.* 7. *tit.* 10. *n.* 31. ob quod dixit Surd. *dict. decis.* 25. *n.* 25. *& sequent.* fideicommissarium, licet teneatur agnoscere fideicommissum, verum id non impedire, quominus ei debeantur fructus percepti ante declarationem: neque hæc mirum videri debent, quia videmus etiam quod ex stipulatione facta per notarium in favorem absentis requiritur ejus acceptatio: verum ante acceptationem acquiritur ei revocabiliter, & post acceptationem irrevocabiliter, ut ex multis resolvimus *lib.* 2. *resol. cap.* 1. *de minor.* 25. *ann. n.* 135.

Et secundum prædicta censuit Senatus in causa Marci Antonii Roig Doctoris Medici hujus civitatis, ut patris & legitimi administratoris Isabellæ Mariæ filiæ suæ; nam cum Berengarius Ribes in suo ultimo testamento instituisset hæredem suum universalem Joannem Paulum Ribes, alias Totasaut, nepotem ex filia, & casu quo decederet sine filiis legitimis & naturalibus, instituisset ex bonis suis quandam piam causam pro puellis pauperibus de genere suo maritandis, & evenisset casus quod dictus Joannes Paulus decessit sine filiis legitimis, administratores tamen piæ causæ non curarunt de ea, per tempus circiter quadraginta annorum, ignorando fortasse eam, imo per totum dictum tempus possedit dictam hæreditatem, & fructus percepit Salvator Ribes filius spurius dicti hæredis institutoris piæ causæ: lapsis septem annis a morte hæredis gravati, quo tempore possedit dicta bona pro sua dote uxor dicti hæredis gravati, & postea virtute adjudicationis factæ hæreditatis dicti patris sui, in favorem dicti spurii, pro suis alimentis, ipsa restituit omnia bona dictæ piæ causæ dicto spurio, satisfacta in sua dote ex bonis ejusdem piæ causæ; & tunc cœpit dictus spurius possidere omnia bona dictæ piæ causæ, & possedit per triginta novem annos, quo medio tempore suscepit aliqua violaria ex Joanne Carles, & ei cessit, & seu consignavit pensiones quorundam censualistarum dictæ piæ causæ, a quibus dictus Carles per plures quam triginta annos pensiones receperat in solutum pensionum suorum violariorum; cum demum pervenisset ad notitiam aliquorum de genere institutoris piæ causæ, dictæ piæ causæ institutio, impetrarunt a summo Pontifice omnes fructus decursos dictæ piæ causæ Marquesiæ Ribes domicellæ pauperi de genere fundatoris, quæ postea fuit uxor dicti Marci Antonii Roig, ei nempe & suis, & sic post mortem dictæ Marquesiæ dictus Doctor Roig, ut pater, & legitimus administrator dictæ filiæ suæ, & dictæ Marquesiæ, ejusque hæredis, cum nulla reperirentur bona dicti spurii, introduxit causam coram sua Excellentia: quæ fuit commissa Magistro Hieronymo Torner, tunc Regenti Regiam Cancellariam, contra dictum Carles, qui perceperat per multos annos dictas pensiones censualium dictæ piæ causæ, vigore dictæ cessionis, ut restitueret dictæ Isabellæ Mariæ, dictam piam causam repræsentanti, omnes pensiones per eum ex dictis censualibus dictæ piæ causæ, virtute dictæ cessionis indebite perceptas, & ita obtinuit: quæ sententia in eo capite fuit deinde confirmata in Regia Audientia, ad relationem D. Francisci Ferrer, die 1. Julii 1609. actuario Perez notario. Quam condemnationem fecit Senatus adversus illum tertium, qui habebat causam ab hærede hæredis gravati: dicti siquidem hæredis gravati, necnon ejus filii spurii gravati nulla extabant bona. Verum est quod in dicta sententia fuit absolutus dictus Carles, quia non constabat habuisse scientiam dicti fideicommissi, & sic malam fidem habuisse, tantumque fuit condemnatus in pensionibus per eum perceptis, quæ erant plusquam viginti, a die quo constabat ipsum habuisse scientiam dicti fideicommissi, in favorem dictæ piæ causæ facti, & quod dicta censualia erant de dicto fideicommisso, & in hoc fuit commutata prior sententia, super qua commutatione consultus, Respondi debere a dicta sententia supplicari; censui siquidem primam sententiam omni ex parte juridicam, rationibus sequentibus.

Primum erat certum, indebite, & sine causa dictam viduam relaxasse possessionem bonorum dictæ piæ causæ, dicto spurio, ut hæredi patris sui, cum nulla adesset causa, quamobrem ei dicta bona tradere debuisset, & sic cum appareret, quod si dictus spurius recepisset dictas pensiones censualium dictæ piæ a debitoribus censualistis, indebite possent administratores dictæ piæ causæ agere condictione indebiti, & sine causa, adversus eum ad recuperationem dictarum pensionum indebite ab eo receptarum ex dictis censualibus. Etenim licet regularium condictio indebiti non 64
detur, nisi negotium sit gestum inter dantem, & accipientem, *l. si in arca, ff. de condictione indebiti*, verum cum dicti censualistæ solvissent bona fide dicto Salvatori Ribes, cum ostendisset ad judicationem sibi de dicta hæreditate factam per Regentem Vicariam Barcinonis, & ob id essent liberati a vero creditore, ut per Bart. *in l. si Urbana, n.* 4. *de condict. indeb.* & not. Jun. *in cap. nihil, de electio.* ubi late differit, & idem Bart. Castrens. Jas. & alii *in l. cum fundus* 31. §. *servum tuum, ff. si cert. pet.* cedendo actiones quas haberent adversus eum cum solverunt, nempe condictionem indebiti, fiebat ut ex æquitate daretur domino condictio indebiti utilis adversus illum cui facta est solutio, aut res fuit tradita, & sic directe posset agere adversus eum cui facta erat solutio, ut *dict.* §. *servum tuum*, ubi Bartol. & DD. Idem Bartol. *in l. qui se debere, in fin. ff. de condict. caus. data, caus. non secut.* Dubium faciebat in prædicto casu, quia debitores non solverant dicto Salvatori Ribes, sed dicto Carles, cui dictus Ribes in solutum pensionum suorum violariorum cesserat pensiones dictorum censualium, & sic quod ille bona fide, & titulo oneroso eas acceperat.

Sed id non obstare dixi, nam licet dictus Carles recepisset debitum respectu sui; indebitum tamen non consideratur ex 65
parte recipientis, sed solventis, *l. si pœna* 19. §. *quamquam, ff. de condict. indeb.* Neque item obstat bona fides dicti Carles cessionarii, quia bona fides recipientis indebitum, non impedit repetitionem, *dict.* §. *quamquam*, cum ibi notat. 66
Quid quod est certum, cessionarium non posse esse melioris conditionis quam cedentem, *l. in omnibus efficitis*, §. *non* 67
debeo, §. *de regul. jur.* notat *Decisio Genuæ* 28. *n.* 6. & 7. ubi subdit, quæcumque possunt opponi contra cedentem, posse opponi contra cessionarium. Natta *cons.* 398. *n.* 3. & tradidi ipse *lib.* 2. *resolut. cap.* 6. *de solutio. num.* 65. *cum mult. sequent.* Et in terminis quod detur condictio indebiti adversus cessionarium, notavit Bartol. *in l. doli mali* 19. *n.* 9. *de novat. & deleg. & in l. si donatarius*, §. *si quis indebitam in princ. ff. de condit. causa data per text. in l. Julianus, in princ. ff. de doli except. & in l.* 2. §. *item si ei, ff. de donat.* dicens dictos textus non debere intelligi in delegatione, sed in cessione. Nam in delegatione contrarium sentit, per text. *in dict. l. doli mali*, ubi *n.* 6. reddit diversitatis rationem, quia ille cui est facta delegatio non agit ex prima obli- 68
gatione, sed ex secunda, quæ resultat ex promissione delegati per stipulationem. Eandem rationem tradit *in dict.* §. 69
si quis indebitam, addens in legatione illum, cui est facta delegatio, non uti administro auctoris sui, bene tamen cessionarium. Et prædicta procedunt, sive cessionarius habeat titulum lucrativum, sive oneroſum, ut sentit Bart. *in dict. l. doli mali, & in d. l. si donatarius, & si quis indebitam, post princ. ff. de cons. causa data*, dicens distinctionem de causa lucrativa, & onerosa, considerari in delegatione, non in 70
cessione, & ibi rationem adducit. Ad quæ conferunt, quæ tradit Anton. Thessau. *decis.* 22. Codex Fabrian. *lib.* 4. *tit.* 23. *de compens. defin.* 3. Sebastian. Med. *de compens. part.* 1. *q.* 43. *n.* 4. *Decis. Genuæ* 19. & Thomas Docetus *cons.* 87. *n.* 14. & Carolus de Grassis *dict. except.* 16. *n.* 30. *& sequent.* Et sic dicta ultima sententia, anno 1614. fuit revocata & prior confirmata, ad relationem Domini Francisci Bonet.

Et prædicta intellige de fructibus perceptis ex tribus par- 71
tibus hæreditatis, secus de perceptis de ipsa quarta Trebellianica, quia hæres debet habere salvam ipsam quartam Trebellianic. & fructus quartæ, *l. mulier*, §. *alia, ff. ad Trebell. l. quod de bonis*, §. *fructus, ff. ad l. fal.* not. Gloss. *in dict. l. in fideicommiss. in gloss. mag. ver. & notat generaliter*, & ibi Rip. *n.* 24.

At vero si hæres gravatus sit filius testatoris, non computat fructus in quartam, etiamsi testator id jussisset, *l. jubemus, Cod. ad Trebell.* & licet hanc limitationem regulæ prædictæ multi alioqui non infimæ notæ Doct. non simpliciter veram censeant, sed adhibitis aliquibus distinctionibus, quas late commemorat Rip. *ut dict. leg. in fideicommissariam,* 72
n. 29. & 30. tamen magis vera, & communis opinio est, quod indistincte hæres gravatus, si sit de liberis primi gradus, non computat fructus in quartam Trebellianicam, licet pater in testamento id jussisset: ita si mat Glos. & Bart. *in dict. l. in fideicommissariam*, & Gloss. & Bart. *in dict. l. quod de bonis*, §. *quod avus*. Magis communem opinionem dicit istam Rip. *in d. l. fideicommissariam n.* 30. *vers. & ista opinio videtur verior.* Covarruv. *in cap. Raynutius*, §. 11. *n.* 4. *ext. de testamen.* Mantic. *de conject. ult. volunt. lib.* 7. *tit.* 10. *n.* 1. *versic.* 2. *considero.* Marta *in epitom. fideicommiss. quæst.* 49. *n.* 5. Angel. *cons.* 124. *Filius Domini Dalmatii, n.* 5. *ad fin.* Stephan. Bertrand. *cons.* 209. *Præsupposito tenore, n.* 9. *volum.* 2. *& cons.* 314. *De tribus quarum nobiles, n.* 8. *eo vol. & consil.* 21. *Thema consultationis tale est, n.* 13. *vol.* 1. Boer. *decis.* 44. *n.* 19. magis veram, communem, & æquam dicit Aymon. *cons.* 16. *post redditum cons. in fin.* Hanc etiam opinionem universa hujus Principatus tribunalia amplectuntur. Istam communem opinionem vide pulchre declaratam per Rip. *in d. l. in fideicommiss. a n.* 37. *usque ad n.* 38.

Adde quod nec nepotes imputant fructus in quartam, cum 73
loco patris defuncti primum locum tenent: ita Menoch. *cons.* 681. *num.* 19. & 20. *& in addit. ad casum* 256. *num.* 32.

de ar-

de arbitr. ubi innumeri referuntur, & hæc est verior & receptior opinio.

74 Patrem filii hæredem tanquam extraneum imputare fructus in quartam, notat Curt. Jun. *conf.* 159. *n.* 15. Cravet. *conf.* 11. *n.* 11. Marsill. *singul.* 579. Jas. *in auth. novissima, C. de ineffic. testam.* & fuse Surd. *dec.* 21. *n.* 12. In qua decisione resolvit, quod licet pater non possit jubere, ut fructus filiis imputentur in legitimam, aut Trebellianicam, bene tamen posse disponere, ut restituant fructus perceptos ultra legitimam, & Trebellianicam, optimam tradens differentiam inter imputationem, & restitutionem, ut bene etiam multis
75 relatis adnotavit Bardell. *consil.* 67. *n.* 22. & 23.

In quartam vero Falcidiam fructus regulariter non impu-
76 tantur, *l. in ratione, in princip. & l. in quantitate, ff. ad leg. Falcid.* §. *quantitas, Instit. eo tit.* Estque ratio diversitatis inter Trebellianicam, & Falcidiam, quia in Falcidiam non
77 imputantur, nisi quæ jure institutionis habentur, ut plane notat *in dict. l. in quartam*, & sic non imputantur in eam dicti fructus, qui non jure institutionis, sed jure dominii capiuntur; in Trabellianicam vero imputantur etiam ea, quæ alio jure quam institutionis ex testamento capiuntur ex bonis testatoris, *dict. l. in quartam*, & sic nimirum si dicti fructus in eam imputentur, hæc ratio traditur a Rip. *in dict. l. in fideic. n.* 47. & ante eum Bart. *in l. in quartam, circ. princ.* quæ mihi certe satisfacit.

Fallit tamen prædicta conclusio, si aliud testator disposuerit, *l. quod autem. ff. ad leg. Falcid.* Item si fructus tempore mortis sint pendentes, quia tunc pars rei judicantur, *l. in lege, ff. ad l. Fal. & l. fructus, ff. de rei vindi.*

Fallit & tertio, si testatoris judicio fructus percipiantur ex re, quam legavit, puta quia legavit in diem, vel sub conditione, *l. Paulus, & l. quod de bonis*, §. *fructus, ff. ad leg. Falcid.* quia cum tales fructus pendente conditione, vel die, pertineant ad hæredem jure institutionis, fit ut in Falcidiam imputentur: Ita Alex. *in d. l. in fideicomiss.* & ibi Rip. *n.* 51. *vers. intellige ergo.*

Superest nunc excutere, an liberi primi gradus imputent
78 fructus in falcidiam. Dico quod sic, licet enim liberi primi gradus non imputent fructus in Trebellianicam, *per l. jubemus, C. ad Trebellian.* Tamen lex illa solum loquitur in Trebellianica, quæ de universali fideicommisso detrahitur, & sic non est trahenda ad legata, vel fideicommissa particularia, maxime cum dispositio *d. l. jubemus*, ut ex ejus fine apparet, procedat in personis, & casibus illic expressis, & non in aliis: & sic cum disponat in fideicommisso universali, non debet extendi ad fideicommissa particularia: ita per prædictam rationem tenet Paul. de Castr. *in d. l. jubemus, n.* 3. *vers. item an erit idem.* Et late in specie Socin. Jun. *conf.* 136. *Habita diligenti animadversione, n.* 6. *& 7. volum.* 1. Covar. *in c. Raynutius*, §. 11. *n.* 7. *circa fin. ext. de testam.* Mantic. *de conject. ult. volunt. lib.* 7. *tit.* 2. *n.* 11. *&* 12. & ita communiter teneri tradit Lancel. Poli. *in l. filium quem, circ. fin. vers. circa quartum, C. fam. ercis.* Unde etiam infertur, quod licet pater secundum magis veram, & communem opinionem superius relatam, non possit prohibere liberis primi gradus Trebellianicam, potest tamen Falcidiam, ut supra tradidimus, *n.* 11.

79 An autem fructus in legitimam imputentur, licet aliqui in dubium vertant, tamen verius est, quod non, *l. scimus* §.
80 *repletione, C. de ineffic. testam.* Gloss. *in l. quod de bonis*, §. *fructus, vers. accepto ferre, ff. ad l. fal.* not. Bart. *in d. l. fideicommissariam, circ. prine.* Stephan. Bertran. *conf.* 314. *De tribus quarum nobiles, n.* 8. *vol.* 3. *& conf.* 21. *Thema consultationis talis est, n.* 13. *vol.* 1. Rip. *in d. l. in fideicommissariam, n.* 38. Et hoc est extra controversiam; nam si dicti fructus filiis non computantur in Trebellianicam, multo minus in legitimam, quæ magis debita est: ità Paul. *in l. mulier*, §. *cum proponeretur, n.* 6. *ff. ad Trebellian. & in l. quod de bonis*, §. *quod avus, n.* 4. *ff. ad l. falc.* not. Jas. *in l. Marcellus*, §. *res quæ, n.* 12. *ff. ad Trebell.* & ibidem Paul. de Castr. *num. fin.*

QUÆRO II. An hæres gravatus de restituendo alteri hæ-
81 reditatem post mortem, intelligatur gravatus sub tacita conditione, si filios, vel descendentes non habuerit; ita ut si filius, vel descendentes relinquat, non teneatur restituere. Bre... 2. resolutive dico, quod si hæres gravatus est ex descendentibus testatoris, quod sic, *per l. cum avus, ff. de condit. & demonstrat. l. cum acutissimi, C. de fideic. l. generaliter*, §. *cum autem, C. de instit. & substitut.* Et hoc si tempore mortis suæ relinquerit filios, vel ex eis descendentes. Nam si habuit, & in ejus vita mortui sunt, perinde est ac si nullos habuerit, *l. ex facto*, §. *si quis autem*, & ibi Gloss. ordin. & communiter Doctores, *ff. ad Trebellia.* tradit Menoc. *de præsumpt. lib.* 4. *præs.* 89. *n.* 113. Ubi tamen sufficere ait, si per temporis momentum gravato superstint, juxta *l. cum uxor, Cod. quando dies leg. cedat.*

Prædicta conclusio ampliatur, ut procedat sive filius vel alius descendens sit gravatus restituere alicui extraneo, sive alii filio, seu descendenti testatoris, ut est text. formalis & expressus *in d. l. cum avus*, & ibi not. Paul. de Cast. *n.* 1. Cuman. *n.* 1. & Socin. *n.* 18. Idem Paul. *in d. l. cum acutissimi*, & ibi etiam Salicet. not. Alex. *in l. generaliter*, §. *cum autem*, & ibi Jas. *n.* 2. Gozad. *conf.* 4. *n.* 11. & Menoch. *de præs. lib.* 4. *præs.* 89. *n.* 119. vel etiam Ecclesiæ, vel piæ causæ, ut not. Bald. & Paul. *in d. l. cum acutissimi.* Dec. *in d. l. generaliter*, §. *cum autem, col.* 3. late post multos quos refert Mantic. *de conject. ult. vol. lib.* 10. *tit.* 7. *n.* 3. *cum seq.* Benedi. Cap. *conf.* 18. *n.* 5. Neque nimirum; nam cum filii gravati excludant alios filios substitutos, multo magis excludent Ecclesiam, vel aliam piam causam, cum favorabilior sit causa filiorum quam piæ causæ, *cap. quicumque, el* 2. 17. *q.* 4.

Secundum hanc sententiam respondit Socin. Junior *conf.* 125. *vol.* 1. *n.* 28. ubi hanc sine controversia dicit esse communem 82
opinionem, quam etiam sequitur Ari. Pinel. *in l. si viva matre, n.* 26. *Cod. de bon. mater.* Paris. *conf.* 70. *in fin. & conf.* 86. *n.* 74. *vol.* 2. Tiraquell. qui complures in eandem sententiam adducit, *in l. si unquam, verb. liberis, n.* 64. *Cod. de revocand. donat.*

Ampliatur 2. dicta conclusio, ut procedat etiamsi gravatus restituere post mortem, sit filius naturalis tantum testa- 83
toris: in eo siquidem quod ei relinqui potuit, & est relictum, subintelligitur d. conditio si sine liberis decesserit, *d. l. generaliter*, §. *cum autem*, ubi est casus legis, & sic cessat omnis dubitatio, *l. prospexit, ff. qui & a quibus. c. erit autem lex.* 4. *dist. l. ancillæ, C. de fur.*

Tertio extenditur prædicta conclusio, ut habeat locum non solum in fideicommisso universali, sed etiam singulari, *d. l. generaliter*, §. *cum autem*, & *ibi* not. & commendat Gloss. ordina. & communiter Doct. Et illum text. ad hoc reputat singularem Alexand. *in l. ex facto*, §. *si quis rogatus, el* 1. *ff. ad Trebell.* & novissime hoc not. Menoch. *de præsumpt. lib.* 4. *præsumpt.* 89. *n.* 134. ubi istam ampliationem procedere dicit, quoties sola ipsa fideicommissa, vel legata particularia relicta a patre filiis, vel nepotibus gravatis, post eorum mortem, sunt alteri restituenda, secus si filius, vel nepos sit in omnibus bonis, vel majori parte institutus, & tantum sit gravatus post mortem rem aliquam alii restituere: quia tali casu ait non intelligi dictam conditionem, si sine liberis decesserit, quod ante eum post aliquos per eum relatos notat Mantic. *de conject. ult. volunt. lib.* 10. *tit.* 7. *n.* 15.

Insuper & habet locum dicta regula in donatione causa mortis. Gloss. Ordin. *in l.* 1. *Cod. de donat. caus. mor.* quam probat Cyn. *ad fin.* & ibi Bart. *n.* 4. & hoc est sine difficultate. Nam cum in legatis habeat locum, ut proxime dictum est, nimirum si habeat locum in donatione causa mortis, quæ legatis comparatur, & quodcumque juris est in legatis, sic accipiendum in donatione causa mortis, *l. illud, in princ. ff. de donatio. caus. mort.* hac ratione probat 84
Jas. *in d.* §. *cum autem, n.* 2. *versicul. quarto extende*, & Menoch. *d. præsumpt.* 89. *n.* 150. *&* 151.

Ad hæc habet locum dicta conclusio in contractibus lucrativis, ut si pater donat filio, ut post mortem restituat alteri filio, vel extraneo, intelligatur conditio, si sine filiis decedat; adeo ut si gravatus cum liberis decedat, non teneatur restituere, & sic substitutus excludatur. Et ita ex facto consultus respondi hac ratione, quod licet dispositio- 85
nes dictæ *l. cum avus, & 2. l. cum acutissimi*, loquantur in ultimis voluntatibus, tamen habent locum in contractibus, cum argumentum ab ultima voluntate ad contractum procedat, *l. servum filii*, §. *eum qui, ff. de leg.* 1. Maxime cum militet eadem ratio in utroque casu, ni videatur disponens alienas successiones propriæ anteponere. Et multi mihi subscripsere. Posteaque in expresso istam sententiam; & conclusionem tenere vidi Salo. de Pace *conf.* 29. *num.* 9. & Anton. Gom. *variar. resolut. tit. de substitut. fideic. circ. fin.* utrumque referentem Socin. ita tenere, *d. l. cum avus, q.* 8. *per text.* quem ad hoc reputat notabilem, *in l. tale pactum*, §. *fin. ff. de pact.* qui si recte inspiciatur, multum ad propositum confert. In contractibus vero qui utriusque gratia celebrantur, quippe non pendent ex sola mera voluntate unius, ut est in contractibus lucrativis, dicta conclusio locum non habet: ita Jas. *in l.* 2. *n.* 197. *Cod. de jur. em-* 86
phyt. Bald. *in dict. l. cum acutissimi, in fin.* Anton. Gabr. *de fideic. conclus.* 2. *n.* 61. quos refert, & sequitur Menoch. *de præsumpt. lib.* 4. *præsumpt.* 59. *n.* 152.

Aliquas ampliationes, & limitationes ad præsentem regulam vide per Jas. *in d. l. generaliter*, §. *cum autem*, & Anton. Gom. *in d. tit. de substitut. fideic.* & novissime per Menoch. *d. præsum.* 89. *per tot.* Solum hoc silentio non involvam, super quo Doct. inter se diffident: num prædicta conclusio procedat in transversalibus, & ascendentibus, vel tantum in descendentibus. Et an etiam procedat, si gravatus 87
jam tempore dispositionis filios natos haberet.

Circa primum dico, quod veritas est, quod prædicta conclusio non habet locum in ascendentibus, vel collateralibus: ut si pater a filio sit institutus, & post mortem suam restituere gravatus, & similiter si frater a fratre sit institutus, & gravatus: licet postea ipsi susceperint filios, & cum eis decesserint, non excludatur substitutus: ita Bart. *in d. l. cum avus n.* 2. & ibi Imol. in ver. *An autem e contra*: quam ibidem communem testatur Socin. Sen. *a n.* 14. *usque ad n.* 18. Gloss. *in l. ex facto*, §. *si quis rogatus, ff. ad Trebellian.* ubi Rip. *n.* 55. Anton. Gabr. *de fideic. conclus.* 2. *n.* 47. Jas. *in dict. l. generaliter*, §. *cum autem, n.* 2. *vers.* 7. *limita.* Communem, & ab ea judicando, & consulendo non esse recedendum, affirmat Decian. *conf.* 529. *n.* 7. Cephal. *consil.* 576. *num.* 13. communem, & veram hanc sententiam attestatur Socin. Jun. *conf.* 110. *n.* 45. *vol.* 3. a qua nullatenus est recedendum. Et sic cum nec in ascendentibus, nec collateralibus habeat locum, multo minus in aliis hæredibus extraneis: sed tantum in descendentibus utriusque sexus, non solum primi gradus, etiam in infinitum, ut latissime explicat Anton. Gabr. *in d. conclus.* 2. quem ibi omnino vide.

Quoad secundum dico, prædictam conclusionem procedere, etiamsi gravatus tempore dispositionis filios natos haberet: quam sententiam licet multi non pœnitendæ eruditio- 88
nis

nis respuant; verissimam tamen, & equissimam puto, per fundamenta tradita ab Anton. Gom. *in d. tit. de fideicom. substitut. n. 37. vers. sed his non obstantibus*, & per Mantic. *de conject. ult. vol. lib. 10. tit. 7. n. 16. & eod. lib. tit. 8. n. 22.* & novissime per Menoch. *de præsumpt. lib. 4. præsumpt. 89. n. 115.* qui ibidem *n. 136.* d. conclusionem limitat in legatis, & fideicommissis particularibus: quoad legata & fideicommissa particularia, non intelligatur hæc conditio: si decesserit sine filiis, quando tempore conditi testamenti gravatos filios haberet.

Adde, quod & in dicto fideicommisso relicto alicui post mortem gravato, inest tacita conditio si fideicommissarius
89 supervivat gravato; nam si prædecedat, extinguitur fideicommissum, cum fideicommissum conditionale ad hæredes non transmittatur, si fideicommissarius, pendente conditione fideicommissi moriatur, sed remanet penes gravatum, *leg. cum filiofam.* & ibi Bartol. Paul. Jas. & Doct. *ff. de leg. 1.* & hoc est verum, tam in fideicommisso universali, *d. l. cum filiofam. & l. unic. C. de caduc. tollend.* quam perticulari, *l. hæres meus, ff. de conditio. & demonstrat.* Hocque intellige si fideicommissum sit relictum in ultima voluntate, secus si constitutum sit in contractu, quod fieri recte potest, prout post multos quos adducit, tradit Marza, *in epi. fideic. q. 2.* quia
90 tunc non extinguitur per prædecessum fideicommissarii, imo spes illa ad ejus hæredes transmittitur, *§. ex conditionali, institut. de verbor. obligat.* Bald. *in l. quoties, in fin. Cod. de donation. quæ sub modo.* Oltrad. *consil. 224. n. 27. & 28.* quem refert Osasc. *decis. 24. n. 2.*

Late istam quæstionem examino *lib. 3. resolut. c. 21. de transmissione. n. 95. cum multis sequent.* addo Riminald. *cons. 528. n. 8.* & Fusius *cons. 673. per tot.* ubi dicit de natura sti-
91 pulationis esse, ut jus conditionale transeat ad hæredem, allegat *l. pactum, ff. de probatio. & §. ex conditionali*, multos in istam sententiam adducit Castillo Soto Mayor *lib. 3. quotidianar. controv. cap. 19. n. 258.* Maynald. *decis. 33. n. 2. & lib. 5.* dicens indubitatum esse in juribus conditionalibus, per conventiones & contractus acquisitis, habere lo-
92 cum jus transmissionis.

Circa prædicta quæro de quadam quæstione quæ sæpe in manus incidit. Certum est in jure, quod hæres de restituendo gravatus sub aliqua conditione, si pendente conditio-
93 ne alienet de bonis fideicommisso subjectis, valet alienatio conditione pendente; & ea eveniente resolvitur alienatio, & res illa potest vendicari per fideicommissarium a possessoribus, non obstante lapsu cujuscumque temporis, conditione pendente, *l. fin. §. sin autem avaritiæ, Cod. commun. de legat. l. servo legat. §. 1.* & quod ibi not. per Bart. Jas. & alios, *ff. de leg. 1. n. 39.* fuse Peregr. *de fideicom. art. 40. post princ.* Quid tamen erit, si iste hæres gravatus ignorabat fi-
94 deicommissum, & etiam emptor rei restitutioni subjectæ?

Respondeo de hoc nos habere claram juris dispositionem, quod tali casu alienatio teneat, & valet, nec resolvatur conditione fideicommissi purificata; sed tantum hæres qui alienavit, seu ejus hæres teneatur fideicommissario ad pretium rei alienatæ, ut probat textus expressus *in l. fin. §. fin. ff. de legat. 2.*

Est tamen sciendum, quod si hæres gravatus, qui aliena-
95 vit, vel ejus hæres solvendo non sint, & sic præ inopia pretium dictæ rei alienatæ non possint restituere, quod tali casu dicta venditio potest rescindi, & retractari: quia conveniens est, quod emptor subeat damnum, quam fideicommissarius, seu legatarius; quorum causa præcessit, *l. plane filium, §. 1. cum ibi not. ff. de leg. 1.* not. Alex. *in l. Mar-*
96 *cellus, §. res quæ, n. 4. in fi.* & ibi Socin. *n. 6. ff. ad Trebellian.* late Paul. de Castr. *cons. 94. Clarum est in jure, n. 1. vol. 2.* Steph. Bertr. *cons. 23. Ex themate mihi transmissa consultationis, n. 66. & 67. vol. 1.* Socin. *in tractat. fallen. regul. 38. incip. Bona restitutioni subjecta, limit. 13. & seq.* late Jas. *in authent. res quæ, num. 2. Cod. commun. de legat.* Paul. de Castr. *in leg. quidam, §. si quis filium, n. 2. ff. ad S. C. Trebellian.* Rip. *in l. filius famil. §. divi, n. 11. 49. & 50. de lega. 1.* Guido Pap. *decis. 611.* Socin. Jun. *cons. 137. n. 5. vol. 1.* & novissime eruditissimus compatriota meus Hieronymus Porto. *in tractat. de consort. c. 44. n. 2.* Hieronymus Gabr. *cons. 46. n. 19. lib. 1.* & Merol. *cons. 37. n. 4.* quod intelligitur facta excussione adversus hæredem, ut prædicti Doctores notant.

Dubium tamen est, utrum ut habeat locum dispositio *dict. l. fin. de leg. 2.* requiratur ignorantia hæredis gravati venditoris, & etiam emptoris, an vero sufficiat alterius tantum.
97 Hanc quæstionem proponit Osasc. *decis. 73.* & late eam excutit, & tandem concludit requiri ignorantiam utriusque, & venditoris, & emptoris, & ita Senatum Pedemontanum judicasse dicit. Eandem sententiam tenet Gl. *in l. quidam, §. si quis filium, in princ. glos. magna, ff. ad S. C. Trebellian.* & ibi Bald. & in authent. *res quæ, Cod. commun. de leg.* Jas. in dicta authentica *res quæ n. 2.* Stephan. Bertrand. *dict. cons. 23. n. 69.* Paulus de Castr. *dict. consil. 94. clarum est in jure vol. 2. n. 1.* Ripa *in dict. leg. filiusfamil. §. divi n. 11. de legat. 1.* Socinus Junior *cons. 137. n. 4. & 5. vol. 1.* Codex Fabria. *lib. 6. tit. 2. communia de leg. defin. 9.* Steph. Gratian. *decis. 51. num. 2. & decis. 71. num. 21.* & ita tenendum est.

98. Quando autem hæres qui alienavit, & emptor censeantur habuisse notitiam fideicommissi, ex his collige, quod emptor in dubio ignorasse dictum fideicommissum præsumitur: cum in facto alieno ignorantia præsumatur, nisi scientia probetur, *l. fin. ff. pro suo, l. verius, de probat.*

99 At vero quoad hæredem gravatum, si est hæres extraneus, præsumitur regulariter scientiæ, si suus, ignorantiæ: per not. *in l. cum hæres, ff. de libera. lega. l. ejus qui in provincia, ff. Si cert. pet.* Bart. Paul. Jas. Rip. & communiter scribentes *in d. l. qui Romæ, §. duo fratres, ff. de verbo. obligat.* Paul. de Cast. *dict. cons. 94. vol. 2.* ex quibus tamen in specie præsumatur scientia, tam hæredis sui, quam extranei, pulchre not. Crav. *cons. 193. minor 25. annis, n. 7. cum sequent.* & scribentes *in d. §. duo fratres*, not. Steph. Bertran. *cons. 22. vol. 1. n. 68.* & sic consuluit idem Bertran. *cons. 108. viso themate in fin. vol. 1.* quod si hæres gravatus, conditione 100
fideicommissi pendente, alienet de rebus fideicommisso subjectis, quod cum ei per fideicommissarium, fideicommissi conditione pendente, prohiberi non possit ne alienet post præditam satisfationem per hæredem, cum ante eventum conditionis substitutus nullum jus habeat in bonis, sed per eventum conditionis dispositio conditionalis fumat effectum, *l. cedere diem, ff. de verb. signif. l. qui hæredi, §. fin. cum similib. ff. de cond. & dem.* Consulit igitur, quod dictis fideicommissarius, seu substitutus faciat fieri proclama generale, per quod significaretur, & exprimeretur substitutio, & si quid cognosceretur ex his, qui vellent emere de dictis rebus, quod eis sub præsentia notarii, & testium ostenderetur testamentum in forma publica, ne posset impostetum allegare ignorantiam dictæ substitutionis, ut casu quo eveniret conditio fideicommissi, uti non possent dispositione *dict. leg. fin. de legat. 2.* ad expellendum substitutum a vendicatione rerum per eos emptarum.

Circa prædicta tamen adverte, quod dispositio *d. l. fin. §. fin. ff. de leg. 2.* solum habet locum in prohibitione tacita, quæ 101
est a lege, secus in expressa ab homine: ita Alex. & alii *in l. Marcellus, §. res quæ, ff. ad Trebell. & in d. authent. res quæ.* Tiraquel. *de leg. connub. glos. 7. n. 58.* Ripa *in d. l. filius famil. §. divi, n. 47. ff. de leg. 1.* Zanch. *in repet. l. hæredes mei, §. cum ita, par. 5. n. 116. ff. ad Trebellian.* Opiz. *in d. §. divi, n. 22. & 23.* Franc. Becci. multos referens *cons. 97. n. 7.* & neque habere locum in fideicommisso particulari not. Ant. Sola *in constit. Sabaud. titul. de alienat. bon. feud. n. 15.* & Hieronym. Gabriel. *cons. 118.* ubi late de materia.

Et etiam circa prædicta advertendum, quod fideicommis- 102
sario non competit rei vendicatio ad alienata per hæredem gravatum, nisi facta prius excussione de bonis hæredis, per text. singularem, & unicum in jure, in auth. *contra rogat. C. ad Trebell.* Ibique in dict. text. hoc esse singulare inquit Bald. quod nusquam alibi in toto jure invenitur, quod in rei vendicatione sit necessaria excussio, nisi ibi. Dictum textum dicit mirabilem, & menti tenendum, Jas. *in §. item si quis, n. 67. Institut. de actio.* quia tamen text. non est ita generaliter intelligendus, ut Bald. & Jason intelligunt, tantum siquidem locum habet in gravato restituere quidquid supererit ex hæreditate, non autem in eo qui simpliciter ro- 103
gatus est restituere hæreditatem, inter hos siquidem hæc est differentia, & aliæ duæ, ut not. Paulus de Castr. & alii in dicta authent. *contra rogatus.*

Ut nihil, quod ex his quæ communiter solent accidere in proposita quæstione, intactum relinquatur, donamus casum qui hisce diebus accidit in urbe; quidam lintearius, cujus bona consistebant in solis mercibus, instituit hæredem quendam civem Barcinonis de vita sua, & post ejus mortem, substituit quendam agricolam villæ Marturelli.

Iste mercator hæres lintearii, dissipavit omnia bona sua, & etiam fideicommissi, ante eventum conditionis fideicommissi, post ejus mortem de bonis lintearii nihil apparebat, nec de bonis hæredis, nisi quædam domus magni valoris; quæ fuerant hæredis, & possidebantur per tertium, qui eas emerat, prætendit dictus agricola fideicommissarius, se posse agere in subsidium contra possessorem dictæ domus pro valore fideicommissi. Consuli pro tertio domus possessore, quod nulla actio dicto fideicommissario contra eum competeret.

Primum non hypothecaria, *per l. 1. Cod. commun. de le-* 104
gatis, ubi hypothecaria, de qua *in dict. leg.* non datur in rebus hæredis, sed testatoris, & ibi omnes, & non datur pro fideicommisso universali, sed pro legatis, & fideicommissis particularibus, ut ibi tradunt Doct. & Jas. *n. 21.* & eum referens Gaspar. Thesfav. *qq. for. lib. 2. q. 84. num. 2.* Neque rei vendicatio, quia testator nunquam fuerat dictæ domus Dominus: actione autem personali ex testamento aut conditione sine causa non posse experiri, est etiam certum, cum illæ nec active, nec passive, transeant in singularem successorem, *leg. quadam, §. is autem, ff. de eden. l. 1. §. si hæres, ff. ad Trebell. l. si fideicommissam, §. tractatum, ff. de judiciis*, & licet recurrere vellet ad actionem subsidiariam, dixi non posse, ex quo tertius habebat causam onerosam, *l. si eum servum, ff. si cert. pet.* & quæ trado *lib. 3. res. cap. 20. de leg. n. 370. & 372.* maxime ubi 105
non posset prætendi alienatio in fraudem, cujus fraudis non probaretur particeps emptor, *l. qui autem, §. si quid, & l. si debitor, ff. de his quæ in fraud. cre. & l. pen. C. de rev. his, quæ in fraud. credi.* & dicta domus non fuisset testatoris, nam si fuisset testatoris, licet concurreret ignorantia venditoris, & emptoris, procederet contrarium, *per l. plane 2. §. qui rogatus, ff. de leg. 1.* & istam sententiam tenuit Castrens. *cons. 469. ad primum, lib. 1. in fin.* & Moro. *cons. 37.* & eam ampliant, licet res possessa per tertium fuisset ab hærede empta de pecunia hæreditaria, non nomine proprio, sed hæreditatis: facit ad ampliationem quæ tradit Cuman. *consil. 58.* & Cephal. *consil. 645. n. 28. & 29.* ubi *n. 30.* in dubio
negotiatum, & emptum ex pecunia hæreditaria nomine 106
proprio censeri negotiatum, & emptum dicit, & Menoch. *consil.*

conf. 21. *n.* 58. licet non desint qui tenent emptum ex pecunia hæreditaria, esse hæreditarium, Alex. *conf.* 124. *lib.* 4. Magon. *decis. Florent.* 16. *n.* 5. verum cum nomine proprio facta est emptio, magis communis est opinio, non censeri emptum hæreditarium. Menoc. multis relatis *conf.* 213. *n.* 23. & licet Gaspar. Anton. Thesav. *q. forens. q.* 84. *lib.* 2. *per tot.* tenuerit in terminis, contra conclusionem superius per me firmatam, tamen ejus sententia mihi sedere non potuit, quia nec cadit sub æquitate, *d. l. plane* 2. §. *qui rogatus*, neque ipse sub ea se fundat, imo sub nova ratione, quia hæres gravatus tenetur recte, & fideliter gubernare bona restituenda per fideicommissum, & eo purificato, reddere rationem de rebus fideicommisso subjectis, ut per Bart. Castr. & alios, *in l. cum tale*, §. *Titius*, *ff. de condit. & demonstrat.* & quod ex eo quod rationem reddere teneantur, bona ejus sint obligata pro ipsa ratione reddenda, & restituenda, quod ego verum non puto, cum non detur tacita hypotheca, nisi in casibus a jure expressis, ut per Gloss. fin. *in fin. l.* 2. *ff. de privil. credit. & not. in tit. ff. & C. in quibus caus. pign. tacit. contr.* Resolvit bene ex multis Surdus *decis.* 31. *n.* 9. & præter id falsitas dictæ conclusionis deprehenditur, quia & pro administratione tutoris, an sint bona ejus obligata, dubitatur, ut per Gloss. *in l. dabimus*, §. 1. *verb. privilegio*, *de privileg. credit.* Accedit quod in administratore civitatis est speciale, ut bona ejus sint tacite hypothecata, eo quod sit instar tutoris, ut per Bartol. *in l.* 2. *n.* 1. *C. de debit. civit.* allegat. *l. pro officio*, *C. de administrat. tutor.* Per quem text. indubitanter est receptum bona propria hæredis tutoris non esse obligata pro administratione tutoris, etiamsi hæres tutoris illa emisset de pecunia hæreditaria, ut not. Cuma. *dict. conf.* 58. Quid quod magnam differentiam esse inter tutores, & alios qui publicam habent administrationem, & eos qui tenentur reddere rationes ex aliqua privata causa, notat bene Molina *de Hisp. primog. lib.* 1. *c.* 28. *post n.* 9. & Corn. *conf.* 81. *n.* 4. Noster Senatus ad relationem doctissimi D. Balthasaris Morell. de mense Martii 1618. in causa Nicolai, contra Ferrer de Fortia & alios, judicavit, Actuario Thoma Boera, Notario.

QUÆRO XII. de quadam quæstione, super qua consulere habui. Quis gravavit hæredem, ut restituat hæreditatem, ita tamen, ut de mille possit disponere: hæres decessit intestatus, nulla facta dispositione de dictis mille, num ejus legitimi hæredes poterunt dicta mille ex dicta hæreditate retinere? Consului, quod sic. Quia non conficiendo testamentum, tacite disposuisse de dictis mille dicitur, volendo ut ea in succedentes ei ab intestato perveniant, *argument. leg. conficiuntur*, *ff. de jur. codicill.* & ita tenet Nata *conf.* 216. *n.* 10. post aliquos quos ibi citat, & ita obtinui. Posteaque idem tenere Mantic. reperi *de conjectur. ultim. voluntatum*, *libro septimo*, *titulo septimo*, *in fine*, dicens a doctissimo quodam Jurisconsulto ea de re fuisse interrogatum, & sic respondisse: & cum diversæ essent latæ sententiæ, postea sententiam, quæ juxta suum responsum lata erat, fuisse per judicem appellationis confirmatam. Et item etiam postea decisum reperi per Consilium Neapolitanum, ut notat Vincent. de Franc. *decisione quadragesima quinta*. Eandem sententiam sequitur Borgnin. Caval. *decis.* 12. *par.* 4. & novissime Joseph. de Sesse *decis.* 48. *n.* 7. dicens ita sæpius in Aragonia judicatum. Vincent. de Franc. *decis.* 600. *par.* 4. Ex quibus apparet cavendum esse ab Steph. Bertran. *conf.* 90. *lib.* 1. *part... post.* Ant. Thesav. *decis.* 97. ubi loquendo de donatore, dicunt quod si reservavit sibi rem aliquam, aut quantitatem ad testandum, non disponendo, tacite ab intestato censetur venientibus ab intestato rem illam, seu quantitatem reservatam relinquere, secus si non reservasset sibi quantitatem, aut rem ad testandum, sed facultatem sibi disponendi, aut testandi de aliqua re, aut quantitate, ut tunc per eum nulla facta dispositione, res illa seu quantitas, de qua habebat facultatem disponendi, remaneat penes donatarium, cum facultas illa non transeat in hæredem. In effectu tamen pro eodem haberi, reservare sibi aliquam quantitatem ad testandum, vel facultatem de ea testandi, resolvit ex multis Sesse ubi supra, & bene; quia dubitari nequit, quin donatoris voluntas eadem sit in utroque casu, ejusque voluntatem spectandam esse, est satis clarum, & istam esse communem sententiam resolvit ex multis Surd. *decis.* 272. *n.* 2. Cur. Jun. fuse *conf.* 4. *n.* 4. & 5. & nova Stephan. Gratian. *disceptat. Forens. lib.* 1. *cap.* 50. licet *n.* 22. istam conclusionem limiter, quæ tamen limitatio non placet, & donatorem qui reservavit sibi facultatem disponendi de aliquibus bonis donatis inter vivos, vel in ultima voluntate, intelligi disposuisse in institutione universali, ex multis resolvit Seraphin. *dec.* 559. *n.* 21. eo quod universalis institutio habet vim particularis dispositionis, ut & not. Gratianus *dict. cap.* 50. *n.* 19. Quod nota, quia sæpe de facto habebis.

Circa hæc adverte, quod habens facultatem disponendi de aliqua re in vita, non potest de ea disponere in morte, juxta not. Bartol. Paul. Alex. & alios, *in l. stipulatio hoc modo concepta*, *ff. de verbor. obligat.* idem Bart. *conf.* 76. *pater filio*, *libro primo* Cravet. *conf.* 222. *n.* 2. *versiculo sed præmissis non obstantibus*, communem dicit Covar. *lib.* 3. *variar. resolut. capite duodecimo*, *num.* 3. Alexand. *conf.* 13. *num.* 17. *vol.* 3. Quia duplex est dispositio, una in vita, altera in morte, & qui habet facultatem disponendi uno modo, non censetur habere in alio, ut not. Doct. ubi supra, quibus adde Deci. *conf.* 30. *num.* 3. & *conf.* 199. Rip. *in Rubr. ff. sol. matrim. num.* 17. Joan. Bapt. Costam, & *ab eo relatos*, *conf.* 70. *num.* 17. & 18. Anton. Thesav. *decis.* 96. & Gaspar ejus filius, *qq. Forens. lib.* 1. *q.* 91. *n.* 6. Ceph. *conf.* 414. & ante eos Alex. *conf.* 26. *lib.* 2. & dicam infra *in c.* & *de donat. n.* 49.

QUÆRO XIII. Testator concessit in testamento hæredi gravato, ut pro suis necessitatibus de dictis bonis subjectis restitutioni, possit alienare, quod poterit facere hæres gravatus virtute dictæ concessionis? Vide quæ ad propositum pulchre concessit Boer. *decis.* 44. *n.* 27. & multos relatos per Marza. *in epit. fideic. q.* 41. 117

QUÆRO XIV. An fideicommissarius in vita hæredis possit revocare alienationes factas per hæredem de bonis restitutioni subjectis, conditione fideicommissi pendente? Respondeo quod non, sed expectandus est conditionis eventus. Ita Paul. de Castr. *in l. peto* §. *fratre*, *n.* 2. & *in l. filiusfam.* §. *divi*, *n.* 7. istam communem esse opinionem asserit ibidem Claud. *n.* 12. Crot. *n.* 36. Rip. *n.* 47. idem Paul. Castr. *in l. fin.* §. *fin. n.* 7. *Cod. commun. de legat. & conf.* 370. *Quia in supra scripto*, *n.* 2. *volum.* 2. facit text. *in l. servo legato*, §. 1. *de legat.* 1. & *in l. fin.* §. *fin autem*, *Cod. commun. de legat.* 118

Si tamen testator etiam expresse prohibuisset alienationem, tum cum duplex concurrat prohibitio, hominis, & legis, statim alienata repeti possunt per fideicommissarium, seu substitutum, & ad sui commodum, non expectato conditionis eventu, nec morte gravati, ita ultra prædictos Doct. in locis supra allegatis, nor. Paul. de Castr. per illum text. *in l. cum pater*, §. *libertis*, *de legat.* 2. & *in l. filiusfam.* §. *divi*, *n.* 7. *de legat.* 1. ibi Rip. *n.* 47. Jas. *in* 1. *lect. n.* 66. & *in n.* 100. ubi ita communiter teneri asserit. Segura *in l. coheredi*, §. *cum filia*, *n.* 268. *ff. de vulg.* Peral. *in rub. ff. de hered. inst. n.* 114. Caval. *in tract. de usufr. mul. relict. n.* 77. *in fin.* Becci. *conf.* 97. *n.* 6. Grat. *conf.* 21. *n.* 34. *vol.* 2. Id ipsum sequuntur Anton. Gom. Padil. & alii quos refert Lud. Mol. *de primog. Hispan. lib.* 1. *cap.* 19. *n.* 33. ubi istam communem opinionem testatur, & Marza. *in epit. fideicom. quæst.* 37. *per tot.* Suarez *allegat.* 3. *n.* 8. Cald. de Perey. *de renova. emphyt. q* 16. *n.* 40. & Surdus *conf.* 448. *n.* 37. *lib.* 3. Zanch. *in repet. l. hæredes mei*, §. *cum ita*, *part.* 5. *n.* 109. *ff. ad S. C. Trebell.* ubi *n.* 11. ex mente Ferdinand. Vasq. in loco ibi per eum citato, dictam communem conclusionem procedere existimat, licet postea fideicommissi conditio deficeret, quam tamen ampliationem veram non censet Dec. *conf.* 636. *n.* 7. *cum trib. seq.* eo quod expirato fideicommisso ob defectum conditionis, expiret etiam prohibitio alienationis, quæ respectu illius fideicommissariæ substitutionis facta videtur, & eo tantum casu, quo fideicommissaria substitutio locum haberet, ut multas rationes tradit Deci. *conf.* 646. *n.* 7. *cum trib. seq.* Rationibus Decii non obstantibus, tene prædictam ampliationem tanquam veram. Siquidem ob delictum quod commisit hæres gravatus alienando contra expressam voluntatem testatoris, & tacitam legis, fideicommissum alias in sui favorem conditionale, efficitur in ejus odium, propter dictum delictum, purum; & sic amplius de conditione fideicommissi non est curandum, cum pro puro habeatur, ita Gloss. *in dict. l. pater*, §. *libertis*, *in ver. forte aliud*, not. in specie Paul de Castr. *in dict. l. filiusfam.* §. *divi*, *num.* 7. *versicul. interdum res subjecta*, & ibi Jas. *n.* 66. *in* 1. *lect.* & *in* 100. & Caval. ubi supra, & Hieron. Gabr. *conf.* 118. *num.* 50. Quod comprobatur, nam nisi ita esset, substituturus dictam alienationem non posset statim revocare fideicommissi conditione pendente, cum in dictis bonis, ut dictum est, interim nullum haberet, & sicut sine ulla actione experiens repelleretur, *l. pupilli*, §. *videamus*, *ff. de neg. gest.* quod est contra mentem omnium Scribentium, ut supra ostensum est. Pro his, quia fideicommissarius ante restitutionem nullum jus habet in hæreditate, neque jura hæreditaria consequitur, *dict. l. facta*, & *dict. l. restituta*. Si tamen hæres alienavit bona fideicommisso subjecta, tunc in odium hæredis qui sibi abstulit potestatem restituendi, sine aliqua restitutione, transeunt jura in fideicommissarium *l. fin.* §. *fin autem*, *Cod. commun. de leg. l. pen.* §. 1. *jun. gloss. Cod. ad Trebell.* Glos. *in l. facta*, & ibi Paul. *ff. ad Trebell.* not. Menoch. *de adipiscend.* 4. *n.* 203. & Pereg. *de fideic. art.* 14. *num.* 8. 119 120 121 122

QUÆRO XV. An Trebellianica detrahatur per hæredem institutum in re certa? Resp. quod licet aliqui teneant partem affirmativam, veritas tamen est in contrarium; quia tantum eam detrahit hæres universalis, *l.* 1. §. 1. *inde Neratius*, & *l. mulier*, §. *fin. ff. ad Trebell.* not. Bald. Paul. Jas. & alii *in l. filium quem*, *Cod. famil. hercisc.* Guid. Pap. *decis.* 466. Cremen. *sing.* 74. Cabal. *in tract. de usufruct. mulier. n.* 80. & idem est in falcidia, *l. ex falcidia*, *nunquam*, *cum ibi not. ff. ad l. falcid.* Hæres autem institutus ita re certa non habetur pro hærede universali, *l. quoties*, *Cod. de hered. instit.* not. Cravet. *conf.* 186. *Præsens consultatio n.* 1. post multos quos in eandem sententiam, quæ sine dubio vera, & communis est, adducit. 123

Adde, quod nec si quis instituatur hæres in hæreditate alicujus, quæ testatori obvenit, dicitur hæres universalis, licet subeat commoda, & incommoda dictæ hæreditatis, ut not. Bart. *in l. cum filius*, §. 1. *ff. de leg.* 2. Mantic. *de conject. ultim. volum. lib.* 7. *titul.* 2. *n.* 7. Sed tantum censetur hæres universalis ille, cui est relicta tota testatoris hæreditas, vel ejus pars, quota scilicet, *ut tot. Instit. de fidicom. hared.* not. Mantic. *ubi supra*, *n.* 6. *not. in d. l. cum filius*, §. 1. & *l. cum pater*, §. *mensa*, *ff. de leg.* 2. 124

Ad hæc, Trebellianicam non detrahit gravatus restitutione

UAB Universitat Autònoma de Barcelona Ciències Socials

ne ex dispositione legis, sive statuti, quia omnes sunt hæredes, & non substituti. Quia statutum potest facere, quem esse hæredem ad tempus, & quod postea post ejus mortem alteri directo hæreditatem restituat, & quod decedat pro parte testatus, & pro parte intestatus, ut not. Alexand. *consil.* 13. *circa primum dubium*, *n.* 23. *vol.* 3. Cagnol. *in l. jus nostrum*, *n.* 7. & ibi Deci. *n.* 10. *ff. de regul. jur.* Paris. *cons.* 85. *n.* 3. *vol.*
126 3. Cav. post multos, quos citat in tract. *de usufruct. mul. relict. n.* 80.

Nec insuper fideicommissarius primus a secundo detrahit Trebellianicam, *l.* 1. §. *denique*, *ff. ad Trebell.* præterquam in aliquibus casibus, quos vide per Bart. Paul. & alios in *d.* §. *de-*
127 *nique*, & ibi latissime per Rip. qui omnino videndus est.

QUÆRO XVI. An gravatus restituere sub conditione, vel in diem, teneatur satisdare? Resp. quod sic, *l. inter omnes*, *ff. qui satisdar. cog. l. cum Archimedoram*, *Cod. ut in possess. legato*, *auth. contra rogatus*, *Cod. ad Trebellian. l. cum tale* §. 1. & ibi Bart., & alii, *ff. de leg.* 2. Stephan. Bertrand. *consil.* 19. *n.* 2. *vol.* 1. multa allegat Anton. Gom. *in l.* 40. *Tauri*, *n.* 78. Molin. *de Hisp. primogen. lib.* 1. *cap.* 15. & Oddus, aliis relatis *consil.* 91. *n.* 45. Pereg. de fideicommiss. *art.* 40. *n.* 19. idem esse dicit in legatario, seu fideicomm. particulari rogato de restituendo alteri, per *l. peto*, §. *fratre*, *dict. l. cum pater*, §. *libertis*, *ff. de legat.* 2. *& lege fin. Cod. de legatis*, quæ loquitur & cum legatum est hæredi restituendum. Istaque cautio debet esse idonea cum fidejussoribus, *l.* 2. *ff. ut legat. nomine cavea. & l. quoties*, *ff. qui satisdar. cogan.* & not. præfati DD. *ubi supra*. Unum tamen est, quod
128 prædicti non possunt cogi ad dictam cautionem præstandam, nisi juxta vires sui patrimonii, *l. de creationibus*, ibi, *sin autem non talis ejus census inveniatur*, *Cod. de episc. aud.* ubi bene Alber. *& l. fin.* §. *sin autem talis*, *Cod. de curat. furio.* & ob cautionem hanc non observari testatur Menoch. *in addit. ad præs.* 190. *lib.* 4. *post numer.* 15.

129 Hæcque intellige ubi gravamen est appositum in ultima voluntate: ubi autem esset tantum appositum in contractu, non est præstanda aliqua cautio, nisi suspicio dilapidationis interveniat, *l. in omnibus*, *ff. de judiciis*, *l. inter omnes*, *ff. qui satisdar. cogan. & l. si creditores*, *ff. de privileg. creditor.* & quæ utrobique tradunt DD. notat & Molin. *dict. cap.* 15. *n.* 3. & ante eum Gomez *in l.* 40. *Tauri*, *n.* 78. ubi reddit rationem, quia in contractu strictior fit interpretatio, cum apertius disponens sibi potuerit providere, & ista causa suspicionis debet intervenire post obligationem contractam, *l. si is a quo*, §. *fin. ff. ut in possess. legat. & ff. l. si arbitrio*, §. *fin. qui satisdar. cogan.* videndus & Alvar. Valaz. *consil.* 184. *num.* 15. *&* 16. *tom.* 2. Et ita ipse ut assessor Montis Serrati judicavi de anno 1610. in causa viduæ Botera &
130 viduæ Carolis, villæ Asparagariæ. Excipiuntur parentes qui gravati sunt restituere filiis aut aliis descendentibus, & etiam quando frater gravatus est restituere alteri fratri, *l. jubemus*, §. 1. *Cod. ad Trebellian.* Intellige quando frater est gravatus a patre, aut matre, secus si frater esset gravatus restituere fratri non a parentibus suis, *ad not. in d. l. jubemus*, & per Panor. qui bene *dictam leg.* explicat *consil.* 79. *lib.* 1. & Pereg. *dict. art.* 40. *n.* 10. ubi subdit patrem gravatum restituere filio emancipato, non teneri cavere cum fidejussoribus, sed tantum sub hypotheca bonorum. Allegat *l. filio*, *ff. ut legat.*
131 *nomin. cave.* videndus & Steph. Bertrand. *consil.* 19. *n.* 2. *lib.* 1. *par. postu. ubi dict. l. jub.* non procedere, nisi quando gravatus est de liberis primi gradus institutoris fideicommissi, & est gravatus restituere filio, aut alii descendenti dicti institutoris, secus si non esset descendens institutoris fideicommissi. Itidem quod non habeat locum cum gravatus esset nepos aut pronepos, & sic non de liberis primi gradus; resolvit Molin. *lib.* 1. *de Hispan. primog. cap.* 15. *n.* 31. Quod eo intelligo, nisi
132 nepos in locum patris defuncti primum locum obtineret, quoniam eo casu nepos patris sui personam ingreditur, ejusque commoda & privilegia consequitur, ut resolvit Menoch. multis id corroborans, *cons.* 681. *n.* 21. *& seq.* Et quod eo casu nepos dicatur de liberis primi gradus, cum nemo eum præcedat, *arg. l. qui duos*, *ff. de rebus dub.* ubi Socin. *n.* 9. Conferunt quæ tradit Gaspar. Thesav. *quæst. forens. q.* 92. *lib.* 1.
133 QUÆRO XVII. An Falcidia, & Trebellianica dicantur detrahi per voluntatem testatoris? Respondeo quod sic, nisi expresse testator, ut detraherentur, juberet, *l. Titia Testamento*, *ff. ad leg. falcid.* unde fit, ut censeantur indebitæ naturaliter, licet civiliter sint debitæ, Glos. *in l. eum qui* C. *de jur. & in l. error*, *Cod. ad l. falc. & l.* 2. *ff. de condict. indebit.* Bartol. *in l.* 1. §. 1. *ad l. falcid.* Jacob. But. & Salicet. *in d. l. cum quis*, & ibi Jas. *n.* 15. communiter Canonistæ *in cap. final. extra de solut.* Communem dicit istam sententiam Bartol. *consil.* 93. *præsuppono*, *quod petitio*, *n.* 3. *lib.* 1. & sic per errorem,
134 juris solutæ repeti non possunt, ut not. Glos. *in d. leg. cum quis*, *& in d. l. error*, *& in d. l.* 1. *ff. de condict. indebiti*, & ubique Doctor. & Glos. *in l. cujus per errorem*, *ff. de regul.* Bart. *dict. consil.* 93. *& in l. si patronus*, *in fin. ff. de donat. & in l.* 1. §. *si quis ex mortis*, *ff. quor. legat.* fac quæ not. idem Bartol. & Doct. *in authent. sed cum testator*, C. *ad l. falcid.*
135 QUÆRO XVIII. An fideicommissarius possit capere propria auctoritate bona subjecta fideicommisso? Dic quod non, sed ea debet capere a manu hæredis, *l. facta*, *in princ. & l. restituta*, *ff. ad Trebell.* §. *restituta*, *Instit. de fideicommiss. hæredit.* Et mortuo hærede a manu hæredis gravati, ita Paul. de Castr. *in dict. l. restituta*, *ff. ad Trebellian.* Marza. post multos quos refert *in epito. fideicommiss. quæst.* 54. *n.* 3. Oldr. *consil.* 107. *circa jus municipale*, *ad finem.* Natta *consil.* 295. *numer.* 8. *&* 9. *& consil.* 653. *numer.* 7. *&* 8. Quod procedit etiam in illis casibus, in quibus restitutio fit ipso jure, de quibus habetur *in l. Sancimus*, §. 1. *Cod. ad S. C. Trebellian.* Nam & in illis casibus fideicommissarius, nisi habuerit licentiam a testatore tacite, vel expresse, non potest possessionem rerum sub fideicommisso relictarum propria auctoritate capere, sed debet actualem possessionem ab hærede petere, *l.* 1. §. *sed quoties*, *verb. actionis*, *ff. ad Trebell. Glos. fin. cap.* 2. *de consuet.* not. Bald. *in l. pen. Cod. ad Trebell.* Alexand. *consil* 8. 136
perspectis his, *lib.* 2. Et hoc est verum licet fideicommissarius acceperit possessionem vacantem. Quia licet quando fideicommissarius accipit possessionem vacantem rerum relictarum sub fideicommisso, excusetur a pœna *l. non dubium*, *Cod. de leg.* ut vult Glos. *in cap. fin. in verb. in petitione*, *de succes. ab intest.* Oldrad. *dict. consil.* 107. & tali casu ipse ab hærede in sua possessione de facto turbari non possit, ut not. Alex. *consil.* 199. *in prin. vol.* 2. de Afflict. *decis.* 167. *numer.* 4. Bartol. *in l. cum solus*, *ff. de usucap.* Natta *consil.* 234. *numer.* 3.

Tamen adhuc dicitur occupare possessionem, & eam vitiosam, ita ut dimittere debeat eam hæredi per interdictum: Quorum bonorum, *l.* 1. *ff. quor. leg.* §. *adipiscenda*, *Instit. de interd.* fa. quæ tradit Paul. *in dict. leg. non dubium*, *Cod. de legi.* Natta *d. consil.* 395. *n.* 11. *&* *dict. consil.* 653. *n.* 8. Fusius 9. istam tradidit *lib.* 2. *cap.* 7. *de restit. spoliat. & lib.* 3. *c.* 17. *de sentent. nu.* 507.

QUÆRO XIX. Erant in hæreditate animalia, & servi, 137
qui perierunt sine culpa hæredis, num ipse tenebitur fideicommissario ad eorum æstimationem? Resp. quod non, *l. deducta*, §. *ante diem*, *vers. cum autem*, *ibi*, *denique*, nec de periculo mancipiorum præstare cogitur, *ff. ad Trebellian. l. mulier*, §. *si hæres*, *vers. sed enim*, *ibi*, *si quis rogetur restituere hæreditatem*, vel servi decesserint, vel aliæ res perierint, placet non cogi eum reddere, quod non habet culpæ plenæ rationem, sed ejus quæ dolo proxima est, *ff. ad Trebellian.* facit text. *in l. domos hæreditarias*, *ff. de leg.* 1. Hinc cum fidei- 138
commissarius non possit agere contra hæredem de negligentia circa res hæreditarias adhibitæ, si ab eo dolus, vel lata culpa absit, in supra allegata consulit venerabili communitati Presbyterorum villæ Franchæ Pœniten. ipsos nullam actionem habere contra pupillam Capellades, eo quod gravata de restituendo quandam hæreditatem Petri Mathæi post ejus mortem, dictæ communitati dedisset exigendas mille libras, quæ postea non fuerunt exactæ, & certo quodam casu, a quo videbam dolum, aut culpam latam dictæ hæredis gravatæ abesse, periere, ita ut earum debitores sint effecti non solvendo. Facit quod not. Menoch. *de præs. lib.* 4 *præs.* 197. *circ. princ.* ubi dicit, quod licet hæres debet restituere fideicommissario mobilia, quæ testator reliquit, ut in *Instit. de singul. reb. per fideicommiss. rel.* 139
circ. princ. non tamen teneri ea restituere, si restitutionis tempore reperiantur sine culpa sua consumpta.

QUÆRO XX. Quid probare debeat fideicommissarius, quando agit adversus hæredem magis, quam quando agit adversus extraneum possessorem? Vide pulchre declaratum per Nattam *consil.* 400. Cravet. *consil.* 316. *num.* 5. Roland. a Val. *consil.* 46. *per tot. vol.* 3. Pereg. *de fideic. art.* 6. *an. fin.* 140

QUÆRO XXI. Certum est, filium pure gravatum non 141
detrahere, nisi unam quartam, vel legitimam, vel Trebellianicam: & si sub conditione, duas, ut superius dictum est, post *num.* 15.

Numquid nepos, qui in locum patris successit, cui com- 142
petit legitima ex propria persona in bonis avi, juxta §. 1. *in authent. de hæred. ab intest. venien.* si est institutus hæres universalis ab avo, & gravatus sub conditione, detrahat duas quartas? Pridie interrogatus respondi affirmative, eo quod nepos qui patre præmortuo ejus personam ingreditur, consequitur ejus commoda & privilegia, ut Menoch. fuse hoc exemplificantem *consil.* 681. *lib.* 7. *numer.* 20. *& sequ.* ob quod in terminis nostræ quæstionis respondit Surd. *consil.* 87. *numer.* 13. dicens, quod licet communiter teneatur, liberos primi gradus gravatos per fideicommissum conditionale, posse duas quartas detrahere, idem esse in quocunque descendente, cui legitima debeatur. Conferunt & quæ tra- 143
dit Gaspar Anton. Thesav. *quæst. forens. quæst.* 92. *lib.* 2. statutum disponens in favorem filiorum, ipsis non extantibus, comprehendete nepotes, quæ ego nunc provectiori ætate considerans; hic enim annus 1615. est quinquagesimus sextus meæ ætatis; declarando ea quæ tradideram *lib.* 2. *resolution. cap.* 7. *n.* 51. *& lib.* 3. *cap.* 2. *de privileg. n.* 381. *& sequ.* censeo, constitutionem finalem, alias 2. *tit. Dissolo matrimoni*, filiis non extantibus, habere locum in favorem nepotum, non obstante quod favorem filiorum primi matrimonii concernat, quia eam filiis non extantibus, in nepotibus ex præsumpta voluntate statuentium verificati, ut ipsi quia parentes eorum sint mortui, eorum personas ingrederentur, non obstante quod simus in dispositione statutaria, seu quæ stricte veniat interpretanda, cum hæc non procedat ex vi extensionis, sed comprehensionis. Identitas siquidem rationis idem importat, ac verba legis expressa, *l. nominis*, *& rei* 6. §. *verbum ex legibus*, *ff. de verb. sign.* tot. Anchar. *dict. consil.* 112. *num.* 3. & sic dictas constitutiones verificari in casu, ubi adest majoritas rationis, imo 144
& identitas rationis, sæpius diximus & late, *in cap.* 5. *de successionibus ab intestato*, & in terminis, super *dict. constit. final. tit. Dissolo matrimoni*, retuli Senatus decisionem, *lib.* 2. *cap.* 1. *de minor. n.* 140. & tradit in simili Surd. *decis.* 72. *n.* 7. In terminisque nostræ constituit. allego ipse pulchrum consilium Ludovici Rom. 129. qui loquens in terminis cujusdam constit. disponentis in favorem filiorum, concludit comprehendere nepotes, qui præmortuis parentibus

eorum locum tenent, concludens beneficium filio concessum transire ad nepotes, *l. milites, & l. div. Marc. Cod. de qu.* reddens rationem, quando in his, quæ ex lata, & in his quæ ex propria significatione sub eodem vocabulo comprehenduntur, eadem per omnia est ratio, tunc dispositio quæcunque, etiam correctoria, dum non sit pœnalis, de stricta ad latam significationem extenditur, allegat Glos. in authent. *minor debitor, Cod. qui tut. dar. poss. & §. Sed & si quis, in auth. ut qui se oblig. hab. res minor. per hi. & cap. ut hi qui, de ætate, & qualitate*, essequeandem rationem in filio in aliquo jure succedente, atque eo præmortuo in nepote, cum ejus locum quoad successionem intret, quod bene probat
145 Menoch. *dict. consil.* 681. & alii statim allegandi: quod ego confirmo per text. optimum *in l. in aliquibus casibus, Cod. de secund. nupt.* quem in proposito ponderavit Gaspar Thesaur. *Foren. qq. d. quæst. 92. ante fin. lib.* 1. subdens, satis dici superesse filium etiam majorem (loquitur siquidem in fortioribus terminis) si supersit major natu ex ipso filio, bene etiam Socin. *consil.* 252. dicens de nepote, qui intravit in locum patris, ita judicari, prout de ipso patre, & Ruin. *consil.* 63. *lib.* 3. *n.* 5. ubi allegat Bartol. idem sentientem *in l. liberorum, de verb. signif.* dum vult, quod statutum disponens, quod fœminæ non succedant extantibus masculis, locum habeat etiam quando extat nepos ex filio præmortuo, ratione prædicta, videlicet quod subrogatur loco filii, *§. cum filius, Inst. de hæred. quæ ab intest. deferun.* & subrogatus sapiat naturam ejus in cujus locum subrogatur, *l. si enim, §. qui injuriarum, ff. si quis cautione.*

146 Neque prædictis obstat quod *dicta constitutio, final.* alias 2. *tit. Dissolt lo matrimoni*, non loquatur simpliciter de filiis, sed qualificate de filiis primi matrimonii, quæ qualitas videtur non competere nepotibus, ut advertit Dec. *consil.* 19. allegat Bart. *consil.* 133. Stephan. Bertrand. *cons.* 104. *n.* 5. *vol.* 2. Cort. jun. *consil.* 111. & alii passim.

Respondetur siquidem, prout bene respondet Ruin. *dict. cons.* 62. *n.* 6. dicta verba non censeri apposita ad exclusionem nepotum ex filiis primi matrimonii, sed ad exclusionem filiorum parentis, ex secundo, vel alio matrimonio, ubi plus dicit idem esse etsi constitutio loqueretur expresse de filiis natis ex ambobus, ut nec id videretur appositum ad exclusionem nepotum ex filio præmortuo, sed ad exclusionem filiorum ex alio matrimonio: allegat Bart. *in dict. l. liberorum*, dum concludit, quod ubi aliqua dispositio loquitur de filiis ex se natis, in eorum nempe favorem, veniunt nepotes ex filio præmortuo, quia in persona filii non fuit fortita effectum, per *l. Lucius, ff. de hæred. instit.* allegat etiam Castrens. *cons.* 164. *In præsenti causa, n.* 3. & 4. *lib.* 2. addo ipse Bald. bene loquentem *in l.* 1. *n.* 4. *C. de condit.*
147 *insert.* Et nove Surd. multos allegantem, *dec.* 72. *n.* 17. & 18. qui bene defendit dictam qualitatem competere nepotibus, quia dicuntur portio patris, & caro patris augmentata, & sic quod ut filius est pars patris, ita nepos est pars avi: & antea *n.* 14. dixerat, ubi agitur de bonis quæ pervenerunt a primo viro, nepotes includi: pro quo est optimus text. *in l. in aliquibus casibus, C. de secund. nupt.* Et sic non ita pridem consului, cum quidam pater haberet ex priore matrimonio tres filios, videlicet duos vivos, ex premortuo nepotes, & secundam uxorem, & filios ex ea, & prima uxor instituisset hæredem universalem dictum nepotem; in ipso, mortuo dicto avo, verificari dispositionem dictæ constitutionis finalis. Neque hic versari nos dixi in illa
148 valde controversa quæstione, an qui obligatus est donare filiis, possit dare nepoti ex filio præmortuo, de qua egi *l.* 2. *resol. cap.* 7. *de restit. spoliat. n.* 61. quoniam hic agimus de legis privilegio, illic vero sumus in contractu, qui stricte accipiendus est, ut in nostris terminis attulit hanc differentiam Casanat. *cons.* 53. *n.* 38. & ob id in illo casu transit Casanat. cum resolutione quam tradidi *d. c.* 7. *n.* 61.

149 Ad hæc dicta constitutio final. non est simpliciter facta in favorem filiorum primi matrimonii, sed cum qualitate, quod nempe sit hæres matris, & sic dispositio constitutionis refertur ad filium, qui successionem universalem matris habebit: & cum, ut dictum est, respectu successionis maternæ parificentur filii cum nepotibus ex filio præmortuo, habeo pro indubitato, dictam constitutionem verificari in nepote, aut nepote ex filio præmortuo, matris hærede, licet filii alii primi matrimonii existant. Et istum meum intellectum præsensisse visus est Casanat. *d. cons.* 53. *n.* 21. Et modo prædicto sint concilianda quæ in prædictis locis trado, & decisiones Senatus quas refero: consului etiam tenutam matris ex dicta constitut. *hac nostra*, transire in nepotem ex filio præmortuo, matris hæredem, & sic intellige per me dicta *lib.* 2. *cap.* 7. *de restitut. spoliat. n.* 60. *& 61. & lib.* 3. *cap.* 3. *de princ. n.* 381. *& seq.* & idem censeo de privilegio optionis, de quo egi *l.* 2. *d. c.* 7. *de restit. spoliat. n.* 60.

Præter hæc etiam hoc anno 1617. resolvi beneficium d. const. *hac nostra*, habere locum non solum in filio matris hærede, verum & in filio ejus fideicommissario, prout & bene resolvit Mastrill. *decis.* 122. quidquid in contrarium clamet Caldas de Perey. *de nomin. emphyt. quæst.* 8. *post. princ.* & ab eo relati quibus satisfit per tradita per Mastril. *d. decis.* 122. & fuse hoc probavi *cap.* 9. *de dote, & don. prop. nupt.*

150 Trebellianica an deducatur de relictis Confraternitatibus, tractat late Gutier. *lib.* 1. *canon. qq. c.* 35. *n.* 12.

CAPUT III.

DE LEGITIMA.

SUMMARIUM.

1 *De jure communi Legitima descendentium est triens vel semis, secundum numerum liberorum.*

2 *Legitima ascendentium olim de jure communi erat quarta pars, hodie vero est triens.*

3 *In Cathaloniæ Principatu Legitima ascendentium, & descendentium nullo filiorum numero considerato, est quarta pars bonorum defuncti.*

4 *Filius de jure communi non cogitur accipere Legitimam in pecunia numerata, sed tantum in bonis hæreditariis.*
Fallit autem si filius accepit partem Legitimæ in pecunia numerata, quia cogitur & reliquum accipere: quamquam si esset minor, restitueretur in integrum, ibid.
Supplementum est accessorium, & sic sequitur naturam sui principalis, ibid.
Ascendentibus potest assignari Legitima in pecunia, ipsis invitis, ibid.
Filiis Legitima jure naturali debetur: ascendentibus vero jure positivo, ibid.

5 *Nulla interveniente renunciatione cum juramento, sola dotis perceptio non excludit filiam, quominus post mortem patris Legitimam petere possit; sed quod accepit, in Legitimam imputare debet.*
Qui allegat imputationem faciendam, fatetur se totum debere: qui vero allegat solutionem factam, contendit se minus debere.

6 *Ex eo quod filia consentit in matrimonium, videtur & in pacta dotalia consensisse.*

7 *An donatum filio ob causam matrimonii contrahendi cum aliqua, censeatur pro Legitima datum.*

8 *Donatio facta per patrem gratia contrahendi matrimonii cum persona incerta, est simplex donatio, & non in Legitimam imputatur; secus vero si ut cum persona certa contrahatur matrimonium.*
Quod simpliciter datum est filio, & non titulo donationis, si illud Legitimam æquet, imputandum est filio in Legitimam; non autem si titulo donationis datum sit, quamvis Legitima æquivaleat, ibid.
Donatum per patrem titulo donationis, sive Legitimam æquet, sive transcendat, censetur voluisse imputari in Legitimam, ne alioqui magna inæqualitas inter filios inducatur, ibid.
Dos & Legitima id inter se commune habent, ut dos imputetur pro in Legitimam, & Legitima imputetur pro concurrenti quantitate in dotem constituendam, ibid.

9 *Jure municipali Cathaloniæ hæres habet electionem solvendi Legitimam in pecunia numerata, vel in corporibus hæreditariis.*
Si tamen hæres cœperit solvere in pecunia numerata, & reliquum ita solvere cogetur.

10 *An filius possit eligere legitimam in una ex rebus hæreditariis & remissive.*
Si super electione legitimæ est quæstio inter filium, & hæredem, recurritur ad Judicis arbitrium, ibid. & n. 7.

11 *An hæres qui jure speciali Cathaloniæ habet optionem solvendi legitimam in pecunia, vel corporibus hæreditariis, possit assignare unum ex dictis corporibus.*

12 *Pater in assignanda legitima filio, non debet malitiose cum eo agere, sed juxta paternum consilium.*

13 *Quo casu procedat optio, quæ jure speciali Cathaloniæ conceditur hæredi; & unde usatici & constitutiones fumant interpretationem.*

14 *Legitima de jure communi debet relinqui filio titulo institutionis, alias censeretur præteritus, & testamentum esset nullum.*
Sat est, ne rumpatur testamentum, ut pars Legitimæ titulo institutionis relinquatur: nam pro reliquo agetur ad supplementum, ibid.

15 *Jure speciali Cathaloniæ pater quocumque titulo potest filio relinquere legitimam; & tamen testamentum valet.*
In principatu Cathaloniæ sufficit, ut filio minima pars Legitimæ quocunque titulo relinquatur, ut testamentum valeat: ad supplementum tamen filius agere potest, ibid.

16 *Legitimæ supplementum peti potest usque ad triginta annos, & jus petendi supplementum Legitimæ transmittitur ad hæredes, etiam extraneos, & ipsa Legitima præscribitur triginta annis, ibid.*
Si pater reliquit partem Legitimæ filio in testamento, & filius petere velit supplementum, tunc pro integra Legitima agere potest hypothecaria sicut & extranei pro relictis in testamento, ibid.

17 *Supplementum non habet secum voluntatem testatoris, nec potest peti quasi relictum in testamento, sed tantum conditione ex* l. Scimus, Cod. de inoffic. testam.
Lex supplet voluntatem defuncti, præsumendo eum esse talem. Et quod a lege suppletur, habetur pro relicto in testamento patris, ibid.
Tunc cessat præsumptio voluntatis testatoris, cum de contraria apparet, ibid.

18 *Legitima, quæ non est relicta in testamento, seu ejus supplementum, non habet tacitam hypothecam.*

19 *Ubi*

19 *Ubi Legitima non debetur, nisi actione personali in rem scripta, si agatur adversus legatarios, vel alios tertios possessores, pro rata agendum est.*
Jus petendi supplementum Legitimæ transmittitur ad hæredes extraneos; quod non sit in supplemento dotis, quæ non debetur loco Legitimæ, ibid.

20 *Legitima debetur juxta quantitatem bonorum, quæ tempore mortis patris reperiuntur.*
Augmentum, vel diminutio hæreditatis post mortem defuncti contingens, non auget, nec minuit filiorum Legitimam, nisi habeat originem in vita testatoris, ibid.

21 *An pater possit assignare Legitimam filio in ejus vita, & eam solvere?*
Donatio inter patrem & filium in potestate est prohibita, ibid.

22 *Gravatus restituere post mortem, potest illud in vita restituere.*

23 *Assignatio Legitimæ in vita sapit donationem, quoniam Legitima non debetur nisi post patris mortem.*
Assignatio facta filio emancipato, statim valet ibidem.
Pater potest revocare Legitimam filio in vita assignatam simplici assignatione, ibid.

24 *Assignatio facta per patrem filio in potestate, nisi aliter titulus donationis exprimat, in causam peculii facta præsumitur.*

25 *An filius, cui pater Legitimam in vita assignavit, si ante obitum patris bona augeantur, possit agere post ejus mortem ad supplementum.*
Quid si filius promisit cum juramento se nihil amplius petiturum, ibid.
Ad validationem Legitimæ consideratur juxta tempus quo est assignata, & non juxta tempus mortis ejus qui assignavit, ibid.

26 *A tempore renunciationis, non a tempore mortis patris currit præscriptio ad petendum supplementum.*

27 *Quantitas bonorum in solutione Legitimæ attenditur tempore mortis, qualitas vero tempore petitionis: & sic auctis bonis post mortem patris, augetur & legitima.*

28 *In Cathalonia illud dubium est, cum sit in manu hæredis solvere Legitimam in pecunia numerata.*
Ubi quis est alternative obligatus ad electionem creditoris, non est in mora, donec creditor elegerit, & interpellaverit debitorem, ibid.
Quod debeat attendi tempus declarationis, clarum est, quia declaratio non trahitur retro ad tertii præjudicium, ibid.

29 *Filia congrue dotata per patrem, inspecto valore bonorum, tempore quo ipsam dotavit, non potest dicere se lesam, licet bona patris postea aucta summe fuerint.*
Dos loco Legitimæ succedit, & utrum debeat commensurari secundum Legitimam, ibidem.

30 *Pater qui assignavit Legitimam filio in ejus vita, an si filius eam consumpserit, teneatur pater iterum in testamento illi Legitimam relinquere. Et an pater cogatur dotare filiam quam semel dotavit, dote consumpta.*
Ille cui non debetur Legitima, non potest agere contra testamentum, in quo est præteritus & exhæredatus, ibid.

31 *An Legitimæ supplementum debeat peti ab hærede tantum universali, an ab hærede, & a legatariis.*
De rebus legatis non potest detrahi Legitima, quæ in aliis bonis salva est filio, ibid.

32 *Quid si hæres existens solvendo de suo proprio, & non confecit inventarium, an hoc casu ab ipso solo fieri debeat supplementum.*

33 *Qua forma peti debeat supplementum.*

34 *Filio in Legitima nullum potest apponi gravamen, nec etiam in Legitima ascendentium.*

35 *An filio in Legitima de illius consensu possit apponi gravamen, & teneat.*

36 *Filius ante testamentum non potest consentire, ut apponatur gravamen suæ Legitimæ.*

37 *Filius potest in Legitima gravari in proprietate, & usufructu, si tantumdem ei, vel plus relinquatur, quam sit valor legitimæ, cum in re propria possit gravari.*

38 *Pater non censetur apponere filio gravamen in legitima, nec de ejus bonis disponere, nisi id expresse dicat, vel ex conjecturis appareat patrem de re filii disposuisse.*

39 *Mater, quæ relicta fuit usufructuaria omnium bonorum, consequitur alimenta in vita filii, & quid mortuo filio.*

40 *Potest apponi gravamen filio in legitima, quando ipsi utile est, & hoc cum distinctione.*

41 *Si de gravamine impositio filio in Legitima, filius in vita non conquestus fuerit, hæres ejus illud non poterit removere, quia non est sibi jus querelandi transmissum.*

42 *Legitima transmittitur ad hæredes extraneos, & etiam supplementum ejus.*

43 *Si tutor restituat bona pupillo ante tempus destinatum, & pupillus ea dilapidet, ipse utor ei tenebitur.*

44 *Legata pia non minuunt Legitimam, sed tantum as alienum, & funeris impensa, & quid sit funeris impensa.*

45 *Legitima dicitur quasi debita debito legali, & censetur quasi as alienum, & per eam dicitur filius creditor in bonis paternis.*

46 *An pater cogi possit pro filii condemnatione solvere Legitimam? Et quid de jure municipali Cathaloniæ.*

47 *Legitima an debeatur in linea transversali? Et an Legitima fratrum, quæ instituta turpi persona habet locum, sit aucta ut Legitima ascendentium, & descendentium.*

48 *Quanta sit Legitima ascendentis habentis multos filios fratres testatoris, qui instituit quandam honestam personam, nihil fratribus suis relinquendo.*

49 *Filii juste exhæredati non faciunt partem; imo habentur ac si in rerum natura numquam fuissent*

50 *Idem dic de filiis deportatis, & qui sunt de Ordine fratrum Minorum, & tandem de omnibus qui sunt incapaces successionis.*

51 *An filius qui renunciavit bonis paternis cum juramento, computetur in numero filiorum, faciendo partem, licet non admittatur ad partem.*

52 *An filia statuto exclusa a successione, faciat partem non exclusa? remissive.*

53 *Fructus Legitimæ debentur a die mortis patris, sicut & ipsa Legitima. Et quid si dicti fructus consumpti essent ab hærede bona fide possidente.*

54 *Debetur etiam Legitimæ supplementum, etiamsi quis ei renunciaverit cum juramento, petita tamen & obtenta adversus renunciationem in integrum restitutione.*

55 *Fructus & supplementum Legitimæ debentur a tempore mortis parentum: sed intellige quoad res quæ fructus pariunt, non autem quoad pecunias, de quibus debetur tantum interesse a tempore litis motæ.*

56 *Si filius, cui Legitima debetur, moratus fuerit cum hærede, qui ei alimenta præstiterit, debet valor alimentorum detrahi de valore dictorum fructuum.*

57 *Fructus Legitimæ computantur secundum quod communiter res potuerunt singulis annis locari, non autem secundum valorem rerum.*

58 *Quid si in hæreditate sunt res pretiosæ, quæ fructus non pariunt, nec communiter locari solent; & quid etiam de ædificiis sumptuosis.*

59 *De quodam filio qui post mortem patris cessit Legitimam suam pleno jure cuidam amico, & ille non petiit Legitimam nisi post quindecim annos: differentes super eo opiniones, ibid.*

60 *Fructus Legitimæ non debentur ratione moræ ficta, vel irregularis, sed ratione dominii rerum debitarum pro Legitima, vel ratione successionis & hæreditatis quæ recipit augmentum.*

61 *Ubi conditio personæ facit locum beneficio, ea deficiente cessat beneficium, & mutata persona mutatur status, & natura rei.*
Ex quo Legitima transit ad aliam personam, non dicitur esse Legitima, ibid.
Usuræ dotales non debentur cessionario mariti, quia subrogatus non sapit naturam ejus, in cujus locum subrogatur.

62 *An nepotes debeant imputare in Legitimam bonorum avi, quod per avum parentibus eorum datum est, late excutitur.*

63 *Non entis nulla sunt partes, nec qualitates.*

64 *Jure speciali Cathaloniæ nepotes debent in Legitimam debitam in bonis avi imputare, quod per eorum avos parentibus suis datum est.*
Limita si datum per avum filio ad nepotem perveniat; secus si per filium sit dissipatum, aut alias consumptum.

65 *Quid filio in Legitimam imputetur, remissive.*

66 *Filius gravatus onere fideicommissi, qui alienavit res aliquas, an possit eas pro Legitima eligere.*

67 *Legitima non amittitur ob non confectum inventarium.*

68 *An debeatur Legitima de Feudo, de Regno, Ducatu, Marchionatu, &c.*

69 *Filius in præjudicium suorum creditorum Legitimæ & Trebellianicæ, an renunciare possit: & ibi diversæ opiniones.*

70 *Legitima & ejus supplementum dicuntur jus quærendum.*

71 *Acquirere quis non cogitur, etiam in præjudicium creditorum: fallit favore fisci, & dotis, & in eo qui ex contractu tenetur acquirere.*

72 *In privilegiis procedit argumentum de fisco ad dotem: & ea pari passu ambulant.*

73 *Non venit Legitima in generali renunciatione facta de bonis paternis.*

74 *Fallit si in renunciatione adfit juramentum.*

75 *Renunciatio quam facit filia cum juramento, sive expresse fiat de Legitima, sive generaliter de omnibus bonis, comprehendit Legitimam.*

76 *Quid quando pater instituit filium suum impuberem hæredem, & ei substituit pupillariter Petrum, legavitque usumfructum omnium bonorum sorori ipsius testatoris, & moritur filius hæres in pupillari ætate, superstite sorore testatoris usufructuaria? super quo diversæ opiniones, ibid.*

77 *Legitimatio impetrata antequam quis haberet filium legitimum, & naturalem, nulla de eo facta mentione, valet etiam filio nato.*

78 *An de bonis fideicommisso subjectis debeatur Legitima.*

79 *In computatione Legitimæ non veniunt nisi bona quæ reperiuntur tempore mortis defuncti, & jus adeundi non reputatur in bonis quoad augendam Legitimam.*

80 *Præscriptio est tituli accessoria, & idcirco ipsa sequitur naturam tituli.*

81 *Hæres perficiens præscriptionem incœptam a defuncto acquirit sibi rei vendicationem, & non hæreditati.*

82 *Si legata præscribantur per hæredem gravatum, non ad sui beneficium, sed hæreditatis præscribuntur; cogitur quippe hæreditatem fideicommissariam non diminutam restituere.*

83 *Intra quinquennium peti potest bonorum separatio.*

84 *Pragmatica quæ est* in 2. vol. const. sub tit. de Legitima, *extenditur ad bona forensia civium Barcinonis, & quam ob causam dicta pragmatica edita fuerit. ib.*

85 *Dispositio dicitur favorabilis, attenta principali intentione, licet secundario ex ea resultet alicui tertio damnum.*

86 *Multa licent in consequentiam, quæ non licent principaliter & propter se.*

87 *Rex Cathaloniæ non potest edere legem de per se.*

88 *Si quis promittat certam quantitatem super aliquibus bonis, eo casu quantitas est in obligatione, & bona in solutione.*

89 *Quid quando unum est in obligatione, alterum in solutione, ex dispositione legis.*

90 *Legitima requirit specificam mentionem, & statutum generaliter loquens non includit Legitimam.*

91 *Quando filius approbavit gravamen, non potest detrahere Legitimam.*

92 *Quando possit pater gravare filium in Legitima.*

93 *Dos & legitima in multis differunt, remissive.*

1 LEGITIMA descendentium de jure communi est triens, vel semis secundum numerum liberorum. Nam si sunt quatuor liberi, aut pauciores, Legitima est tertia pars ex bonis defuncti; si vero sint quinque, aut plures, tunc Legitima est dimidia pars dictorum bonorum, §. *hæc nos in* 2 *auth. de trien. & semis. auth. novissima, Cod. de inoff. test.* Ascendentium vero Legitima est hodie triens, olim erat quarta. Bart. *in repet. l. pater filium, n.* 8. *ff. de inoffic. test.* & ibi Paul. de Castr. *n.* 13. *& in dict. auth. novissima, n.* 5. ubi etiam omnes.

In hoc vero Principatu, Legitima ascendentium, & de- 3 scendentium, nullo filiorum numero considerato, est quarta pars ex bonis defuncti: text. est *in const. fin. tit. de Legitima, y división de aquella.*

De jure communi filius non cogitur accipere Legitimam 4 in pecunia numerata, sed tantum in rebus hæreditariis, *leg. scimus*, cum *ibi* not. *Cod. de inoff. testam.* Id tamen est verum, nisi filius jam accepisset partem Legitimæ in pecunia numerata, quia tunc reliquum etiam cogitur accipere, ut late tradit Guid. Pap. *q.* 487. ubi hanc ejus rei rationem reddit, quod supplementum est veluti quoddam accessorium, & sic sequitur naturam sui principalis, cui annectitur, *leg. quod in rerum*, §. *si quis post, de legat.* 1. cum *ibi* not. *cap. super eo, de præb. lib.* 6. ubi habetur, additamentum esse ejusdem naturæ, cujus est id cui adjicitur: eadem ratione idem tenet Rip. *in leg. in quartam, n.* 123. *ff. ad leg. falcid.* Jacob. Menoch. *de arbitr. judic. lib.* 2. *centur.* 2. *casu* 163. *n.* 30. Codex Fabrian. *lib.* 5. *titul.* 19. *de inoff. testam. defin.* 9. & 16. & 32. Bertazol. *cons.* 108. Cephal. *cons.* 44. *n.* 6. & fuse Petra *de fideicom. q.* 15. *n.* 148. *& sequent.* alios refert Peregrin. *de fideicom. art.* 36. *n.* 75. *in fin. & cons.* 103. *n.* 5. *vol.* 4. Est tamen verum, quod si filius, qui acceptavit partem Legitimæ in pecunia, esset minor, posset in integrum restitui, ut not. Menoch. *dict. casu* 163. *n.* 40. *in fin.* ubi hoc extra controversiam esse dicit. Ascendentibus tamen Legitima in pecunia ipsis invitis assignari potest, ita Bald. *in cap. si pater*, & ibi Philipp. Franc. *de testam. in* 6. sequitur Rip. *dict. leg. in quartam, n.* 127. Neque mirum, cum filiis Legitima jure naturali debeatur, ascendentibus vero jure positivo, ut tradit ibi Rip. *dict. n.* 127. & Bald. *in leg.* 1. §. *jus naturale, ff. de just. & jur.* fac. text. *in leg. scripto*, §. *non sit, ff. unde liberi*, not. in specie Rol. *cons.* 39. *n.* 14. *vol.* 3.

Nuper in foro dubitatum fuit: Pater collocavit filiam in matrimonio, & dedit certam pecuniæ quantitatem pro dote sua, & Legitima ei in suis hæreditate & bonis competente: filia non firmavit dicta capitula, prout fere fit in aliquibus partibus Cathaloniæ, & maxime in Vicaria Villæ Franchæ Pœnitent. quia filiæ non fuerat data integra Legitima: petebat supplementum prout poterat, cum Legitimæ non renunciasset cum juramento, ut resolvunt omnes *in l. quoniam, Cod. de inoff. testam.* & notat Anton. Fab. *lib.* 1. *decad.* 14. *err.* 10. dicens omnes Doctores fateri, nulla in- 5 terveniente renunciatione, solam dotis perceptionem non excludere filiam, quo minus post mortem patris Legitimam petere possit; sed solum filiam obligari, ut dotem acceptam in Legitimam imputare debeat, *dict. leg. quoniam.*

Imo etsi Legitimæ renunciasset, dummodo non cum juramento, ut *ibid.* adnotat Anton. Faber per text. *in capit. quamvis pactum, de pact. in* 6. & tradidi inferius *hoc c. post n.* 15. Invenit dicta filia se non habere integram Legitimam, num poterit petere supplementum in corporibus hæreditariis? tenet Faber *in dict. decad.* 14. *error. ultim.* quod sic, eo quod tunc non dicatur accepisse aliquid pro legitima, sed tantum dotem; & licet illa debeat imputari in Legitimam, aut ejus partem, nam qui allegat imputationem faciendam, fatetur se totum debere, sed ut minus mox debeat, velle fieri imputationem, quia imputatio non ipso jure fit, sed petente eo qui vult fieri imputationem. Qui vero allegat solutionem factam, contendit se minus debere, cum solutione ipso jure tollatur obligatio, §. 1. *Institut. quibus modis toll. oblig. cum similib.*

Ego in casu prædicto censeo, quod cum dictum sit in capitulis, res donatas esse pro Legitima, quod licet filia non firmaverit pacta nuptialia, visa sit dicta capitula approbasse: nam ex quo consensit in matrimonium, censetur in pacta dotalia consensisse, *l.* 1. §. *accedat, Cod. de rei uxor. action.* & not. Additio. ad Deci. *cons.* 35. *sub littera A.* ubi reddit 6 rationem, quia censetur considisse de his, qui vice illius illa tractabant. Maxime si sit pater, qui dedit seu promisit dotem pro filia, quia perinde habetur, ac si ipsa filia promisisset, *leg. text. in l. ex morte, ver. simili quoque modo, Cod. de pact. convent.* & visum fuit Senatui hoc anno 1621. ad relationem domini Josephi Ferrer. unde fit, ut licet supplementum petere possit, habita ratione ad tempus mortis parentum, quia non intervenit ejus renunciatio cum juramento, ut notat Peregrin. *art.* 51. *n.* 23. ubi idem tenet, licet filius expresse consensisset, dum in individuo Legitima supplemento non renunciasset, & Castrens. *in l. in ratione* 2. *ff. ad l. Falcid.* & relati per Trentacinq. *var. resolut. lib.* 1. *tit. de Legitima, Resol.* 2. *post n.* 7. Verum non posse petere corpora hæreditaria, cum pecuniam habere cœperit, rationibus prælegatis: & notat in terminis post Cepha. Paris. & alios, Pereg. *cons. ultim. lib.* 4. quod est 103. *n.* 5.

Utrum autem donatum filio, ob causam matrimonii con- 7 trahendi cum aliqua, censeatur pro Legitima datum, non satis inter Doctores convenit. Partem siquidem negativam tenent Cravet. *cons.* 85. & 144. Decian. *cons.* 3. *n.* 13. & *cons.* 31. *n.* 7. *vol.* 3. & nove Codex Fabrian. *lib.* 3. *tit.* 19. *de inoff. test. defin.* 30. qui omnes tenent donationem factam filio ad contrahendum cum aliqua, simplicem esse donationem, & non ob causam, sic filio non imputari in Legitimam, nisi expresse id dictum esset. Et hanc secutus fuit Senatus *die* 9. *Octobris* 1608. referente Don Ludovico a Peguera *in causa Gabrielis Salla, aurifabri, civis Barcinonis, contra viduam Salla Villæ Tarregæ, actuario Brotens notario.* Eam postea vidi relatam *t.* 2. *decisione* quæ est 15. *in ordine.*

Contrarium, quod donatum filio in capitulis matrimonialibus ad contrahendum cum aliqua certa muliere, computetur filio in Legitimam, nisi appareat quod pater voluerit, ut filius illud haberet præcipuum, tradit Berenga. Ferdinand. *in leg. in quartam, in* 2. *præfat. n.* 13. *& in dict. rep.* 3. *art. cap.* 3. *n.* 101. *ff. ad leg. falc.* Roland. à Valle *cons.* 44. *n.* 25. *lib.* 4. post Paris. Ruin. & alios, Peregrin. *de fideic. art.* 36. *n.* 136. allegat & Torniol. *cons.* 82. *n.* 24. Anton. Thesaur. *decis.* 46. *n.* 1. hac ratione, quod pater teneatur filium, & filiam in matrimonium collocare, & sic donationem matrimonii contrahendi causa, non ex causa voluntaria, & penitus liberali, sed & quæ necessitatem habeat, videri factam; & sic nimirum, si in Legitimam computari debeat Martin. Monter. *decisione* 101. *n.* 15. & 16. distinguit, di- 8 cens donationem factam per patrem gratia contrahendi matrimonii cum persona incerta, esse simplicem donationem, neque posse dici causa matrimonii, & sic non computari in Legitimam; secus vero si sit facta ad contrahendum matrimonium cum persona certa: hanc distinctionem aliquibus Dominis de Senatu valde placere vidi. Francisc. Becc. *cons.* 29. dicit communem esse sententiam, quod simpliciter traditum filio, non titulo donationis, si illud Legitimam æquet, imputandum esse filio in Legitimam: allegat Bartol. *in leg.* 1. §. *si parens, ff. si quis a parent. fuer. manumis.* Ripam *in leg. in quartam, n.* 146. *ff. ad leg. falcid.* Covarruv. *in c. Raynaldus*, §. 2. *n.* 6. *de testament.* & dicit communem Vasqui. *in l. omnimodo*, §. *imputari, n.* 254. *Cod. de inoff. testam.* At si titulo donationis aliquid det filio, non imputari in Legitimam, etsi donatum Legitimæ æquivaleat, nisi aliter dictum esset, per text. *in l. si quando*, §. *& generaliter, Cod. de inoff. testam. l. illud, C. de collat.* & dicit communem Vasq. *in dict.* §. *imputari, n.* 254. ubi reddit ipse rationem, quia cum pater expresserit, se donare titulo donationis, apparet eum voluisse uti liberalitate, & puram facere donationem, quæ talis non esset, si in Legitimam imputaretur: multa ad propositum tradit Trentacinq. *quæst. variar. resolut. lib.* 1. *tit. de Legitima, resol.* 5. *n.* 18. cui convenit Vasquius, ubi scilicet concludit, quod donatum per patrem titulo donationis, sive Legitimam æquet, sive transcendat, etiamsi dictum non sit, censeri voluisse imputari in Legitimam, ne alias magna inæqualitas inter filios induceretur, contra consilium legis, quæ suadet & consulit parentibus, ut æqualitatem inter filios servent, *l. cum pater*, §. *dulcissimus, de legat.* 2. *l. ut liberis, & leg. illud, Cod. de collat.* quod placuit & Pereg. *dict. art.* 36. *n.* 125. & 128. Rip. *in leg. in quartam, num.* 146. *ff. ad leg. falc.* pulchre Imol. *in leg. cum quo*, §. *fin. ff. ad l. falcid.* & Morqu. *de divis. bonor. lib.* 3. *cap.* 2. *n.* 22. & 23. nec ab his dissentit Seraph. *decis.* 568. *n.* 4. quod placet in donatione quæ fit causa contrahendi matrimonii, sive cum certa, vel incerta persona; tunc enim censeo donatum, indistincte debere in Legitimam imputari, cum tunc pater talem donationem, non tam animo liberalitatem exercendi, quam suum officium expiendi, fecisse visus sit, juxt. *l. qui liberos, ff. de ritu nupt.* & cum in necessitatibus nemo liberalis existat, fit, ut non visus sit pater voluisse donatum habere filium præcipuum. Pro ista opinione videnous omnino est Roland. *cons.* 44. *vol.* 4. Pereg. *de fideic. art.* 36. *n.* 136. Thesl. *decis.* 46. *n.* 11. Franc. Dec. qui ex pluribus istam veritatem enodat, *cons.* 20. & ibi ab eo relati, dicens *n.* 27. *in fin.* in materia imputationis sufficere necessitatem juris naturalis, licet aliud censuerit Senatus *in d. decis.* Don. Ludovici a Peguera, quæ est 15. *in* 2. *volum.* Quid intersit inter Legitimam, & dotem, tradit Codex Fabrian.

lib. 3.

lib. 3. tit. 19. de inoff. teſtam. & de errorib. pragmat. decad. 12. err. 2. Menoch. *de præſ. lib. 3. præſ. 24. n. 106. & ſeq.* & perbelle omnino ad propoſitum videndus Pereg. *conſ. 71. per tot. vol. 1.* Ubi dicit, adeo Legitimam, & dotem inter ſe differre, ut nihil commune habeant, niſi quod dos imputatur in Legitimam, *l. quoniam Novella, C. de inoff. teſt.* & e contrario Legitima imputatur pro concurrenti quantitate in dotem conſtituendam, ad not. *in auth. res quæ, C. commun. de legat. & in l. mulier, §. cum proponeretur, ff. ad S. C. Treb.* & in omnibus aliis differre, prout ipſe bene quinque differentias tradit. Et ſic filia, quæ dotem recepit non facta renunciatione Legitimæ, licet dotem teneatur imputare in Legitimam, poſſe ſupplementum Legitimæ petere juxta facultates quas habuit pater tempore mortis ſuæ, pro indubitato habeo, ut per Codicem Fabrian. *& de error. prag. lib. 1. decad. 14. error. 10.* & ſic ſunt intelligenda quæ tradit Barz. *dec. 102. n. 34. & ſeq.*

9 De jure vero municipali Principatus Cathaloniæ hæres habet electionem ſolvendi Legitimam in pecunia numerata, vel in rebus hæreditariis, ut in *dicta conſtitut. fin.* Opinor tamen, quod ſi hæres cœpit ſolvere partem Legitimæ in pecunia numerata, cogatur & reliquum in pecunia ſolvere, quemadmodum diximus de filio, qui cum non poſſet cogi de jure communi accipere Legitimam niſi in rebus hæreditariis, ſi tamen acceperit partem Legitimæ in pecunia numerata, reliquum etiam in pecunia accipere cogetur. Pro his facit, quia alias ſequeretur abſurdum, quod ſolutio pro una re in diverſis rebus fieret, nempe partim in pecunia, partim in ſpecie, quod lex abſurdum reputat, *leg. in executione, §. 1. de verb. oblig.* & ſecundum hanc meam ſententiam pronunciavit Senatus ad relationem D. Salvatoris Fontanet, die 9. Septemb. 1603. in cauſa Nobilium fratrum de Marimon.

10 QUÆRO I. An filius poſſit eligere Legitimam in una ex rebus hæreditariis? Vide quæ diximus ſupr. *in cap. 2. de Trebell. & falc. n. 20. & 33. & 44.*

11 QUÆRO II. De jure Cathaloniæ hæres, ut dictum eſt, habet optionem ſolvendi Legitimam in pecunia numerata, vel corporibus hæreditariis, nunquid poterit aſſignare unam ex rebus hæreditariis? Reſp. quod ſic, ut habetur *in dict. conſt. fin.* ibi, *O ab proprietat immoble.* Eſt tamen verum, quod non poteſt aſſignare viliorem, ſed ſaltem arbitrio boni viri tenetur aſſignare mediocrem, juxta not. per Bart. Paul. Jaſ. & commu. doct. *in l. Marcellus, §. res quæ, ff. ad S. C. Trebell.* Anton. Gabr. *de legit. concl. 4. per tot.* Rip. *in dict. leg. in quartam, n. 125.* Et ſi ſuper dicta electione ſit quæſtio, recurritur ad judicis arbitrium, ut *in dict. conſt. fin. in finalibus verbis.* Et idem eſt de jure communi; nam ſi hæres conquereretur de electione facta per filium, recurritur ad Judicis arbitrium, ut not. Jaſ. *in l. ſcimus, nu. 7. Cod. de inoff. teſt.* Ripa *in l. in quartam, n. 121. ff. ad l. falc.* late Menoch. *de arbitr. judic. caſu 163.* ubi multos conſimiles refert.

12 Eſtque ſciendum, quod optio, quæ de jure communi conceditur filio, ut poſſit eligere Legitimam in rebus hæreditariis, procedit quando pater non aſſignaſſet, dummodo non eſſet de vilioribus, ſed æque eſſet utilis, ac aliæ, cogitur filius eam acceptare: ita Rip. poſt Bald. *in dict. leg. in quartam, n. 128.* & Menoch. poſt multos per eum relatos, *dict. caſu 163. per text. in dict. l. ſcimus, §. repletionem, Cod. de inoffic. teſtament.* qui tantum dicit Legitimam ex ſubſtantia patris deberi, & ſic pater officio ſuo ſatisfeciſſe videtur, ſi Legitimam filio ex ſubſtantia ſua aſſignarit: dummodo non malitioſe cum filio in dicta aſſignatione egerit, ſed juxta paternum conſilium, quo nullum cenſetur in filios melius, *argument. leg. nec in ea, §. 1. ff. ad leg. Jul. de adult. & l. ſed ea quæ, ff. de ſponſ. leg. fin. in princ. Cod. de curat. furioſ.*

13 Et ſimiliter opinor, optionem, quæ jure ſpeciali Cathaloniæ conceditur hæredi, procedere eo caſu, quo pater filio Legitimam in aliqua re hæreditaria non aſſignarit: cum uſatici, & conſtitutiones ſumat interpretationem a jure communi, ut not. Cali. *in uſati, ſi quis alicui, n. 13.* & Gulielm. de Valleſi *in prooemio uſat.* Bart. & omnes, *in leg. omnes populi, ff. de juſt. & jur.*

14 QUÆRO III. An Legitima debeat relinqui filio titulo inſtitutionis? Reſp. quod ſic de jure communi, alias filius cenſeretur præteritus, & teſtamentum eſſet nullum, *§. ſed & hoc, & §. illud quoque, in Nov. ut cum, de appellat. cognoſc.* Jaſ. *in auth. noviſſ. n. 28.* & ibi Paul. *n. 4.* & communiter Scribentes, *C. de inoffic. teſtam.* non tamen eſt neceſſe, quod tota Legitima relinquatur; ſed ſat eſt, ſi in minima parte filius inſtituatur, ut not. Jaſ. *in d. authent. noviſſima, n. 15.* poſt Gloſſ. *ibi, in ver. titulo,* ſuntque text. expreſ. *in §. hoc autem, in authent. ut cum, de appellat. cognoſc. & §. 3.* ibi, *ſin vero quantacunque pars hæreditatis, Inſtit. de inoffic. teſtam.*

15 Jure vero ſpeciali Cathaloniæ, quocunque relicti titulo, ſive inſtitutionis, ſive legati, pater poteſt filio Legitimam relinquere, & nihilominus teſtamentum valet, ut *in conſt. 2. de pupillars y altres ſubſtituts, ad fin.* & ibi Mier. not. etiam Marquil. *in uſa. exhæredare, circ. fin.* Et quemadmodum jure communi ſufficit filium vel in re minima inſtitui, ut teſtamentum valeat, licet poſſit filius agere ad ſupplementum, vulg. *§. repletionem, & leg. omnimodo, Cod. de inoffic. teſtament.* ſic & in hoc Principatu ſufficit, ut filio vel minima pars Legitimæ quoquo titulo relinquatur, ut teſtamentum valeat: ad ſupplementum tamen filium agere, & ita etiam communis conſuetudo præſentis Principatus obſervat.

16 Quod Legitimæ ſupplementum peti poteſt uſque ad triginta annos, ut notant Angel. Bal. Salic. Paul. Jaſ. & communiter moderni, *in l. ſi quis filium, C. de inoffic. teſtamen.* Reproba-

to ibi Bart. aliter tenente. Alexand. *conſ. 8. viſis ſubtiliſſimis diſputationibus, lib. 3.* Natt. *conſ. 156. n. 4.* Boer. *dec. 256.* ubi iſtam communem eſſe ſententiam dicit. Eandem communem appellat Vivius *lib. commun. opin. verb. Legitima.* Cremen. *ſing. 129. & ibi addit.* & Guid. Pap. *dec. 82. n. 1. in fin. jun. addit.* & Honded. *conſil. 83. n. 25. & 35. lib. 1.* Vigl. *in §. ſed hæc ita, n. 2. Inſt. de inoffic. teſtam.* Quod ego intelligo, ubi ſupplementum petatur condictione ex lege, & ſic tamquam a lege debitum; nam cum omnes condictiones ſint actiones perſonales, præſcribitur Legitima ſeu ejus ſupplementum triginta annis, ut notant præfati Doct. ubi ſupra, & relati per Marc. Ant. Cucch. *de legit. tit. Legitima nullum gravamen admittit, verſ. nec uſufructu defraudari, numer. 44.* Mohed. *tit. de præſcript. dec. 2.* Nam ſi pater reliquerit partem Legitimæ filio in teſtamento, & filius petere vellet ſupplementum, tunc pro integra Legitima agere poteſt hypothecaria, quemadmodum extranei pro relictis in teſtamento, ut perbelle adnotavit poſt per eum relatos Dec. *conſil. 234. num. 6.* ſubdens alias filios deterioris conditionis futuros, quam extraneos, in bonis parentum, quod abſurdum eſſe nemo non videt.

Et licet hæc opinio ſit valde controverſa, ut patet ex Socin. 17
Rip. Neguſant. & aliis allegatis per Surdum *conſ. 51. n. 9. lib. 1.* Verum controverſia conſiſtit in eo quod quidam exiſtimant, in caſu prædicto, ſupplementum non habere ſecum voluntatem teſtatoris, & ſic non poſſe peti quaſi relictum in teſtamento, ſed tum conditione *ex leg. ſcimus, C. de inoffic. teſt.* ut bene diſſerit Ludovic. Bologn. *conſil. 59. n. 1. & 2.* Hieronym. Laurent. *dec. Aven. 52.* & alii relati per Cucch. *in tractat. de legit. tit. bona an ſint pro legitim. obligat.* & fuſius per Peregrin. *de fideicomm. artic. 36. n. 151. & ſequent.* Verum certe contraria ſententia receptior & æquior eſt. Nam voluntas teſtatoris, licet relinquentis minus Legitima, præſumitur eſſe talis, qualis eſſe debet de jure, *leg. tale pactum, §. fin. ff. de pact. cum ibi notat.* nimirum ſi ſuæ intentionis fuerit, ut & complementum aſſequi poſſet, & ſic filius habet voluntatem patris ad integram Legitimam, & per conſequens actionem ex teſtamento, ut in terminis ratiocinatur Johan. de Anan. *conſil. 67.* ubi dicit, legem ſupplere voluntatem defuncti, præſumendo eam eſſe: quod poſt Bart. Salic. Bertrand. Mohed. & alios tradidi ipſe *lib. 3. reſolut. cap. 2. n. 193.* & in caſu fortiori, ad videndum nempe, an noverca poſſit habere integram Legitimam filii, cui nonniſi quinque ſolidi pro ſua Legitima relicti ſunt in teſtamento: ſequitur Laderch. *conſ. 153. n. 4.* dicens hoc caſu quod a lege ſuppletur, haberi pro relicto in teſtamento patris. Codex Fabrian. *lib. 3. tit. 19. defin. 10.* Seſſa *dec. 26. n. 57.* in hoc caſu cenſeo ſervandam diſtinctionem, quam refero *dict. cap. 2. n. 193.* & iſtam ſententiam cenſeo Senatum amplexurum, juxta dec. quam refert Michael Ferret. *3. part. obſerv. cap. 307.* qui prædictam diſtinctionem approbare videtur. Alios in eandem ſententiam refert Cucch. *ubi ſupr. n. 8.* ſequitur nove Trentacinq. *variar. reſol. vol. 1. lib. 3. reſ. 5. n. 34. tit. de matrim.* ex quibus aliqui idem tenent, licet pater appoſuiſſet clauſulam, ne plus petere poſſit, ut Cephal. *conſ. 95. nu. 10.* quod non probo, quia tunc ceſſat præſumptio voluntatis teſtatoris, cum de contraria appareat, & hæc diſtinctio eſt proculdubio vera. Nam quod dicunt Peregrin. & Cucchus, & ab eo relati, quod in omni caſu ſuppletio fit a lege, concedo: verum id non eſt impedimento, quo minus filius poſſit habere etiam beneficium patris, & ſic ejus voluntatem. Die 5. Decembris 1609. referente Domino Joanne Magarola, Actuario Ceſilla, in cauſa fratrum Carreras, villæ Perpiniani, contra Michaelem Baſter fuit declaratum, etiam ſupplementum Legitimæ, ut quia pars ſit relicta in teſtamento, præſcribi triginta annis, & pro eo non competere tacitam hypothecam, & ſic præſcribi triginta annis. Poſt factam dictam deciſionem venit ad manus Card. Mant. *in tract. de tacit. & ambig. convent. qui tom. 1. lib. 11. tit. 13.* iſtam quæſtionem late ad partes diſputat, & concludit ma- 18
gis receptam eſſe ſententiam, Legitimam, quæ non ſit relicta in teſtamento, ſeu ejus ſupplementum, non habere tacitam hypothecam; id tamen dicit procedere, quia ſentit tale ſupplementum non cenſeri relictum ex voluntate teſtatoris, ſentiens expreſſe *n. 76.* ſi ſupplementum cenſeretur relictum ex voluntate teſtatoris, habere tacitam hypothecam. Et quod cenſeatur relictum a teſtatore, ego non dubito, neque ſatisfacit quod ibi tradit Mantic. *n. 60.* quod ſub *dict. leg. hac edictali*, comprehendatur, quod filius primi matrimonii, ex aliqua parte inſtitutus, conſequitur virtualiter complementum. Et dicit eſſe diverſitatem inter dictos duos caſus, quod in priori caſu interpretatio deducatur ex mente ejuſdem legis, in hoc caſu non; ſed hoc non ſatisfacit. Nam difficultas conſiſtit in habendo, vel non habendo per filium ſupplementum ex voluntate patris. Et quare magis debeat habere in illo caſu, quam in hoc, ego non video. Hanc opinionem dicit æquam Scapucinus *de utilit. ſalu. inter. lib. 1. q. 9. n. 13.* ubi 19
quod Legitima non debetur, niſi actione perſonali in rem ſcripta, & ſi ageretur adverſus legatarios, vel alios tertios poſſeſſores, pro rata agendum eſſet. Peregr. *dict. artic. 36. n. 154.* Quod jus petendi ſupplementum legitimæ tranſmittatur ad hæredes etiam extraneos, notat Cravet. *conſil. 142. num. 3. & 312. num. 5.* Boer. *deciſ. 250. nu. 5. & 6.* Vigl. *in dict. §. ſed hæc ita, num. 7.* Dec. *conſil. 321. num. 3.* Augel. *conſil. 242.* qui moventur per text. *in l. quamquam, & ibi* Gloſſ. & Cyn. *C. ad leg. falc.* quod procedit licet filius in vita tale ſupplementum non petiiſſet: ita Salic. *in dict. leg. ſcimus, Cod. de inoffic. teſtam.* Alex. *conſil. 55. n. 6. & conſil. 150. num. 6. volum. 2.* Dec. *conſil. 81. num. 1. & conſ. 218. num. 4. & conſ. 228. num. 5.* Natt. *conſ. 238. nu. 4. &*

conſ. 255. *num.* 4. & noviſſime Mantic. *de conject. ultim. voluntat. lib.* 7. *tit.* 8. *n.* 10. cum multis quos ibi recenſet. Adde quæ tradit Clar. *in* §. *teſtament. quæſt.* 72. *n.* 1. *ad fin.* Jaſ. *in leg. ſi arrogator*, *n.* 18. *ff. de adop.* nove Monter. *deciſ.* 37. *n.* 83. ſecus tamen eſt in ſupplemento dotis, quæ non debetur loco Legitimæ, & ſic jure actionis, ſed tamen judicis officio, quare ad hæredes extraneos illud jus non tranſit: Ruin. *conſilio* 131. *num.* 10. *lib.* 3. Phanu. *de lucro dotis*, *gloſſ.* 10. *n.* 53. ubi ampliat, quod ubi traditæ fuiſſent litteræ executoriales, ſi ipſa ſupplementum non recepiſſet, eâ mortua, ejus hæredem extraneum dictum ſupplementum recoperare non poſſe, & eos referens Pereg. *conſ.* 71. *poſt. n.* 5. *lib.* 1. confert quod tradit Petra *de fideicomm. quæſt.* 8. *n.* 450. Curt. Jun. *in auth. res quæ*, *n.* 22. *C. de legat.* & ibi Menoch. *n.* 71.

20 Quanta autem ſit Legitima, conſideratur tempus mortis patris, debetur enim ea juxta bona quæ tempore mortis ejus reperiuntur, *l. cum quæritur*, *C. ne inoffi. teſt. auth.* noviſſima, *C. eod.* augmentum ſiquidem, vel diminutio hæreditatis eveniens poſt mortem defuncti, non auget, vel minuit filiorum Legitimam, *l. in quantitate*, *ff. ad l. falc. l. in ratione*, & ibi Paul. de Caſt. & communiter Doct. *ff. ad l. falc.* Rom. *ſing.* 128. In hocque neminem diſcrepare dicit Jaſ. *in d. auth. noviſſ. n.* 6. *in fin.* Hoc tamen eſt verum, niſi augmentum, vel diminutio dictæ hæreditatis poſt mortem patris haberet originem invita teſtatoris, ita Paul. *in d. leg. in ratione*, *n.* 3. *per tex. in l. pœnales*, ibi, *nam etſi ita*, *& in leg. falc. ff. ad l. falc.*

21 Quid tamen erit ſi per patrem in vita ſua aſſignetur Legitima filio, num ut ſciamus quanta ſit filii Legitima, attendetur ad valorem bonorum patris, juxta tempus aſſignationis dictæ Legitimæ, an juxta tempus mortis ejus? Quæſtio eſt intricata: ante cujus reſponſionem libet primum indagare, an pater poſſit in vita ſolvere filio Legitimam. Pro parte negativa adducitur text. *in l. cum de bonis*, *Cod. de donat.* ubi ſi pater donet filio portionem bonorum ſuorum, non valet donatio. Adducitur etiam quod illa aſſignatio Legitimæ videtur quædam donatio, ut not. Decius *conſil.* 86. *n.* 8. donatio autem inter patrem, & filium in poteſtate eſt prohibita, *leg.* 1. §. *ſi pater*, *& leg. ſi pater*, *ff. pro donat.* Quod autem talis aſſignatio Legitimæ fieri poſſit in vita per patrem, tenet Angel. *in l. ſi non mortis*, *ff. de inoffic. teſtam.* Decius *conſ.* 616. *n.* 5. Salon. de Pace *conſ.* 38. *n.* 12. & alii congeſti a Jaſ. *in l. frater a fratre n.* 44. *ver.* 7. *prædicta limita*, *ff. de condict. indebit.* adducto reſponſo *d. leg. ſi non mortis*, quod pater dicatur non donare, ſed prævenire in vita, quod poſt mortem facere tenetur. Pro quo fac. text. *in l. cum quo a peculio*, *ff. ad leg. Fal.* & quod not. Spec. *de donat.* §. 1. *n.* 3. quem refert Bald. *in l. illud*, *in* 3. *quæſt. C. de Sacroſ. Eccl.* quod quando pater aſſignat filio Legitimam in vita, licet utatur verbo, *Dono*, non eſt proprie donatio, & ſic non requiritur inſinuatio, cum potius ſit id ſolvere ante tempus, quam donare, & propterea talis aſſignatio valet, ſicuti in caſu *leg. ſed ſi vir*, §. *quod vir*, *ff. de donat. inter vir. & uxor.* facit etiam pro his text. poſt Gloſſ. *in ver. reſtituere*, & ibi Doct. *Cod. de fideic.* ubi concluditur gravatum reſtituere poſt mortem, poſſe illud in vita reſtituere.

23 Veritas eſt, quod talis aſſignatio in vita ſapit donationem. Siquidem Legitima non debetur, niſi poſt mortem patris, *l. cum quæritur*, *Cod. de inoffic. teſt. leg. cum quo* §. *ult. ad l. fal. l. quantam Novella*, *Cod. de inoff. teſt.* & ſic eſt incerta, quanta ſit ob infortunia, quæ hominibus evenire in vita ſolent: & ſic pater non poteſt per dictam agnationem dici prævenire ſolutionem, cum quod incertum eſt ſolvi non poſſit. Verum tamen eſt, quod fieri poteſt dicta aſſignatio, ut valeat, revocabiliter tamen, ut not. Bald. *in l. quamvis*, *Cod. de fideicom. & in l. illud*, *quæſt.* 3. *Cod. de Sacroſ. Eccleſ.* & clarius *in leg. cum oportet*, §. *non autem*, *Cod. de bon. quæ liberis*, Jaſ. *in leg. frater a fratre*, *in* 1. *lect. n.* 4. *verſ. Tu ultra.* Aretin. Dec. *conſ.* 86. *n.* 8. Pariſ. *conſ.* 34. *n.* 42. *lib.* 2. Idem Bald. *in l.* 3. *Cod. de uſuc. pro donat.* & Ruin. *conſ.* 95. *in fin. lib.* 5. morteque patris confirmatur, ut in ſpecie ſcripſit Rip. *in leg. in quartam n.* 172. *ff. ad leg. Fal.* & hæc procedunt quando pater fecit dictam aſſignationem filio exiſtenti in ſua poteſtate, ſecus ſi emancipato, quia tunc ſtatim valeret, ut notat Jaſ. *in dict. l. frater a fratre*, *n.* 44. *verſ. Tu ultr.* & ita poſt longam diſputationem tenet Joan. Bapt. de Sanc. Seve. *in dict. leg. fratre a fratre*, *in* 25. *quæſt.* Quem ſequitur Decius *dicto conſil.* 86. *n.* 8. Idem ſi juramentum interveniſſet, ut notant ibidem Decius, & Jaſ. ubi ſupra, & Rip. *in dict. leg. in quartam*, *num.* 171.

Circa iſtam materiam licet adducere caſum ſuper quo conſului cuidam domicello civitatis Majoricarum. Elizabet Sala dictæ civitatis Majoricarum fecit donationem inter vivos Petro Michaeli Sala, filio ſuo infanti, in poſſe notarii pro eo acceptantis, & ſtipulantis, de omnibus bonis ſuis præſentibus & futuris, ſubſtituendo ei in caſu, quo decederet ſine filiis, alios filios, & filias ſuas, & deinde ſubdit: legans ad cautelam & alias, omnibus & ſingulis liberis meis maſculis aliis, poſt & ultra donatarium natis, & naſcituris, pro omni parte, hæreditate, & legitima ſingulas quatuor mille libras unicuique, & filiabus meis, tali caſu me præmortua cum filiis maſculis, lego ut ſupra ſingulis ter mille libras unicuique ſolvendas, vel in cenſibus immobilibus, vel alias ad voluntatem donatarii univerſalis mei: A qua quidem univerſali donatione, etiam mihi reſervo quingentas libras, de quibus poſſim facere ad meas liberas voluntates. Evenit, quod poſtea dicta Elizabet in ſuo teſtamento dixit, quod nolebat, ut filii ſui conſequerentur virtute diſpoſitionis ſuæ factæ in dicta donatione, niſi Legitimam, quæ multo minoris valoris erat, quam quantitas aſſignata eis in dicta donatione. Super eo inter filios, & filium donatarium orta fuit controverſia, prætendebant ſiquidem filii matrem non potuiſſe tollere eis, quod pro Legitima in dicta donatione eis aſſignaverat: contrarium prætendebat donatarius, qui etiam hæres erat matris. Conſului pro donatario univerſali. Dixi ſiquidem non fuiſſe jus quæſitum irrevocabiliter filiis ex dicta aſſignatione Legitimæ, facta in donatione, ſed tantum revocabiliter, ad voluntatem matris, cum non fuiſſet facta dicta aſſignatio Legitimæ, jure donationis, ſed relative ad tempus mortis, ad inſtar ſupremi judicii, pro eo quod tempore mortis pro Legitima eis deberetur, juxt. *leg. final. Cod. famil. herciſc.* ut in ſpecie cenſuit Oldrad. *conſ.* 231. Paul. de Caſt. *in leg. in ratione*, 2. *n.* 3. *ff. ad l. falc.* alios refert Cucch. *de legit. ver. Legitima an augeatur*, *n.* 4. Albert. Brun. *conſ.* 135. *verſ. tertio moveor*, *circ. fin.* ſuſe per Corn. *conſil.* 228. *per tot. volum.* 4. Morquequ. *de divif. bonor. lib.* 4. *cap.* 3. *per tot.* Hieronym. Gabriel. *conſ.* 156. *n.* 18. *lib.* 1. ſequitur Surd. *deciſ.* 167. *n.* 3. & nove Maſtrill. *deciſ.* 165. *n.* 13. qui omnes concludunt, poſſe patrem revocare Legitimam filio in vita aſſignatam: quod ego intelligo de ſimplici aſſignatione, non per viam donationis, ſi facta ſit non exiſtenti in poteſtate; nam ſi facta ſit exiſtenti in poteſtate, cenſetur donandi deſtinatio, potius quam perfecta donatio, *leg. cum de bonis*, *Cod. de donat.* hæc notat Peregrin. *de fideicommiſ. artic. 6. num.* 43. *& ſequent.*

Quod fuiſſet facta dicta aſſignatio Legitimæ jure donationis, conſtabat ex verbis quibus uſa erat mater in aſſignatione Legitimæ; uſa ſiquidem fuit verbo, *lego*, quod convenit ultimæ voluntati, & actum ultimæ voluntatis importat; non verbo, *dono*, prout in ſimili advertit Pariſ. *conſil.* 33. *n.* 42. *lib.* 2. Dec. *conſil.* 29. *n.* 12. & 14. *part.* 2. quid quod non fuerat facta traditio, ſed ſolum taxatio quantitatum, quas voluit mater tempore mortis ſuæ, filios habere pro Legitima, ne in ea per fratrem donatarium poſſet moveri controverſia: ut in ſimili argumentatur Suar. *in leg. quoniam in prioribus*, *in evidentialibus*, *poſt n.* 3. Deprehenditur etiam voluntas, quia dicta mater in dicta donatione, ex quo dixit ſe legare pro Legitima præfatas quantitates filiis ſuis, ſubjecit, a qua quidem donatione, etiam, mihi reſervo quingentas libras ad meas liberas voluntates. Ex qua clauſula colligitur quantitates præcedentes, aſſignatas filiis pro eorum Legitima, cenſeri ipſam donatricem ſibi reſervaſſe, cum dictio illa (etiam) ſit implicativa, & idem hoc caſu importet, quod dictio, (& amplius, vel ultra) ut per Aretin. *in l. is cui bonis*, *de verb. obligat.* Natt. *conſil.* 476. *numer.* 8. quos refert & ſequitur Vulpet. *de ſignific. adverbior. ſuper dictione*, *Etiam*, & conſequenter apparet, non fuiſſe dictas quantitates donatas filiis, ſed tantum reſervatas ad eas donandum. Cum voluiſſet filiis pro ſatisfactione ſuarum Legitimarum fuiſſe dictas quantitates taxatas, ſine donatarius ullo tempore, ſi donatrix intra dictas quantitates diſponeret, conqueri poſſet, cum a donatione ſeparatæ jam fuiſſent.

His adſtipulatur quod aſſignatio facta per patrem filiis in poteſtate, niſi donationis titulus expreſſe, aut æquipollenter expreſſus fuerit, in cauſam peculii, & adminiſtrationis facta præſumitur, *l. fin.* & ibi Bart. *de pecul. legat.* multos citat Peregin. *de fideicomm. art. 6. num.* 44.

Ex quibus manifeſte apparet, dictis filiis, & filiabus dictæ Elizabethæ, licet ipſi non fuerint in ejus poteſtate, juxt. §. *fœminæ*, *Inſtit. de adopt.* ex dicta aſſignatione, ſeu verius taxatione Legitimæ, ut ſuo caſu dixit Dec. *conſ.* 35. *n.* 17. non fuiſſe quæſitum jus per viam donationis, niſi adverſus donatarium univerſalem matris, revocabiliter ad voluntatem matris, & Peregr. *dict. art. 6. ante fin.* & conſequenter cum dicta mater in ſuo teſtamento voluerit, ut dicti filii ſua Legitima contenti eſſent, dictæ diſpoſitioni eos teneri ſtare: juvat, quod tradit Celſ. Hugo *conſil.* 120. *n.* 43. ubi dicit *dict.* 43. iſtam diſpoſitionem eſſe quandam ordinationem a patre factam, ſupremi judicii diſpoſitionem prævenientem, & inde naturam mutabilem aſſumentem, uſque ad ſupremum vitæ exitum: allegat *l. parentibus*, *C. de inoff. teſt. & leg. ſi Sylla*, §. *Papinianus*, *ff. ſum. erciſc. & leg. fin. C. de pact.* Neque prædictis obſtat quod dictum verbum (lego) ſit poſitum in contractu, ex quo manifeſte de ſe importat actum ultimæ voluntatis, ut in terminis not. Surd. *deciſ.* 272. *num.* 22. *in fin.*

Redeundo igitur ad propoſitæ quæſtionis reſolutionem, num filius, cui pater Legitimam in vita aſſignavit, ſi ante obitum patris bona augeantur, poſſit agere poſt mortem patris ad ſupplementum, ſeu integritatem Legitimæ de bonis auctis? Dico breviter & reſolutive hanc eſſe veram & communem opinionem, quod ſi pater dedit filio integram Legitimam, habito reſpectu ad facultates, quas ipſe habebat, tempore aſſignationis dictæ Legitimæ, & filius cum juramento promittat ſe amplius nihil petiturum, ratione portionis Legitimæ, quod filius nihil poteſt petere de dicto augmento hæreditatis: alias ſi ſine juramento renuntiaret, cum a jure talis renunciatio juramento non vallata reprobetur, *l. ſi quando* §. 1. *Cod. de inoff. teſt.* poſſe filium agere ad integritatem portionis Legitimæ juxta bona quæ pater mortis tempore reliquit: ſi tamen juraſſet, per juramentum ſibi præjudicaſſet, *cap. quamvis pactum*, *de pact. in* 6. ita ut ad judicandum, an haberet Legitimam portionem, conſideraretur tunc ſtatus patris, non juxta tempus mortis. Itaque in ſpecie not. Jaſ. *in l. quod Servius*, *ad finem*, *ff. de condict. cauſa data*, *cauſa non ſeq. & in auth. noviſſima*, *num.* 10. & utrobique communem

munem dicit, *Cod. de inoff. teſtam.* Paul. de Caſt. *in l. in ratione*, 2. *numer.* 5. *ff. ad l. falc.* ubi dicit, quod ſi filius cum juramento non renunciaſſet, quod ſicuti poſſet agere ad ſupplementum portionis Legitimæ, ſi bona patris aucta eſſent, ita ſi eſſent diminuta, teneretur reddere, quatenus ultra habuit, habito reſpectu ad bona, quæ pater reliquit tempore ſuæ mortis, cum illa aſſignatio Legitimæ videatur collata ad tempus mortis, pro eo quod tunc temporis deberetur, pro quo allegat *l. ſi vero*, §. *ſi ſervo*, *ver. Cæterum*, *ff. de bon. liber.* Communem dicit hanc opinionem Emanuel Suar. *in ſuis commun. opin. ver. Legitima portio.* Eandem probat Guillelm. Bened. *in cap. Raynutius*, *in ver. in eodem* 1. *num.* 220. *ext. de teſtam.* & ibidem Covarruv. §. 1. *num.* 8. Joan. Lup. *in cap. per veſtras*, *notabili*, §. 23. *extr. de don. int. vir. & uxor.* Thom. Grammat. *deciſ.* 57. *num.* 30. *& ſeq.* Rip. *in cap. cum M. n.* 38. *ext. de conſ.* Alex. *in d. l. in ratione*, *ff. ad l. falc.* Marant. *diſp.* 10. *n.* 19. *ad fin.* & Boer. *deciſ.* 62. *n.* 13. ubi etiam *n.* 14. poſt aliquos per eum relatos, tenet idem eſſe ſi renunciatio facta eſſet ſine juramento, quod verum non puto, quia congruum reſponſum *ad d. l. ſi quando*. §. 1. C. *de inoff. teſtam.* non video.

Prædictam concluſionem, quod ſi pater aſſignavit filio Legitimam in vita, ut ſciatur quanta debeat eſſe Legitima, debere attendi ad valorem bonorum tempus aſſignationis, & non tempus mortis patris; multi intelligunt, ut procedat, quando juxta tempus aſſignationis integra eſſet Legitima aſſignata filio, ſecus ſi tempore aſſignationis non eſſet aſſignata filio integra Legitima, juxta facultates patris tempore dictæ aſſignationis; quia tunc cum habeatur pro non aſſignata, ſi filius ſupervivat patri, poterit petere ſupplementum Legitimæ, juxta valorem bonorum quæ pater reliquit tempore ſuæ mortis, juxta relatos per Alex. Trentacin. *variar. reſolut. lib.* 1. *tit. de Legitima*, *reſoluit.* 2. *poſt num.* 9. Codicem Fabr. *lib.* 3. *tit.* 19. *de inoff. teſtam. defin.* 23. & nove Gerar. Maynardum *deciſ.* 19. *lib.* 4. Hæc opinio tantum ſuſtineri poſſet, ubi non adeſſet renunciatio Legitimæ, & ejus ſupplemento, juxta id quod tradit Trentacinque ibi, ſcilicet *num.* 8. & relati per Lup. *in tract. de illegit. comm.* 4. §. 2. *n.* 30. *an. fin.* quia tunc, ut dictum eſt, illa Legitimæ aſſignatio videretur relata ad tempus mortis: not. & Peregrin. *artic.* 36. *n.* 17. Et eſt ratio, quia cum renunciatio eſt valida, ab eo tempore eſt excluſus filius ab hæreditate, *argum. d. l. ſi quando*, & not. relati per Trentacinq. ubi ſcilicet & pater præſumitur mori tempore aſſignationis, ut not. relati per Lupum *in tract. de illegit. dict. comment.* 4. §. 2. *num.* 30. & ſic a tempore renunciationis, non a tempore
26 mortis patris currere filiæ præſcriptionem ad petendum ſupplementum eſſe de mente Senatus, tradidi *lib.* 3. *cap.* 21. *de tranſ. miſ. quæſt.* 6. & hæc eſt veritas, quidquid ſuper hoc hæſitet Maynardus *dict. deciſ.* 19. *lib.* 4.

Dubitari nuper in Senatu contingit. Quidam filius ſtetit poſt mortem patris ſui in ejus domo, cum fratre ſuo hærede patris univerſali, per plures annos; voluit hæres ei Legitimam ſolvere in pecunia numerata, juxt. *conſt. fin. tit. de Legitima:* dubitatum fuit an bona paterna, quæ temporis ſolo curſu effecta erant multo majoris valoris quam tempore mortis patris, an vero juxta tempus petitionis eſſent computanda? In terminis juris communis, ſecundum quod filius poteſt petere ſibi dari res hæreditarias, videtur minus difficultatis negotium habere, cum Legitima debeatur in ſubſtantia corporum, *dict. l. ſcimus*, §. *repletionem*, *& in auth. de trient. & ſemiſ. in prin.* ut per Bald. *conſ.* 20. *lib.* 4. *n.* 2. ubi dicit attendi quantitatem tempore mortis, qualita-
27 tem tempore petitionis, Boer. *deciſ.* 62. *num.* 5. ait, neminem dubitare auctis bonis poſt mortem patris, augeri Legitimam. Bertrand. *conſ.* 141. *lib.* 2. *part.* 2. *& conſ.* 7. *lib.* 8. & Surdus *conſilio* 128. ubi reſpondet argumentis contrariam ſententiam tenentibus, & Rauden. *de analog. cap.* 19. *num.* 60. *cum mult. ſeq.* Contrarium tenet Peregrin. *de fideicomm. art.* 36. *num.* 26. *& ſeq.* ubi multos in eandem ſententiam adducit, prior tamen opinio magis placet.

28 Verum utrum hoc procedat in Cathalonia, magis dubium eſt; cum ſit in manu hæredis ſolvere Legitimam in pecunia numerata, per *dict. conſt. fin.* quoniam donec electionem fecerit, eadem ratio militat, & ſic tantum per eam conſequetur, ut poſſit ſolvere in pecunia numerata. Verum bona æſtimabuntur juxta tempus electionis, *arg. tex. in l. fundum Cornelianum*, *ff. de novat.* & eorum, quæ tradunt Angel. Imol. Caſtr. & Alex. *in l. cum quo*, *in princ. ff. ad l. falcid.* & imputet ſibi hæres qui antea non fecerit electionem, ad tradita per Surd. *dict. conſ.* 128. *num.* 12. *in fin.* & poſt Bart. Rauden. *deciſ. Piſa.* 17 *num.* 24. ubi dicit, quod ubi quis eſt alternative obligatus ad electionem creditoris, non eſt in mora, donec creditor elegerit, & interpellaverit debitorem. Filio namque nihil eſt quod imputari valeat, cum habeat ſuam intentionem fundatam in corporibus hæreditariis, etiam nulla facta petitione, ut bene not. Surd. *d. conſ.* 128. & Menoch. *conſ.* 77. ubi innumeros referunt. Et quod debeat attendi tempus declarationis, eſt clarum, quia declaratio non trahitur retro ad tertii præjudicium, ad notat. per Surd. *de aliment. tit.* 6. *quæſt.* 8. *num.* 67. *cum tribus ſeq.* Marcabrun. *conſ.* 110. *num.* 95. 96. *&* 97. & Coſt. *de retrotract. caſu* 13. *in* 8. *capite*, *num.* 8.

29 Sic & in dote, quæ Legitimæ loco ſuccedit, *leg. quoniam novella*, *Cod. de inoff. teſtam.* quam pater filiæ dedit, utrum ſit competens, necne, attenditur ad facultates, quas pater habebat tempore, quo filia eſt in matrimonio collocata; non autem ad facultates, quas pater tempore ſuæ mortis reliquit: ita Bald. *in auth. tes quæ*, *numer.* 16. *Cod. comm. de legat. & ibi* Caſtrenſ. *numer.* 8. Cravet. *conſil.* 11. *nu.* 14. *& conſil.* 114. *num.* 16. Dec. *conſil.* 26. *& conſ.* 180. *&* 181. *& conſil.* 277. Thom. Gram. *deciſ.* 101. late *per tot.* Boer. *deciſ.* 62. *numer.* 15. & 16. & noviſſime Menoc. *de arbitr. Judic. caſu* 149. *numer.* 17. utrum autem dos debeat commenſurari ſecundum Legitimam, quæ filiæ ſaltem tempore matrimonii competeret, tractant Doct. *ubi ſupra.*

Circa prædicta quæro: Pater aſſignavit Legitimam filio in 30
vita ſua, filius Legitimam conſumpſit, numquid pater poſt mortem ei Legitimam iterum relinquere tenebitur? Veritas eſt quod ſi filius dolo, vel culpa Legitimam conſumpſit, non tenetur ei Legitimam aſſignare, ſecus ſi ſine ejus culpa conſumpta ſit: ita Bald. *in l. ſcimus*, §. *primo*, *Cod. de inoff. teſtam. & in auth. quod locum*, *Cod. de collat.* Bald. ſequitur Paul. de Caſtr. *conſ.* 80. *Quia per ſupraſcriptum eximium Conſultorem*, *n.* 3. *volum.* 1. Jal. *in d. l. ſcimus*, *n.* 6. Alex. & Imol. *in l. inter cætera*, *ff. de lib. & poſthum.* Ema. Sua. *in ſuis comm. opin. ver. Legitima portio.* Deci. *conſ.* 616. *n.* 5. Talique caſu pater poteſt eum præterire, & teſtamentum valebit. Quia ille cui non debetur Legitima, non poteſt agere contra teſtamentum, in quo eſt præteritus, vel exhæredatus: ita in terminis not. Bart. 1. §. *qui habebat*, *n.* 6. *ff. de bon. poſſ. con. tabu.* Cuma. *in Rep. l. ſi filius qui in poteſtate*, *n.* 18. *& ibi* Jal. *n.* 10. *ff. de lib. & poſthum.* Paul. de Caſtr. *in leg. qui ſuperſtitis*, *ff. de acq. hær.* communiter ita teneri dicit Corne. *conſ.* 40. *lit. F. lib.* 3.

Pro his facit, quia pater tenetur pro filio dare dotem, quæ loco Legitimæ ſuccedit, *l. fin. Cod. de dotis promiſſ.* Si tamen pater ſemel filiam dotaverit, & ipſa dotem conſumpſerit dolo vel culpa ejus, non tenetur iterum eam dotare *argum. leg. fideicommiſſa*, §. *ſi quis decem*, *de legat. tertio*, facit text. *in auth. quod locum*, ibi, *ſive mulieri imputari poſſit*, *Cod. de collat.* Hoc notandum eſſe, quia in filia ſua ſibi accidit, dicit Zazi. *in §. fueras*, *num.* 35. *Inſt. de action.* Pro hoc etiam, quod expreſſe not. Bart. *in l. mulier*, §. *cum proponeretur*, *ff. ad S. C. Trebell.* ubi dicit tunc demum non imputari mulieri ſi conſumpſit fructus, quando ſine dolo, & culpa conſumpſit. Ex quibus infero contra Zazi. *in dict. §. fuerat*, *numer.* 35. quod ſi pater collocaverit filiam in matrimonio, & eam dotaverit, & maritus dotem conſumpſerit, ita ut ſoluto matrimonio morte viri, nulla ejus bona reperiantur, ex quibus dos poſſit haberi, idque acciderit ſine culpa filiæ, quod pater cogetur iterum eam dotare, ſi ſit in ætate nubili: & idem in ſpecie poſtea notatum vidi per Alex. *in l. ſi cum dotem*, §. 1. *numer.* 6. *ff. ſol. matr.* ſenſit poſt Bald. Novell. Gregor. Lopez *part.* 6. *tit.* 15. *l.* 3. *quæſt.* 1.

QUÆRO IV. An Legitimæ ſupplementum debeat peti 31
ab hærede tantum, vel ab hærede & legatariis poſſidentibus ex rebus hæreditariis defuncti pro rata? Illamque movet Bart. *in l. in quartam*, *numer.* 13. *ff. ad leg. falc.* & dicit quod ab hæredibus & legatariis, per text. *in l. ſi ex patronis*, *& l. libertus*, §. *libertus*, *ff. de bon. libert.* Pro quo, quia pro Legitima, & ejus ſupplemento datur condictio ex lege, juxt. Gloſſ. *in l. omnimodo*, *& l. ſcimus*, *in princ. C. de inoff. teſtam.* quæ eſt perpetua, *l. C. de conſt. pecun.* & in rem ſcripta, cum debeatur de ſubſtantia teſtatoris: & ideo dicitur onus reale, & ſequitur res hæreditarias, *l. ſcimus*, §. *repletionem*, *ff. de inoff. teſtam. & l. jubemus*, *Cod. ad Trebell.* not. Paul. de Caſt. *conſ.* 417. *Iſta domina*, *n.* 4. *volum.* 1. late poſt multos, quos in eandem ſententiam adducit Cravet. *conſilio* 109. *De anno* 1472. *num.* 5. id etiam voluit Bart. *in dict. leg. in quartam*, dum onus reale id eſſe dicit. Not. pulchre Deci. *conſ.* 633. *num.* 1. Veritas tamen eſt, quod Legitimæ ſupplementum eſt petendum ab hærede univerſali, §. *cæterum*, *in auth. ut cum*, *de appell. cog.* ſi hæreditas eſt ſolvendo, ita ut ex aliis bonis, quæ ſunt penes inſtitutum, ex ſubſtantia teſtatoris poſſit haberi Legitima. Quia regula eſt, quod de rebus legatis non poteſt detrahi Legitima, quæ in aliis bonis ſalva eſt filio: ita Bald. *in leg.* 1. *ff. de diviſ. rer.* & ita in ſpecie declarat Deci. *conſil.* 81. *n.* 7. *& conſil.* 633. *n.* 1. Angel. *conſil.* 131. Nat. *conſil.* 234. *n.* 5. late Rip. *in dict. leg. in quartam*, *n.* 211. 212. & 213. Otaſc. *deciſ.* 34. *n.* 24. Ber. *deciſ.* 145. *nu.* 8. communem dicit Vivi. *in ſuis commun. opin. verb. legitima*, magis communem dicit Stephan. Boer. *conſ.* 184. *Pro facilitori reſponſione*, *n.* 4. *vol.* 1. & ita ſæpe conſultus reſpondi. 32

Quid tamen ſi hæres exiſtens ſolvendo de ſuo proprio, non confecerit inventarium, numquid hoc caſu ſupplementum ab ipſo ſolo fieri debet? Veritas eſt, quod eſt in manu filii habere ſupplementum ab hærede in quantitate, vel ejus bonis: vel ſi velit habere ſupplementum in corporibus hæreditariis, poteſt agere in ſubſidium contra legatarios poſſidentes res hæreditarias: ita Angel. *in l. Papinianus*, §. *ſi conditioni*, *ff. de inoff. teſt. & l. ſi pater*, *C. de inſt. & ſubſt.* & pulchre Rip. *in dict. l. in quartam*, *n.* 213. Eſt tamen cautela, ut agatur ſimul contra hæredem, & legatarios, ut per Surd. *deciſ.* 148. *num.* 10.

Formam autem petendi Legitimæ ſupplementum, tradit 33
pulchre Bart. *conſil.* 17. *incip. Forma petendi. lib.* 1. quam Formam ab omnibus approbari dicit Boer. *deciſ.* 250 *n.* 7.

Certum eſt, filio in Legitima non poſſe apponi gravamen, *l. quoniam in prioribus*, *l. omnimodo*, *Cod. de inoffic. teſt.* Quod etiam procedit in Legitima aſcendentium, ut not. Gloſſ. *in dict. l. quoniam in prioribus*, *in ver. in prioris. ſanctio.* Guid. Pap. *deciſ.* 478. Ant. Gabr. *de legitima*, *concl.* 1. *num.* 2.

Utrum autem de conſenſu filii gravamen impoſitum te- 34
neat, non ſatis inter Doct. conſtat. Pro parte negativa adeſt

text. expreſſus *in l. ſi quando, §. illud, C. de inoffic. teſtam.* ubi diſponitur, quod ſi filius receperit in vita partem ſuæ Legitimæ, & pactum fecerit cum patre, vel matre in ſui præjudicium, & promiſerit nullam movere controverſiam, tale pactum non valere: & communiter Doct. concludunt *in dict. §. illud.*

Pro alia parte videtur dicendum, quod tale pactum ſeu filii conſenſus teneat. Siquidem eſt indubitatum, poſſe filium in ipſo actu teſtandi conſentire, ut non inſtituatur, ſed ut prætereatur, vel exhæredetur, & privetur ſua Legitima: *l. non putavit, §. ſi quis ſua manu, ff. de bonor. poſſeſſ. contr. tabu.* notatur *in leg. filio præterito, ff. de injuſto teſtam.* not. Jul. Clar. *in §. teſtamentum, quæſt.* 43. *n.* 3. Gloſſ. ordin. & communiter Doct. *in leg. ſi quando, §. & generaliter, Cod. de inoffic. teſtament.* & ſic a fortiori filius poterit conſentire, ut parte Legitimæ privetur, vel ut in ea aliquod gravamen ei imponatur.

35 Veritas eſt, quod filius ante teſtamentum non poteſt conſentire, ut apponatur gravamen ſuæ Legitimæ, *in leg. ſi quando, §. illud*: per pactum ſiquidem filius in Legitima ſibi præjudicare non poteſt, *dict. §. illud*, cum *ibi notat.* Quod verum eſt, niſi ſit juratum, quia tunc eſt ſervandum, *cap. quamvis pactum, de pact. in 6.* not. communiter. Doct. *in dict. §. illud*, Covarr. *in cap. Raynaldus*, §. 2. *n.* 3. *ext. de teſtam.* Anton. Gom. *variar. reſol. cap.* 11. *de ſucceſſ. con. teſtam. n.* 31. Anton. Gab. *de legitima, concl.* 1. *n.* 64. Guid. Pap. *deciſ.* 69. *nu.* 1. *ver. & eſto quod de jure civili*, & Salon. de Pace *conſil.* 14. *n.* 56. Paul. de Caſtr. *in l. in ratione* 2. *n.* 5. *ff. ad l. falc.* Deci. *conſ.* 26. *n.* 3. Stephan. Ber. *conſ.* 161. *n.* 2. *vol.* 2. Boer. *deciſ.* 14. *n.* 5. Lara *in l. ſi quis a liberis*, §. *item reſcriptum, n.* 62. *ff. de lib. agnoſ.* Gutier. *in l. nemo poteſt, n.* 144. *de legat.*

36 1. & Peregrin. *conſ.* 40. *n.* 10. *& ſeq. lib.* 1. In ipſo vero actu teſtandi, filius talem conſenſum præſtare poteſt, *d. l. non putavit*, §. *ſi quis ſua manu, ff. de bon. poſſ. con. tab.* & ita intelligo *dict. l. ſi quando*, §. *illud*, cum Anton. Gomez. *dict. c. de ſucceſſ. contra teſt. n.* 31. Jaſ. poſt Salicet. *in dict. l. ſi quando*, §. *& generaliter, n.* 8. *&* 9. & Lup. *in Rub. de don. int. vir. & uxor.* §. 47. *n.* 2.

37 Prædictis adde, filium poſſe in Legitima gravari in proprietate, & uſufructu, ſi tantundem, vel plus relinquatur ei, quam ſit valor Legitimæ; cum in re propria poſſit gravari, quando ei æquivalens compenſatio relinquitur, *l. filiusfam.* §. *apud Marcellum, de leg.* 1. *& l. licet Imperator*, §. *ſi certum, de legat.* 1. *not.* Angel. *in* §. *prohibemus, n.* 3. *&* 4. *in auth. de trient. & ſemiſ.* multos refert Surd. *deciſ.* 21. *& in tractat. de aliment. tit.* 2. *quæſt.* 15. *n.* 162. *& multis ſeqq.* Achil. Pedroc. *conſ.* 6. Menoch. *conſ.* 1141. *lib.* 12. innumeros nove in iſtam ſententiam adducit Maſtrill. *deciſ.* 181. *n.* 2. Et ſi bene attendas, hoc caſu non dicitur filius gravari in Legitima: nam ſi ipſe magis velit Legitimam, quam relictum, in manu ſua eſt; quod & Doctores, *in locis prællegatis* notant, & præcipuè Menoch. *dicto conſilio* 1141. *n.* 5. ubi contra Roder. Suar. qui non ſatis id perpendit, invehit. Et nove hoc idem tenet Pau. Æmil. Gallus *de except. tit.* 2. *except.* 4. *part.* 3. *n.* 54.

38 Unum tamen eſt, patrem non cenſeri apponere filio gravamen in Legitima, nec de ejus bonis diſponere, niſi vel expreſſe id dicat, vel alias ex evidentibus conjecturis patrem de re filii diſpoſuiſſe appareat, bene adnotavit Peregrin. *de fideicomm. art.* 6. *n.* 1. *&* 7. Surd. *de alimentis, dict. tit.*

39 2. *quæſt.* 15. *n.* 188. & Menoch. *d. conſil.* 1141. *n.* 10. *&* 14. Videndus Pacian. *de probation. lib.* 2. *cap.* 3. *n.* 228. ubi dicit, in pacto generali non cenſeri incluſam Legitimam: Aldovi. *conſil.* 76. *n.* 67. addo Peregrin. *artic.* 12. *n.* 48. *verſ. reperio*, ubi ſubdit ex communi, quod mater quæ relicta fuit uſufructuaria omnium bonorum, confequitur alimenta tantum in vita filii. Mortuo tamen filio reintegrari ad uſumfructum omnium bonorum, excepta Legitima filii, quæ pertinet ad hæredes filii, licet extraneos, & antea idem tradiderat *n.* 29. & Deci. *conſil.* 610. *n.* 6. Addo quæ tradit Fachin. *lib.* 10. *controv. juris, cap.* 100. facit *l. ſingularis quæſtio, de leg.* 2. Pariſ. *conſ.* 2. *n.* 61. *& ſeq. lib.* 3. & ita conſului hoc anno 1611. de menſe Auguſti, conſultus ab egregio J. C. D. Petro Joanne Miravall, doctiſſimo Dertuſenſi Doctore.

40 Neque etiam tacitus prætereo, poſſe apponi gravamen filio in Ligitima, ubi ei utile eſt, ut tradidi *lib.* 3. *reſol. cap.* 12. *n.* 203. *in fin.* Addo & Surd. *conſilio* 570. *lib.* 4. ubi deciſionem Senatus retuli: addi poteſt Caſtrenſ. & Rip. *in l. filiusfam.* §. *divi, n.* 24. *de legat.* 1. Roland. *conſ.* 98. *n.* 25. *lib.* 2. Surd. *conſ.* 412. *n.* 53. *& conſ.* 570. *n.* 2. & hoc licet filius reluctet, ut not. Bartol. *in l. ſi quis in tantum, n.* 13. *C. unde vi*, Surd. *d. conſ.* 570. *n.* 2. alios refert Maſtrill. *deciſ.* 181. *n.* 21.

Ego tamen hoc indiſtincte non verum cenſeo, ſed cum diſtinctione Riminaldi *conſil.* 50. *lib.* 1. ut in filio minore ſuſtineatur indiſtincte gravamen, quaſi factum in favorem filii; in majore non, niſi dilapidatoris, aut parum induſtrioſi ſigna apparerent; nam alias indiſtincte poſſet apponi per patrem gravamen filio in Legitima, ſub prætextu utilitatis ejus: ſenſit hoc Bartol. *in l. ſi forte, ff. de caſtren. peculio*, & Alciat. *in l. cum proponas, C. de pact.* & ſic in hoc multum operari Judicis arbitrium cenſeo, cum ſufficiat, ut dictum eſt, probabilis dubitatio: & dixit in terminis Aretin. *conſil.* 19. *n.* 6. *&* 7. & nove Paul. Æmilius Gallus *in tract. de except. tit.* 3. *excep.* 14. *n.* 30. *& ſeq.* Villagut. *deciſ.* 2. *n.* 29.

41 Unum tamen eſt, quod ſi de gravamine impoſito filio in Legitima, filius in vita non conqueſtus fuerit, quod hæres ejus illud removere non poterit: ita Caſtrenſ. *in leg. quotiens in prioribus, in prin. n.* 8. *Cod. de inoffic. teſtam.* qui movetur ea ratione, quod iſtud ſit privilegium perſonale filii, & ſic filii perſonam non egreditur. Idipſum *ibi* not. Suarez *limit.* 1. *n.* 18. *& in* 4. *limit.* ſequitur Alciat. *conſil.* 522. *n.* 5. & ante eos Bald. & Angel. *in leg. cum patronus, n.* 2. *de leg.* 2. Jaſ. *in leg. ſi arrogator, n.* 32. *ff. de adop.* Calca. *conſ.* 56. Cephal. *conſ.* 291. *n.* 18. *lib.* 3. Burſat. *conſ.* 355. *n.* 45. *lib.* 4. Thobias Non. *conſil.* 107. *n.* 4. alios refert Maſtrill. *deciſ.* 181. *n.* 16. *cum mult. ſeq.* not. & Cucch. *in tract. de Legitima, verſ. nec uſufructu, n.* 21. ob hoc dixit Socin. *conſil.* 126. *n.* 19. *lib.* 1. quod etſi filius tranſmittat jus adeundi, tamen non tranſmittit hoc privilegium ſibi competens ratione Legitimæ, impugnandi nempe onus Legitimæ injunctum: notat Gregor. Lopez *part.* 6. *tit.* 4. *l.* 11. *gloſſ. libremente.* Peral. *in leg. cum patronus, poſt princ. de legat.* 2. Surd. *conſil.* 412. *n.* 46. *& ſeq. lib.* 3. *& conſ.* 541. *n.* 28. *& conſil.* 570. *lib.* 4. Roland. a Valle *conſil.* 98. *poſt n.* 29. *lib.* 2. ubi citat Jaſ. *in leg. cum mota, Cod. de tranſact.* qui paulo poſt ait, quod licet filius poſſit dicere teſtamentum nullum, & iſtud jus tranſmittat ad deſcendentes, non tamen ad extraneos, niſi filius ſit in poteſtate; quia iſte & ad extraneos tranſmittit, ut per Bald. *in dict. l. filio præterito, in fin. ff. de injuſt. teſt.* & *ibi* Imol. Rimin. *conſil.* 50. *lib.* 1. & Magon. *deciſ. Lucen.* 84. *num.* 5.

Ex his non eſt dubitandum, quin Legitima tranſmittatur ad hæredes extraneos, & ejus ſupplementum; quia nos non loquimur, niſi ubi onus eſt ei expreſſe injunctum, vel prohibita eſt detrahi: quia tunc cum illa diſpoſitio ſit ei præjudicialis, eo non reclamante, cenſetur approbare; ad ea quæ tradit Malval. *conſ.* 26. *n.* 14. & Menoch. *conſ.* 77. *n.* 8. Surd. *d. conſ.* 570. *n.* 8. & ſic filio in vita non reclamante, nec ejus hæres extraneus poſſet reclamare, ut poſt Bald. & Nattam tradit Surd. *d. conſ.* 570. *n.* 7. *in fin. lib.* 4. Monter. *deciſ.* 25. *n.* 83. Mich. Graf. *receptar. ſententiar. de legit. quæſt.* 38. & tradidimus nos *ſupra, n.* 13. videndus etiam circa hæc Stephan. Gratian. *deciſione* 4. fere *per totam.* 42

Ob prædicta conſuluimus, ego & Jacobus Mier. eruditiſſimus hujus civitatis Advocatus, gener meus chariſſimus, & nunc merito ſuo in tertiam Aulam Doctorum Regiæ Audientiæ ſummo cum omnium applauſu aſſumptus, quendam tutorem non teneri reſtituere cuidam pupillo bona ante ætatem viginti quinque annorum, quia teſtator id ita fieri juſſerat in teſtamento, & apparebat de cauſa dictæ diſpoſitionis; quia apparebant præſagia, quod pupillus ille, ſi ante perfectam ætatem conſequeretur ſuorum bonorum adminiſtrationem, fore ut omnia bona brevi dilapidaret: pro qua ſententia conducit videre Codicem Fabrian. *lib.* 6. *tit.* 27. *de legat. defin.* 16. ubi reſolvit, quod ſi tutor ante tempus deſtinatum reſtituiſſet bona, & pupillus ea perderet, ipſe ei teneretur: allegat Cravet. *conſ.* 101. *n.* 1. Redditque rationem, quod licet regulariter dies in ſtipulationibus adjiciatur pro debitore, *l. quod certe, ff. ſolut.* interdum tamen adjicitur pro creditore, ut in iſto caſu, *l. ſi ita relictum*, §. *Pegaſus, de legat.* 2. *l. Iavolen.* alias, *cum qui, de annu. legat.* 1. *& l. Firmio*, §. 1. *ff. quan. dies legat. ced.* 43

QUÆRO V. An legata pia diminuant Legitimam? Dic, quod non, *c. fin.* 17. *quæſt. ult. gloſ. in l. ſi quis ad declinandum, Cod. de Epiſc. & Cler.* not. Alex. *conſil.* 503. *Non minuitur legitima, vol.* 3. Jaſ. *in leg. ſi unus, n.* 8. *C. de teſtam.* Stephan. Ber. *conſil.* 76. *n.* 2. *volum.* 1. *& conſilio* 267. *n.* 2. *vol.* 3. ubi dicit, quod Legitimam tantum minuit æs alienum & funeris impenſa. Et idem tradit idem Stephan. Bertran. *conſilio* 270. *n.* 4. *volum.* 3. ubi pulchre declarat quæ dicatur funeris impenſa. 44

Ratio eſt clara, quia Legitima dicitur quaſi debita debito legali, ut per Caſtren. *in l. quæ fideicommiſſum, ad legat.* 2. & cenſetur quaſi æs alienum, *l. Papinianus*, §. *ſi quis, ff. de inofficioſ. teſtam.* & ſic per eam dicitur filius creditor in bonis patris hæreditariis, ut ex multis bene not. Cephal. *conſilio* 189. *n.* 14. 15. *& ſeq.* Et ſic nimirum ſi ante omnia legata dedocatur, *leg. ſi univerſa, Cod. de legat. l. fin.* §. *licentia*, 1. *Cod. de jure delib.* 45

QUÆRO VI. An pater cogatur ſolvere Legitimam filii condemnati? Dic, quod non: ita Bart. *in leg.* 1. §. *ſi impuberi, ff. de collat. bono.* Spec. *de exec. ſen.* §. *ſequitur, ver. quid ſi filiusfam. n.* 11. Jaſ. *in auth. noviſſima, n.* 7. *Cod. de inoffic. teſtam.* Jul. Clar. poſt multos, quos refert *in pract.* §. *fin. quæſt.* 86. *n.* 3. *&* 8. 46

Hæc etiam opinio jure noſtro municipali probatur, ut *in conſt. final. titul. Quant lo pare es obligat per lo fill*, qua cavetur, pro delicto filii non poſſe fieri executionem in bonis patris, aut matris viventis, prætextu Legitimæ filii.

QUÆRO VII. An in linea tranſverſali detur Legitima? Dic quod non, niſi inter fratres turpi perſona inſtituta, *l. fratres. C. de inoff. teſt.* 47

Quæ Legitima non eſt aucta, ut aſcendentium Legitima, & ſic eſt quarta: ita Gloſ. *in auth. noviſſima, in ver. titulo*, & ibi Jaſ. poſt Cyn. *n.* 35.

QUÆRO VIII. De quadam quæſtione, quæ mihi ex facto obvenit. Quædam mater habebat quinque filios, quidam ex filiis liberos non habens, dum in extremis eſſet, condidit teſtamentum, & matri ſuæ centum reliquit pro ſua Legitima, & quendam agnatum non turpem, imo honeſtam perſonam hæredem inſtituit: Mater vult agere ad ſupplementum legitimæ, dicendo filium reliquiſſe in bonis mille, 48

milſe, ex quibus, juxta *conſt. fin. tit. de legitima*, competit ei quarta pars pro ſua Legitima, & ſic petit ſupplementum uſque ad ducentum & quinquaginta. Hæres præteadit, quod cum Legitima ſit quota portionis bonorum, quam quis conſecuturus eſt ab inteſtato, & ſic Legitima a cauſa inteſtati reguletur, ut eſt Gl. not. per illum text. *in leg. Papinianus, §. unde ſi quis, ff. de inoff. teſtam. l. poſthum. §. 1. leg. cum quæritur, & l. parentibus, Cod. de eo.* Et ſic Legitima dictæ matris ſit quarta pars ejus portionis, quam ab inteſtato ex dicto filio ſuo eſſet conſecutura, juxt. *dict. conſil. tit. fin. de legit.* quod ſolum ei pro ſua Legitima competunt quinquaginta. Etenim ipſa ab inteſtato ſucceſſiſſet cum quatuor filiis ſuis, & ſic quilibet pro ſua parte haberet ducentum ab inteſtato, cujus portionis quarta pars, ut dictum eſt, eſt Legitima cujuslibet. Conſului quod dicta mater debebat habere quartam partem omnium bonorum filii, & ſic ducentum & quinquaginta, per remotionem obſtaculi factam a teſtatore, qui dictos ſuos fratres prætereundo, & honeſtam perſonam inſtituendo, removit a parte quam in ſuis bonis habituri erant. Et ſic dicta mater, ac ſi dicti filii in rerum natura non eſſent, in totum in ſua Legitima ſuccedit, *argument. text. in l. ſi poſt*
49 *mortem*, §. *liberi*, *ff. de bon. poſſeſſ. contra tab.* Hocque ad inſtar filii exhæredati, qui non facit partem aliis filiis, imo alii filii, ac ſi exhæredatus juſte in rerum natura non fuiſſet, in tota Legitima ſuccedunt per remotionem obſtaculi factam a patre per illam juſtam exhæredationem, *dict. l. ſi poſt mortem*, §. *liberi*, & ita per prædicta tenet Paul. de Caſtr. *in l. pater filium*, *n.* 15. *ff. de inoff. teſtam.* Anton. de But. *conſilio 29. In quæſtione iſta varie ſunt ſcripta.* Communem dicit Jaſ. *in l. plane*, §. *ſi duobus*, *n.* 23. *ff. de leg.* 1. & idem Paul. *in d.* §. *ſi duobus*, *in fin.* dicit omnes iſtam opinionem ſequi, excepto Bart. qui contrariam ſequitur, *in dict. l. pater filium*. Pro qua opinione facit regula, quam tradit Bart. *in l. hujuſmodi*, §. *ſi Titio & Mævio*, *ff. de leg.* 1. ubi dicit, quod qui non admittitur ad partem, nec admitti ſperatur aliquo jure actionis, retentionis, vel alterius æquitatis, per ſe vel per alium, non facit partem: *l. uni*, §. *in primo, &* §. *pro ſecundo, Cod. de caduc. toll. & l. ſi duobus, & l. Titio, ff. de leg.* 1. Et ſic cum dicti fratres defuncti, nec admittantur ad aliquam partem, nec admitti ſperentur, inſpecto præſenti ſtatu, eſt certum, eos non facere partem. Confert etiam ad prædicta, quod tradit Bald. *in l. uni.* §. *in primo, Cod. de caduc. tollend.* quod ad obtinendam integram Legitimam non refert, quis non habeat fratrem, vel habeat talem, qui a ſucceſſione repellatur. Idem not. Angel. *conſilio* 300.

50 Ex prædictis colligi, quod filius juſte exhæredatus, deportatus, qui eſt de ordine fratrum Minorum, & omnes denique qui ſunt incapaces ſucceſſionis, non computantur in numero filiorum quoad hoc, ut faciant partem. Ita Guid. Pap. *deciſ.* 295. & 599. Magis communem dicit Jaſ. *in dict.* §. *ſi duobus*, *n.* 23. *in fin.* & ibidem Caſt. *num.* 8. Angel. *conſil.* 105. *ſtatuto cavetur*, *in fin.* Mattheac. *de legat. & fideicom. lib.* 3. *cap.* 13. *in princ.* Codex Fab. *lib.* 1. *tit.* 3. *de Epiſcop. & Cler. defin.* 2. Maynard. *deciſ.* 25. *libr.* 4.

51 An autem filius, vel filia quæ renunciavit ſuæ Legitimæ, & hæreditati paternæ cum juramento, computetur in numero filiorum, ita ut faciat partem, licet non admittatur ad partem? Vera & communis reſolutio eſt, quod facit partem, licet ad eam non admittatur: ita Guid. Pap. *deciſ.* 599. & 295. Guil. Bened. *in cap. Raynutius*, *in verbo Duas habens filias*, *n.* 262. *text. de teſtam.* Capyc. *deciſ.* 158. Boer. *deciſ.* 104. *num.* 9. & 10. Idem ſentire videtur Caſtr. *in l. hujuſmodi*, §. *ſi Titio*, *ff. de leg.* 1. & *conſil.* 287. *Quoniam fundamentum*, *vol.* 1. Illiuſque portio acceſſit illi in cujus favorem renunciavit: ita Guid. Pap. *deciſ.* 285. & *deciſ.* 599. & Paul. de Caſtr. *in l.* 1. §. *inde Neratius*, *n.* 2. & *ibi* Rip. *n.* 8. *ff. ad S. C. Trebell.* & Maynard. *deciſ.* 24. *lib.* 4. Hoc caſu, dotes filiarum pro quibus renunciarunt, augent cumulum bonorum; & ſic computata inter omnes filios & filias Legitima, ſi filia, aut filiæ habeant integram legitimam, aut plus, habentur pro eo, ac ſi juſtam integram partem haberent, & de reſiduo bonorum alii filii capiunt Legitimam. Sin autem filiæ, aut filiabus, quæ renunciarunt, aliquid deſit ad integram ſuam partem Legitimæ, illud quod deeſt, acceſſit illis, in quorum favorem eſt facta renunciatio: ita Angel. *conſil.* 300. *n.* 3. Berenga. Ferd. *in repet. l. in quartam*, *in 2. præfat. in addit. verſ. ſui his conſultus*, quæ eſt *ſuper* 4. *ampliat.* Add. ad Anton. Theſſaur. *dec.* 159. *in fine*. Codex Fabrian. *lib.* 1. *tit.* 3. *de Epiſcop. & Cleric. defin.* 2. ubi ſubdit portionem ad dictam filiam ſpectantem, ubi patri eſſet facta renunciatio, hæredi ejus lucro cedere, & non ad utilitatem aliorum fratrum: allegat Guid. Papæ *deciſ.* 599. cum eis eſt Boer. *deciſ.* 104. *n.* 10. Hieron. Gabr. *conſil.* 15. *n.* 21. Capel. Thoſolan. *queſt.* 458. *n.* 2. & dicit communem Cevall. *com. cont. comm. queſt.* 115. *num.* 1. Fuſe etiam hoc tradit Anton. Faber *de error. pragmat. decad.* 12. *error.* 8. & hæc eſt verior opinio, quidquid alii ſentiant.

52 An autem filia excluſa ſtatuto a ſucceſſione, faciat partem non excluſo, vide late & pulchre per Socin. Jun. *conſil.* 26. *volum.* 1. Theſaur. *deciſ.* 159. Moro. *conſil.* 23. Hieron. Gabr. *conſil.* 11. & 15. & Matthæa. *ubi ſupra*.

53 Circa Legitimæ materiam not. quod cui debetur Legitima, debentur & fructus Legitimæ a die mortis patris: ita Alex. *conſ.* 61. *vol.* 3. not. Doct. *in l. Papinianus*, §. *unde ſi quis*, *ff. de inoffic. teſtam. & in auth. noviſſima*, *Cod. illo tit.* Maran. *diſp.* 10. *n.* 24. Stephan. Bertrand. *conſil.* 270. *num.* 2. *vol.* 3. & *conſil.* 173. *n.* 36. *vol.* 3. Bald. *in l. non eſt*, *Cod. fam. hercisc.* ubi concludit verum hoc eſſe, etiamſi tales fructus conſumpti eſſent ab hærede bona fide poſſidente. Joan. Andr. *in add. ad Spec. titul. de pignor.* §. *ſequitur videre*, *in add. ſi uſusfructus*, *in fin.* Boer. *deciſ.* 3. *in fin.* Et ſimiliter cui debetur Legitimæ ſupplementum, debentur & fructus a die etiam mortis patris: ita in ſpecie not. Socin. Jun. *conſ.* 184. *n.* 14. *vol.* 2. Boer. *dict. deciſ.* 3. *in fin.* Et ita in hoc Principatu, & ubique terrarum ſervatur. Videas deciſionem Regii Senatus, apud Mich. Fer. 3. *part. obſerv. cap.* 403.

Prædicta vera ſunt, non ſolum eo caſu, quo ſupplemen- 54
tum ab initio debitum eſt, ſed etiam eo caſu, quo fuerit indebitum per renunciationem juramento vallatam: ſi tamen debitum deinde judicetur, petita, & obtenta adverſus renunciationem in integrum reſtitutione, ut poſt Boer. & Maran. not. Codex Fab. *lib.* 3. *titulo* 19. *de inoff. teſtam. definit.* 11. dicens, quod licet in aliis reſtitutionibus regulariter fructus non debeantur, niſi a tempore litis motæ, favorem tamen Legitimæ portionis tollere effectum renunciationis, & facere, ut habeatur pro eo, ac ſi renunciatio facta non fuiſſet: ſieque non eſt curandum de differentia tradita inter Legitimam, & ejus ſupplementum, quam poſt Ripam facit Menoch. *conſil.* 77. *lib.* 1.

Oportet tamen ſcire, quod diximus, fructus Legitimæ 55
ejuſque ſupplementi debere a tempore mortis parentum intelligi quoad res, quæ fructus pariunt: Nam quoad res quæ non pariunt fructus, puta de pecuniis, intereſſe tantum deberi a tempore litis motæ, ut per Angel. *conſil.* 101. Peregrin. *de fideicommiſſ. artic.* 36. *num.* 69. Cephal. *conſil.* 56. *n.* 46. *volum.* 1. Capram *conſ.* 153. Stephan. Gratian. *deciſ.* 4. *n.* 35. & probat Senatus, ut per Mich. Ferrer. *tertia part. obſervat. cap.* 403.

Verum tamen eſt, quod ſi filius, cui Legitima debetur, 56
moratus fuerit cum hærede, & ei alimenta præſtiterit, de valore dictorum fructuum debet detrahi valor dictorum alimentorum, ut per Decian. *reſponſ.* 79. *n.* 21. *volum.* 2. & *reſpon.* 16. *n.* 48. *in fin. volum.* 5. Et ita judicavit Senatus, referente D. Hieronym. Actor, in cauſa Tort Villæ Sancti Petri de Riudebiles.

Neque illud ſilentio involvam, fructus Legitimæ non com- 57
putari ſecundum verum rerum valorem, ſed ſecundum quod communiter res potuerunt ſingulis annis locari, *arg. l.* 2. *Cod. de prædiis, & omnib. navic.* Et not. Joſeph. Lud. *deciſ. Peruſ.* 65. *n.* 11. multos in iſtam ſententiam adducens, & Berrera *conſ.* 126. *n.* 11. Pinel. *in l.* 2. 3. *part. n.* 28. *Cod. de reſcind. vend.* & cenſuit Senatus, referente Domino Joanne Caſtello die 8. Februarii 1587. in cauſa Annæ Marca, contra Bernardum March. de Calella.

Illud etiam eſt, quod pro detractione Legitimæ, ſi in hæ- 58
reditate ſint res pretioſæ, quæ fructus non pariunt, nec communiter locari ſolent, non æſtimantur ex reditibus, ſed quantum vendi poſſunt, ut ex multis not. Hieron. Gabr. *conſ.* 168. *queſt.* 8. *n.* 114. ubi ad æſtimationem rerum, tam magni, quam parvi, quam nullius fructus, dicit regulam eſſe generalem, ut tanti res æſtimetur quanti communiter vendi poſſet: ad not. *in l. pretia rerum. ff. ad l. falc. l. mortis cauſa capimus*, *in fin. de don. cau. mort.* not. & bene Natta *conſ.* 332. quod hoc eſſe ambo notandum dicunt pro æſtimatione ædificiorum ſumptuoſorum. Nam licet materiam & operæ magno conſtet eſſe æſtimanda quando communiter vendi poſſent, ob quæ obtinui contra aliquas æſtimationes quæ fiunt pro detractione Legitimæ, & Trebellianicæ, æſtimabant enim materiam, & operas, quibus in ipſam formam redactum erat ædificium, id eſt quanti materia & operæ conſtent, non attento quanti commmuniter res vendi potuiſſet.

Caſum in iſta materia, ſuper quo fuit inter peritos Ad- 59
vocatos magna controverſia, & ſuper quo conſulere habui, licet enarrare. Filius aliquot annis poſt mortem patris ceſſit Legitimam ſuam pleno jure caidam amico, iſte ceſſionarius ſtetit per quindecim annos, quibus non petiit dictam Legitimam: petiit deinde eam cum fructibus a tempore mortis patris: dubitatum fuit, an civiliter ageret: Videbatur affirmative reſpondendum, quia ceſſionarius ſuccedit in jus cedentis, *l. emptor*, ubi Bald. *Cod. de hær. vel act. vend.* & cenſetur eadem perſona cum cedente, *leg. ſi donante*, §. 1. *ff. de don. int. vir. & uxor.* & conſequitur omne jus quod habet cedens, *leg. ſi ager.*, *in fin.* ubi Bart. & alii, *ff. de rei vendic.*

Contrarium de jure reſpondi, quod pro tempore ceſſio- 60
nis, uſque ad tempus petitionis, non poſſit petere fructus in noſtra Cathalonia, de ſtylo Regiæ Audientiæ; ſed ſolum a tempore mortis patris, uſque ad tempus ceſſionis, & deinde a tempore litis motæ.

Etenim ratio, quare de jure communi fructus Legitimæ debentur a tempore mortis parentum, eſt, quia legitima eſt portio ſucceſſionis, & ſic quid univerſale, & ſic fructibus augetur, *leg. item veniunt*, §. *fructus*, *de petit. hared.* not. Decian. *reſponſ.* 79. *numer.* 22. *volum.* 2. Peregrin. *de fideicommiſſ. artic.* 36. *numer.* 69. Ruin. *conſil.* 53. *volum.* 2. qui omnes reſolvunt, fructus legitimæ non deberi ratione moræ fictæ, vel regularis, ſed vel actione dominii rerum habitarum pro legitima, vel ratione ſucceſſionis, & hæreditatis, quæ recipit augmentum. Alios refert Stephan. Gratian. *deciſ.* 4. Ruin. *conſil.* 55. *numer.* 11. *vol.* 2. ubi dicit, non poſſe dici quod favore Legitimæ mora contrahatur reipſa, ſicut favore minorum, quia id jure cautum non reperitur: noſter Regius Senatus hoc propter ſolam naturam judicii univerſalis, vel ratione dominii non obſervat; cum nec in aliis judiciis univerſalibus, nec rei vendicationis,

nis, regulariter condemnet in fructibus, nisi a tempore litis motæ; sequitur tamen hanc sententiam in Legitima favore filiorum, cum jura multum faveant filiis in Legitima, ut attestatur Peregrin. *dict. artic. 26. n. 70.* & Mastrill. *dec. 190. n. 29.* & cum iste favor cesset, ubi Legitima est
61 donata extraneo; fit, ut pro tempore extranei, stylus Regiæ Audientiæ cessare debeat. Quoniam ubi conditio personæ facit locum beneficio, ea deficiente, cessat beneficium, *leg. quia tale, ff. solut. matrimon.* Pro quo, quia mutatione personæ mutatur status & natura rei, *leg. unica, Cod. de impon. lucr. descr. lib. 10. l. cum patronus, ff. de legat. 2.* not. passim DD. & Roman. *consil. 516.* ubi dicit, mutatione personæ, mutari rei qualitatem, ubi ratio identitatis inter personas non est.

Estque ratio, quia ut dicit in proposito Surd. *consil. 542. n. 28.* ex quo Legitima transit ad aliam personam, non dicitur esse Legitima: confert ad prædicta quod tradit Mastril. *dec. 190. n. 29.* dicens, multa de jure esse inducta in favorem filiorum, pro consecutione Legitimæ; sed postquam filio Legitima est incorporata, vel pro incorporata habetur, tunc nullum habet amplius privilegium, sed de ea judicatur, ut de aliis rebus, seu bonis filii.

Hinc secundum magis receptam sententiam, usuræ dotales non debentur cessionario mariti, ut ex multis resolvit Surd. *cons. 269. n. 10. & 32. lib. 2. & ibidem n. 30.* subdit subrogatum non sapere naturam ejus, in cujus locum subrogatur, si in subrogato deficit qualitas, quæ erat in eo, cui est facta subrogatio, multos ad propositum citans, & inter alios Franc. Becc. *cons. 101. n. 59.*

Sicque cum Regius Senatus recedat a suo stylo favore filiorum, cum in cessionario cesset dictus favor, fit, ut teneatur servare, quoad ipsum, suum stylum, nec fiat condemnatio fructuum nisi a tempore litis motæ, pro quo est videndus Surd. *dict. consil. 269. n. 30. ante fin.* & ita in verbali suæ Excellentiæ per Dominum Regentem fuit pronunciatum.

62 QUÆRO IX. Certum est, quod nepotes, cum eorum pater præmoritur avo, succedant ipsi avo cum eorum patruis, *l. illam, Cod. de collat.* & ipsis debetur Legitima, §. 1. *in auth. de ventan. ab intest.* & not. Doct. *in l. in quartam, ff. ad l. fal.* Quæritur nunc an nepotes ipsi debeant computare in Legitimam bonorum avi, quod per eum parentibus suis datum est? Hæc quæstio est satis controversa, ut patet ex his quæ traduntur per Doct. *in dict. l. illam, & in leg. in quartam, ff. ad leg. falci.* Veritas tamen est, quod si id quod pervenit ad nepotes ex parentibus, habent il ab ipsis parentibus jure hæreditario, ut eorum hæredes, & non ab eorum avo, non tenentur id imputare in Legitimam quæ eis debetur de bonis avi. Quoniam in Legitimam & ejus supplementum non imputatur nisi id, quod quis consequitur ex substantia illius, de cujus hæreditate agitur, *l. scimus, §. repletionem, Cod. de inoff. testam.* Et sic cum dicti nepotes, id quod ad eos ex parentibus suis pervenit, non dicantur habere ex patrimonio avi, non tenentur id in eorum Legitimam sibi debitam in bonis avi computare: & hoc fuit de mente Bart. *in l. post dotem, ff. sol. matri. & in d. l. in quartam, n. 12.* & ubi Alex. *& in dict. l. illam, Cod. de collat.* late Rip. *in dict. l. in quartam, a n. 189. usque ad nu. 189.* Communem esse hanc opinionem tradit Stephan. Ber. *consil. 138. Thema consultationis tale est, dubium, n. 4. & cons. 142. Viso puncto, nu. 4. vol. 1.* Bar. *consil. 190. Gibertus, lib. 1.* Paul. de Castr. *consil. 29. Circa primum quæsitum, n. 5. & cons. 109. Dubia in quibus quæritur, n. 3. lib. 1.* in quibus locis Doct. communiter resolvunt, quod nepos non tenetur imputare in Legitimam, dotem, quam avus dedit matri suæ: quando avus dictæ filiæ dotem donavit, vel quando stipulatus est dotem filiæ reddi, aut quando de consensu patris stipulata est dotem sibi reddi; quibus casibus dos censetur filiæ data, & donatio tenet, *l. Pomponius Philadelphus, ff. fam. ercis.* Aut quando statuto disponitur, quod dos restituatur filiæ dotatæ. Quia cum in prædictis casibus dos exiverit patrimonium avi, & fuerit effecta patrimonium filiæ, & in ea filii succedant ut hæredes ejus, ipsi non tenentur eam imputare in Legitimam sibi debitam in bonis avi: Et hæc est communis, & vera opinio, teste Stephan. Ber. *dict. consil. 138. n. 4. & consil. 142. n. 4. vol. 1.* Paul. de Castr. *dict. consil. 29. & dict. consil. 109. & in dict. leg. in quartam, ff. ad leg. fal. & in l. illam, Cod. de colla.* in hoc omnes convenire dicit Rip. *in dict. l. in quartam, n. 189. in fin.*

At vero quoties dos remanet penes filios, eosdemque nepotes, non ut hæredes matris, sed in vim consuetudinis, de qua per Gloss. & Doct. *in l. dos a patre, C. sol. matrim.* cum moriente filia ante patrem relictis filiis, dos auferatur avo per dictam consuetudinem, & detur nepotibus, & sic vi dictæ consuetudinis immediate ab avo, seu ex avi patrimonio habeatur dictam dotem, est certum debere eam imputari in Legitimam. Et ista est vera & communis resolutio, quam tradit Bar. Paul. Alex. & alii *in dicta l. in quartam, ff. ad l. falc.* & Bart. *d. cons. 190. Gilbertus:* sequitur Rip. *in d. lege, in quartam, n. 193. & 194.* Et move Alex. Trentacin. *cons. 48.* & Codex Fabrian. *lib. 2. tit. 3. de pactis, defin. 14. & 15.*

Prædicta tamen intelligenda puto, quatenus de dicta dote pervenerit ad nepotem. Nam si dicta dos esset publicata, vel alias consumpta, dictus nepos non teneretur eriam proximo casu, dictam dotem in Legitimam imputare. Quia in ea, licet ingrediatur locum matris, & repræsentet ejus personam, ingreditur tamen jure proprio, ut not. plene Paul. de Cast. *consil. fiq. vol. 3.* Thom. Gramm. *decis. 57. n. 1. & 39.* Capyc. *decis. 21. n. 6.* Bar. *in l. 1. §. si sit filius, ff. de collat. bon. & l. 1. §. si filius, ff. de conjungen. cum emanci. libe.* Covarruv. *in rep. cap. quamvis pactum, 3. part. §. 2. n. 4. de pact. in 6.* Rip. *in d. l. in quartam, n. 199.* & sic cum nihil habeat, nihil debet imputare: cum non entis nullæ 63 sint partes, neque qualitates, *l. ejus qui in provincia, ff. si cer. pet. l. secunda, ff. de usufr. l. 4. ff. locat. l. adeo, §. quod si toto, ff. de acq. re. domi.* Et ita in specie tenet Alex. referens Fulgos. ita tenere *in l. illam, Cod. de collat.* Beren. Ferdin. *in rep. l. in quartam, art. 3. cap. 3. n. 20. & 21.* Ant. Gomez. *in l. 22. Tauri, n. 11.* In dubio autem an id quod pervenit ad filiam censeatur perveniss ad nepotem? consului quod non: cum id fundamentum sit intentionis partis alterius, & nepos non sit qui recepit dotem, ne ei obstet, quod tradit Panorm. *cons. 12. n. 5. ver. tertius casus, lib. 1.*

In Cathalonia adest super his constitutio, quæ est 1. *in tit. de legitim.* qua cavetur, ut nepotes debeant in Legiti- 64 ma debita in bonis avi imputare, quod per eorum avos parentibus suis datum est. Quam constitut. intelligendam censeo, ut proxime dixi, scilicet si datum per avum filio, ad nepotem perveniat; secus si per filium sit dissipatum, aut alias consumptum: quia tunc dict. constitut. locum non habere intrepide, per ea quæ superius adnotavi, existimo.

In Legitimam quid filio imputetur, vide per Doctores, 65 & maxime per Bart. *in dicta lege, in quartam n. decimo,* & pulchrum Aymon. *consilium 136. De anno 1530. per tot.* & require *sup. in cap. 2. de Trebell. & Falci. n. 27.*

QUÆRO X. Filius gravatus onere fideicommissi, aliena- 66 vit ex dictis rebus fideicommisso subjectis: num postea poterit eligere rem quam alienavit pro sua Legitima? Vide supra, *in cap. 2. de Trebell. & falc. n. 20.*

QUÆRO XI. An Legitima amittatur ob non confectum 67 inventarium? Res. quod non; ut notat Oldra. *consil. 242. Tota præsens, n. 9.* Stephan. Bertrand. *consil. 23. n. 71. vol. 1.* & ita post longissimam disputationem concludit Ofasc. *decis. 148.*

QUÆRO XII. An Legitima de feudo debeatur, & an 68 de Regno, Ducatu, Marchionatu, Comitatu, & similibus Dignitatibus? *V. infr. in cap. 12. de feudis, n. 58. 59. & 60.*

QUÆRO XIII. An filius possit Legitimæ, ejusve sup- 69 plemento, & Trebellianicæ renuntiare, in præjudicium suorum creditorum? Dico quod sic; per text. notabilem, & quæ ibi notant Doct. *in leg. si postulante, ff. ad S. C. Trebellian. & leg. qui autem, ff. quæ in frau. creditor.* not. etiam in terminis Gozadi. *consil. 97. Prima facie unusquisque, n. 3.* & Lau. de Pinu. *cons. 70. per tot.*

Hanc sententiam, veram esse respectu creditorum chirographariorum, non autem qui hypothecam habent, tenent relati per Peregrin. quos & ipse sequitur *de fideicommiss. articul. 3. n. 129. cum 2. sequent.* fuse istam sententiam defendit Menoch. *consil. 77.*

Indistincte tamen priorem sententiam veram esse, est proculdubio verius: Nam licet suppletio Legitimæ fiat ipso jure per legem, & sic videatur jus in esse productum, & quæsitum statim a morte patris, & consequenter eodem instanti illud jus cadat sub hypotheca, ut bene argumentatur Tellus, *leg. 4. Tauri, n. 59. ver. ulterius in legato:* tamen requiritur declaratio, seu petitio respectu realis, effectualis, & incommutabilis acquisitionis, ita ut facta ejus repudiatione, fingatur nunquam fuisse in bonis filii, *argu. leg. 1. §. utrum, ff. si quid in frau. patro.* & quæ post Bald. & alios tradit Stepha. Gratia. *decis. 4. n. 29. & 30.* Anton. Gomez, *variar. Resolut. to. 1. cap. 11. n. 23. ante fin.* pariaque sunt non esse ab initio, vel esse, & tolli per actum, qui retro fingat non esse, *leg. proinde. ff. si cert. petat. leg. retro, ff. de captivis,* unde cum in quærendis, ante acquisitionem ex hypotheca nil causari possit, quia ex non ente nihil sequi potest, ut arguit Gratian. *dict. decis. 4. n. 61.* Conferunt quæ tradit Surd. *decis. 25. post prin.* & legitima, & ejus supplemen- 70 tum, licet dicantur ipso jure debita, dicuntur jus quærendum; & sequi debet declaratio, seu petitio, ut prædicti Doctores concludunt: quibus addo Martin. Mont. *decis. 35.* ob quod, ante declarationem dicta renunciatio fieri potest, neque de hoc conqueri possunt creditores, licet hypothecam habentes, *leg. qui autem, ff. quæ in fraudem credit.* quam legem, & creditores hypothecarios comprehendere est verius, ut per Vincent. de Franch. *decis. 101. n. 15.* Stephan. Gratian. *decis. 17. per tot.* Rip. & Socin. jun. *in locis a* Peregrin. *allegatis,* & a Menoch. *dict. cons. 770.* Neque rationes Peregrin. & Menoch. obstant: nam esto illud jus quod habet filius ad legitimam, seu ejus supplementum veniret sub hypotheca, verum cum illud habeat in sui initio tacitam conditionem, *si acceptetur,* ea non secuta resolvitur in non jus, & consequenter jus hypothecæ evanescit. Nec ratione hypothecæ cogitur illud acceptare, nisi id promissum fuisset; ad ea, quæ tradit Vincent. de Franch. *decis. 101. n. 32.* videndus in materia Malvas. *cons. 126. n. 62. & 68.* & eum referens Mont. *decis. 35. n. 83.* & Costa, *de remed. subsid. remedio 24. ante fin.* qui tractant, quod constitutio, aut lex concedens alicui aliquid ipso jure, intelligitur eo volente, neque posse dici jus quæsitum, sed quærendum, donec sit agnitum; probat satis *l. fin. ff. unde liberi,* & Balbus *de præscript. 4. par. 5. part. prin. qu. 3. n. 3.* Roman. *cons. 438.* & Deci. *cons. 24.* & ita est tenendum quidquid circa legitimam hæsitet Joan. Bap. Cost. *in tract. de re integ. dist. 72.* istam etiam sententiam nove sequitur Fach. *contr. jur. lib. 13. c. 46.*

Estque ratio, quia acquirere nemo cogitur, licet id redun- 71

det in

det in præjudicium creditorum, *dict. l. si postulante*, & *dict. leg. qui autem*.

Hoc tamen fallit fisci favore, *l. in fraudem*, *in prin. ff. de jur. fisci*. Neque obstat text. *in l. cum quidam*, *ff. de jur. fisc.* quia Bar. *in dict. l. in fraudem*, respondet rejectis aliis solutionibus, quod *in dict. l. cum quidam*, ille qui acquirere voluit, non erat adhuc fisci debitor, quia nondum erat condemnatus, & sic ab eo nihil peti poterat, *l. prohibitum*, & *leg. fin. C. eo. tit. lib.* 10. Si autem esset debitor fisci, tunc si desiisset acquirere, tanquam factum in fraudem fisci, revocaretur, *d. l. in fraudem*, ob quod ante condemnationem reus potest repudiare, & non dicitur in fraudem fisci feciſſe, ut bene explicat Peregrin. *de jur. fisc. lib.* 5. *tit.* 1. *n.* 190. sublimitans, nisi pœna ipso jure incurreretur, cum tunc jam sententia a jure lata esset.

72 Fallit secundo favore dotis. Quia cum id privilegium competat fisco, est certum & doti competere, cum procedat argumentum de fisco ad dotem in privilegiis, *argum. l.* 2. *C. de privilegio fisc.* istud notat Joan. Andr. *in addi. Spec. tit. de instru. edi.* §. *videndum*, *in add. incip. satis est causa*. Ant. de Butr. *in c.* 1. *de proba.* ubi Dec. istam communem opinionem dicit, Paul. de Cast. *in l.* 1. *ff. solut. matr.* Jas. *in l. nec quisquam n.* 3. *ff. de eden.* Imo & Bald. *in leg. secund. C. de jur. do.* vult favorabiliorem esse causam dotis, quam fisci: notat Zasi. *in* §. *fuerat*, *n.* 23. *Inst. de act.* & plerique alii diversis in locis: & ita in terminis tenet Lauren. de Pinu, *d. cons.* 70. & Gozad. *d. consil.* 67. *num.* 12.

Fallit & tertio, in eo qui ex contractu tenetur acquirere: quare eo casu, *d. l. qui autem*, *ff. quæ in fraud. credit.* non habet locum: ut per Vinc. de Fran. *decis.* 101. *n.* 32.

73 QUÆRO XIV. An legitima veniat in generali renunciatione facta de bonis paternis? Resp. quod non: cum legitima, & ejus supplementum requirant specialem renunciationem, ut omnes Doct. ad unum tenent, *in leg. si quando*, §. *& generaliter*, *C. de inoff. testam.* & Cyn. Alber. Salic. & Jas. *in leg. hæres instituta*, *in fin. C. de imp. & aliis subst.* Guilliel. de Cuneo, Alber. Bald. & Angel. *in leg. de his*, *ff. de transact.* Aflict. *decis.* 178. *num.* 3. Alexand. *cons.* 69. *vol.* 1. Ubi etiam dicit, quod statutum generaliter loquens non videtur includere legitimam.

74 Hæc tamen conclusio fallit, si in renunciatione adsit juramentum, quia tunc legitima in tali renunciatione venit, cum juramentum habeat vim expressi: ita in specie notat Jas. *in dict.* §. *& generaliter*, *n.* 5. Tiraquel. *in leg. si unquam*, *in præfat. nu.* 139. *C. de revoc. don.* Socin. jun. *cons.* 136. *ad fin. vol.* 1. *& cons.* 130. *numer.* 22. *vol.* 3. Guid. Pap. *quæst.* 295. *&* 598. Dec. *cons.* 126. *num.* 3. communem dicit Covarr. *in c. quamvis pactum*, *in* 3. *part. relect.* §. 3. *num.* 3. *de pact. in* 6. & Rip. *in leg. hæredes*, *num.* 70. *ff. de vulg.* & Bero. *cons.* 49. *numer.* 30. *volum. prin.* Ubi dicit quod renunciatio, quam facit filia cum juramento, sive expresse fiat de legitima, sive generaliter de omni-
75 bus bonis, comprehendit legitimam. Et istam esse magis receptam sententiam attestatur Rol. *consilio* 99. *numer.* 19. *volum.* 4. qui alios idem fateri refert.

76 QUÆRO XV. Pater instituit filium suum impuberem hæredem, & ei substituit vulgariter & pupillariter Petrum, legavitque usumfructum omnium bonorum sorori ipsius testatoris: mortuus fuit filius hæres in pupillari ætate, superstite sorore testatoris usufructuaria; Petrus substitutus pupillaris voluit, vivente usufructuaria, deducere de dicta hæreditate legitimam filio debitam, ne fructibus dictæ legitimæ usufructuaria potiretur, contrarium prætendebat dicta usufructuaria.

Pro substituto pupillari consuluerunt Bart. *cons.* 56. *num.* 5. *lib.* 1. Alexand. *cons.* 29. *lib.* 4. Pereg. *cons.* 79. *n.* 18. & Ruin. *cons.* 52. *n.* 7. *&* 8. *lib.* 2.

Pro usufructuaria idem Peregrin. *de fideic. art.* 12. *sub n.* 29. *&* 48. alios refert Fachin. *contr. jur. lib.* 10. *cap.* 10.

Ego sic istas opiniones concordandas censui, ut si legatum ususfructus sit simplex, & unicum, cum in ejus initio legitima sit de dicto legato deducenda, & mortuo filio remaneat etiam dictum legatum sine dicta legitima, ne unum & idem legatum dicatur variari, & diversæ naturæ esse in substituto, atque in instituto, contra *leg.* 4. *C. de impub. & aliis substitut. & l. jam hoc jure*, *de vulgar.* procedit prior opinio: Secus si legatum esset annuum, & sic non esset unum, sed plura legata; nam tunc cum mortuo filio dicantur haberi ex persona substituti, & sic cesset favor filii, usufructuarius reintegratur ad legitimam. In legato siquidem ususfructus omnium bonorum, non dubium est includi legitimam filii, ut per Castr. *cons.* 416. *Ista domina. lib.* 1. Ripa, *in leg. Centurio*, *n.* 108. *de vulgar.* Cepha. *cons.* 294. *n.* 18. & Paris. *cons.* 41. 44. *& consil.* 81. *n.* 9. 10. *&* 11. *lib.* 2. & bene probat. tex. *in* §. *prohibemus*, *in authent. de trien. & semis.* favore tamen filii fit, ut legatum, respectu legitimæ filii, non valeat: ex quod sit, ut filio mortuo remaneat legatum, si sit simplex & unicum, sub suo robore, cum propter unitatem legati semper remaneat ejusdem naturæ: secus vero si sit annuum, cum diversificetur in persona substituti, a quo incipit deberi, eo quod in eo favor ille non reperiatur: hoc sensit Mantica, *de conject. lib.* 8. *tit. ... in prin.* Menoch. *de præsumpt. lib.* 4. *præsumpt.* 72. *n.* 5. Peregr. *de fideic. art.* 8. *sub n.* 41. *& art.* 12. *n.* 31. & eos referens Fachin. *dict. cap.* 100. licet subobscure loquatur, & sic in præfato casu, quia legatum ususfructus erat factum durante viduitate, & sic diversa legata comprehenderet, videlicet pro primo anno puram; pro sequentibus conditionale; contra substitutum pupillarem consului.

Conferunt ad prædicta, quod legitimatio impetrata antequam quis haberet filium legitimum & naturalem, nulla de eo facta mentione, valet etiam filio nato, quia non solum sit legitimatio ad effectum successionis, sed & ad alios effectus: & licet legitimatio, vivente dicto filio legitimo & naturali postea nato, non habeat effectum successionis, in dicti filii præjudicium: nam cum eo succedere non potest; mortuo tamen dicto filio, patre vivente, legitimatus ei succedit, recuperat siquidem effectum successionis, tanquam causa cessante, & remoto impedimento, ut bene hoc explicat Paul. de Castr. *cons.* 22. *Visis omnibus quæ narrantur*, *lib.* 2. 77

QUÆRO XVI. An de bonis fideicommisso subjectis debeatur legitima, resolvi infra, *cap.* 12. *de feud. quæst.* 4. *n.* 68. ubi etiam resolvi, quid de feudalibus tum de jure communi, tum Cathaloniæ. 78

QUÆRO XVII. De quæst. de qua hoc anno 1615. valde fuit dubitatum in hac civitate: In collatione cujusdam domicellæ valde nobilis, cum dubitaretur, an dos quæ ei promittebatur æquaret suam legitimam, cum ei, & ejus supplemento, tunc cum juramento renunciandum esset. Et etiam dubitaretur, an in bonis *matris* quæ dotabat dictam filiam, computaretur spes quam habebat ad quoddam ampliſſimum fideicommissum, ita ut spes illa æstimari deberet, cum ea possit vendi & cedi, ut tradidimus *lib.* 3. *cap.* 2. *de invent. num.* 189. Consului non haberi in consideratione spem illam fideicommissi, quoad hoc, ut ea æstimari posset, & æstimatio faceret augere filiæ legitimam, eo quod in computatione legitimæ non veniant nisi bona quæ reperiuntur tempore mortis defuncti, & sic nec jus adeundi reputetur in bonis, quoad augendum legitimam, ut fuse resolvi *lib.* 3. *cap.* 21. *de transmission. numer.* 157. 158. *&* 159. ubi vide. 79

Circa quasdam legitimas fuit de mense Januarii 1617. dubitatum in Senatu, ideo casum utpote utilem & quotidianum, salva Senatus declaratione, libuit aperire.

Quidam nobilis in suo testamento instituit fideicommissum perpetuum inter masculos de sua familia, & instituto primogenito hærede universali, reliquis filiis, qui multi erant, reliquit suam legitimam. Evenit quod primogenitus & hæres decessit sine filiis, & fideicommissum intravit in lineam secundogeniti, & deinde extincta linea secundogeniti, intravit in lineam tertiogeniti. Dum vindicaretur hæreditas fideicommissaria per descendentes dictæ lineæ tertiogeniti, ab hærede ultimi possessoris lineæ secundogeniti, fuit ipse condemnatus ad fideicommissi restitutionem deductis deducendis. Prætendit deducere ex fideicommisso illas legitimas fratrum primogeniti primi hæredis, dicendo eas fuisse præscriptas ad utilitatem hæredis, & sic non venire in restitutionem fideicommissi; allegabat pro se decisionem Senatus, de qua apud Michaelem Ferrer 3. *part. observant. cap.* 405. cujus ipse memini *lib.* 3. *Res. cap.* 22. *de jure accres. numer.* 187.

Dixi dictam decisionem non posse adaptari ad nostrum casum, ex quo possessor fideicommissi, a quo vendicabatur, non docuerat se successisse dicto primo hæredi, ita ut virtute juris accrescendi in eum transmisso acquisivisset, *leg. si ex pluribus*, *ff. de suis*, *& leg. hæc.* not. & *in leg. unica*, *C. quan. non peten. part. peten. accres.* & tradidi ipse, *dict. cap.* 22. *numer.* 109. & posset prætendere sibi accrevisse, quo casu loquitur dicta decisio: sicque cum ex proprio jure non posset detrahere dictas legitimas, dixi præscriptas ad beneficium hæreditatis fideicommissariæ, licet apud auctores dicti condemnati, ut possessores dicti fideicommissi, fuisset dicta præscriptio completa. Et cum præscriptio sit tituli accessoria, *leg. si alienam*, *& leg. qui alienam*, *ff. de donation. caus. mort.* sequitur præscriptio naturam tituli: ut in simili scripsit Bald. *in usi. feu. tit. de controv. investitu.* § *fin. n.* 5. quæ sequuntur relati per Tiraquel. *de retractu lignag.* §. 32. *gloss. unica n.* 36. Melin. *de Hispanor. primogen. lib.* 1. *cap.* 26. *n.* 7. & fusius per Gregor. Lopez, *part.* 2. *tit.* 15. *lib.* 2. *quæst.* 17. Ubi sequendo dictam Baldi sententiam, dicit ei non obstare tex. norabilem, *in leg. non tantum*, §. 1. *de peti. hære.* Et quæ inibi tradit Pau. de Cast. dum dixit, quod hæres perficiens præscriptionem inchoatam a defuncto, sibi acquirit rei vendicationem, & non hæreditati: dicens id procedere respectu denegandæ petitionis hæreditatis, eo quod super venerit fortior actio: non tamen negatur quin habere videatur rem præscriptam a defuncto, a quo titulum habet. Censuit secundum prædicta Peregrinus, *decis.* 59. *num.* 2. subjiciens, quod & hæreditas præscribit, *leg. coeptam*, *ff. de usucap.* & *de fideic. art.* 10. *num.* 11. & 12. 80 81

Et licet prædicta adaptentur ad casum, cum agitur de præscribendo, acquisitione; verum multo magis procedunt cum præscribitur exemptione: cum ipsi per præscriptionem eximant hæreditatem ab illo debito, ad quod ipsi, nisi ut possessores bonorum non tenebantur. Quocirca cum hæres gravatus teneatur restituere fideicommissario omnia quæ fuerunt in hereditate testatoris, sive in eis habuerit dominium, sive tantum possessionem, aut detentionem, ut bene comprobat Natta, *cons.* 400. *per tot.* Et tantum possit de fideicommissario detrahere detractiones sibi a jure competentes, ut late prosequitur Peregrin. *de fideicommiss. art.* 35. *per tot.* tenetur restituere dictam fideicommissariam hæreditatem non diminutam, licet diminui potuisset ad instar legatorum; quæ si præscribuntur, præscribuntur per hæredem gravatum, non ad sui beneficium, sed hæreditatis; 82

quippe

quippe ipſe hæreditatem fideicommiſſariam non diminutam reſtituere cogatur: ut bene per Bald. *conſ.* 219. *Pepuſ. lib.* 2. *n.* 5. & Peregrin. *de fideic. art.* 35. *n.* 9. *in fin.* Et illo caſu procedit, & eſt intelligenda deciſio relata per Rabot. ad Guid. Papæ *quæſt.* 303. quam nove *ibi* ſequitur Ferrer. Alia in horum confirmationem adduxi, *lib.* 3. *Reſolut. cap. de legat. qu.* 12. Et eſt ratio clara, quare ſicut hæreditas jacens præſcripſiſſet dictam legitimam, ſic poſſeſſor dictæ hæreditatis eam repræſentans dictæ hæreditati præſcribit, ut argumentatus fuit Peregrin. *dict. deciſ.* 59. *nu.* 2. cum & hæreditas jacens præſcribat hæredi futuro.

Heri venit ad judicium filia teſtatoris, cui pater legaverat quingentum pro ſua dote, in executione, quæ ad inſtantiam aliquorum creditorum filii, inſtabatur in bonis hæredis, quæ fuerant de hæreditate patris. Reſpondi, quod ex quo filius & hæres, poſt mortem patris duxerat uxorem, & ſic dotem illam acceperat, quod in dictis bonis hæreditariis, ipſa pro dicto legato erat potior dicta dote, & omnibus creditoribus filii, petendo ſeparationem bonorum teſtatoris, a bonis hæredis; quare ſeparatio non prodeſt, niſi petatur, *leg.* 1. §. *quæſitum eſt*, *de ſeparation.* & ita in propriis terminis cenſuit Socin. *conſ.* 269. *per tot. volum.* 2. Surdus, *deciſ.* 310. *numer.* 8. & 12. Neque dubitari poterat de lapſu quinquennii, intra quod poteſt peti bonorum ſeparatio, jux. *leg.* 1. *ff. de ſeparation.* Quare præ-
83 terquam quod filia erat minor & poterat reſtitui, ut notat Socin. *ubi ſuper. numer.* 5. non erat neceſſaria ſeparatio, ex quo hæres fecerat inventarium, quod præſervat, ne ulla fiat immixtio patrimonii teſtatoris, cum patrimonio hæredis; ut not. Surd. *dict. deciſ.* 310. *num.* 14. & 15. *in fin.* quam ſeparationem a lege fieri etiam reſpectu creditorum reſolvit Vincent. de Franch. *deciſ.* 246. *ant. fin.* Hinc non obſtare *leg. ab hærede*, *ff. de ſeparation.* tum etiam quia illa lex procedat in creditore chirographario, non autem in hypothecario, ut bene reſolvit Socin. *dict. conſ.* 269. *ante fin.*

84 SUPER Pragmatica, quæ eſt *in* 2. *volum. conſtit. ſub tit. de legitima*, ut legitima ſit quarta pars hæreditatis, dubitatum fuit hoc anno 1617. in cauſa nobilis Don Petri de Claſqueri, olim Vila, & Don Federici Mecæ, an dicta pragmatica extenderetur ad bona forenſia ipſorum Civium Barcinonæ; an vero tantum comprehenderet bona, quæ ſunt Barcinonæ, & in ejus territorio? Et quod extenderetur ad bona forenſia dictorum Civium, pro indubitato habui.

Etenim indubitatum eſt, dictam pragmaticam editam fuiſſe ad beneficium Civium Barcinonenſium, & pro eorum communi bono, & ad eorum ſupplicationem, ne patrimonia dictorum Civium per detractionem tam magnæ legitimæ, quæ antea detrahebatur cum magno Civium damno, valde extenuarentur, ut expreſſe in dicta pragmatica legitur. Et conſequenter favorabilem eſſe, licet in conſequentiam filiis minuat legitimam a jure communi, & municipali debitam: ad notat. per Bartol. & Bald. *in leg. ſi quis in conſcribendo*, C. *de pact.* & alios de quibus meminit Rebuff. *in proœm. conſtitut. Regiarum*, *gloſſ.* 1. *num.* 72. Tiraquel. *de Retractat. conſanguin.* §. 30. *gloſſ.* 1. *numer.* 5. & 6. Crave. *conſ.* 118. *numer.* 8. & *ſequent.* & *conſ.* 242. *in princ.* & Menoch. *de recuperand. poſſ. remed.* 1. *num.* 28. & 33. & bene Cephal. *conſ.* 35. *num.* 34. & *ſequent.* multis probans diſpoſitionem dici favorabilem at-
85 tenta principali intentione, licet ſecundario ex ea reſultet alicui tertio damnum; & in terminis noſtris ealem pragmaticam favorabilem ex multis dicit Bardel. *conſ.* 559. *n.* 10. Purpu. *conſ.* 330. *numer.* 4. Cur. Jun. *conſ.* 9. *num.* 3. ſicque cum ſit favorabilis proculdubio eſt amplianda, ut comprehendat bona extra territorium Barcinonæ exiſtentia, *cap. odia*, *de regul. in* 6. *leg. cum quidam*, ubi Doct. *ff. de liber. & poſthum.* & in noſtris terminis cenſuit Bart. *in leg. cunctos populos*, *quæſt.* 6. *C. de ſumma Trini.* & nove multis relatis, Alderanus Maſcard. *de general. ſtatut. interpre. concluſ.* 6. *num.* 121.

86 Quamvis ergo ad prædictum dubium, ſuper quo prædicta adducebantur, dixi non verſari jus in poteſtate ſtatuentis, ut quando ſtatutum eſſet conditum ab aliqua univerſitate, vel aliquo particulari, cujus poteſtas non egreditur ſuum territorium, *leg. fin. ff. de juriſ. omn. judic. cap. ut animarum*, *de conſt. in* 6. notant Bart. Bald. & alii *in dict. l. cunctos populos*, & Natta *conſ.* 514. *n.* 15. & *ſeq.* Surd. *conſ.* 553. *n.* 8. Purpu. *conſ.* 320. *n.* 7. ubi poſt *n.* 11. in iſta materia dicit; nomina debitorum, quorum ſolutio eſt deſtinata in certo loco, cenſeri eſſe de illo loco. Alios refert Aldera. Maſc. *d. concl.* 6. *n.* 121. & ſic quod tale ſtatutum reſpectu bonorum ſitorum extra juriſdictionem, non ſuſtineatur, niſi quod id veniat in conſequentiam; & quod multa licent in conſequentiam, quæ non licent principaliter, & propter ſe. Quia dicta pragmatica eſt domini Regis, qui habebat juriſdictionem ſtatuendi non ſolum reſpectu bonorum ſitorum in civitate Barcinonæ, & ejus territorio, ſed etiam & extra ejus territorium, *argument. leg. fin. ff. de decre. ab ordine facien. leg.* 2. & ibi pulchre Bald. *C. de Eunuch. leg. mercatores*, & ibi etiam Bald. *& in leg. non ſolum*, *C. de commerciis*, *& mercat.* & bene in noſtris terminis cenſuit Caro. Anton. Pute. *conſil. unico*, quod eſt poſt conſilia Oddi, *in fin.* maxime cum ea condita ſit ad petitionem ipſorum civium, quod dicitur, ne obſtare poſ-
87 ſit, quod Dominus Rex non poteſt in Cathalonia legem de per ſe edere. *Ut in conſtitut. fin. titul. de Uſatges*, *conſtitutions y altres lleys.*

Quo circa dubitari nequit dictam pragmat. comprehendere bona extra territorium Barcinonæ exiſtentia, tum quia pragmatica ſit etiam a Rege, tum quia eſt favorabilis. Et quod etiam tollit omnem difficultatem, quia dicta pragmatica loquitur de hæreditate civium, ibi; *ſit legitima de cætero quarta pars dumtaxat hæreditatis ipſius*; & ſic loquitur de jure univerſali, *leg. pecunia*, §. *hæreditatis nomen*, *& leg. nihil aliud eſt*, *& leg. hæreditas*, *ff. de regul. jur.* quo fit, ut non attendatur locus ubi bona ſita ſunt, *leg.* 1. *C. ubi de hæred. agi oporte. leg. fideicommiſſum*, §. *tractatum*, & *ibi* Caſtrenſ. *ff. de judiciis*, *leg.* 1. §. *quædam præterea*, *ff. de rerum diviſ.* not. Georg. Natta *in tract. ſtatu. exclu. fœmi. quæſt.* 9. *verſ.* 6. *facit*; & nove Franciſ. Piſci. *in diſputation. An ſtatuta fœmi. exclu. ext. ad bona foren. n.* 101. & in noſtris terminis Purpura. *conſ.* 320. *nu.* 13. Surd. *conſ.* 553. *nu.* 11. & Bardell. *conſ.* 56. *poſt n.* 11. & hoc Dominis de Senatu placere pleno ore, multi ex ipſis faſſi ſunt ſuper intellectu *conſtitu. fin. tit. de legitima*.

Fui hoc anno 1619. conſultus, an cenſeretur per teſtatorem ſublata optio hæredi, in relicto pro legitima ſic filio facto: *Mes dex a ma filla donya Anna per la legitima ſis milia llivras moneda Barceloneſa*. Nam quod potuerit dictam optionem auferre, dubium non eſt, cum teſtator poſſit diſponere de re hæredis, ut de ſua: §. *non ſolum*, *Inſt. de leg. unum ex familia*, §. *ſi rem*, *ff. de lega.* 2. Conſului, quod non, eo quod in dubio pater cenſeatur voluiſſe ſervare illæſas filiis leges in eorum favorem editas, ut bene notat Fulgo. *conſ.* 63. *in fin.* & dictum relictum quantitatis cum poſſit operari, ut ſciatur quæ quantitas veniret ſolvenda dictæ filiæ per hæredem pro ſua legitima, vel in pecunia, vel in corporibus hæreditariis, juxta facultatem datam hæredi, *per d. conſtit. fin.* ad notat. per Peregrin. *de fideic. art.* 36. *n.* 26. *in fin.* ſenſit in ſimili Corne. *conſ.* 215. *nu.* 2. *lib.* 4. Crave. *conſ.* 187. *n.* 6. non debet fieri interpretatio, ut quantitas illa relicta deberet ſolvi in pecunia numerata, auferendo hæredi electionem, *dict. conſtit. fin.* eoque magis cum in hæreditate non adeſſet pecunia numerata; ad ea quæ tradit Surd. *deciſ.* 318. *n.* 10. & Marcabru. *conſ.* 3. *per tot.* & quæ tradit multis relatis Soto Mayor, *quotid. controv. lib.* 2. *cap.* 24. *n.* 4. *cum ſequent.* & ſic certus eſſet teſtator, filium hæredem ſuum non poſſe illas ſex mille libras ſolvere, niſi per venditionem bonorum immobilium dictæ hæreditatis, & ſic ſine magno ejus damno, quod reſultaret ex dicta venditione, ex quo damno nullum commodum alteri filio reſultaret, imo & damnum; quia utilius erat accipere ſex mille libras in bonis immobilibus fructus parientibus, quam in pecunia numerata, quæ facile evolat; ut in terminis dixit Berenga. Ferdinan. *in leg. in quartam* 3. *art. cap.* 3. *ff. ad leg. Falcidi. n.* 4. *ver. ad quintum*, dicens ob id filium de jure communi non cogi acceptare legitimam in pecunia numerata, ſed in corporibus hæreditariis: quod bene etiam adnotavit Stephan. Bertraud. *conſ.* 374. *n.* 2. *lib.* 1. *part. prior.* Adeo ut ſi minor cœperit partem accipere in pecunia numerata, adverſus dictam acceptationem reſtitui poſſit, ut not. Menoch. *de arbitrar. caſu* 163. *n.* 30. *in fin.*

Confirmabam hæc, quia in Cathalonia in ſolutione legitimæ facienda filiis in vim *dictæ conſtitut. fin. hoc tit.* Unum erat in obligatione, videlicet quod ſolveretur legitima filiis; verum in ſolutione erant duo, ad electionem hæredis; videlicet quod hæres poſſet eam ſolvere in pecunia numerata etiam non hæreditaria, vel in corporibus hæreditariis, ſicque dicebam relictam quantitatem pro legitima, reſpicere obligationem, ut hæres obligatus eſſet illam quantitatem filio relictam ſolvere, non attendendo, an eſſet major legitima, necne.

Verum reſpectu ſolutionis non cenſeri patrem voluiſſe filio hæredi adimere facultatem *conſtitut.* quia id nec reſultaret in favorem hæredis, imo in ejus damnum; nec regulariter in favorem filii, cui relicta eſt quantitas: cumque ſumpta hac interpretatione utrique filio eſſet conſultum, iſtam interpretationem ſumendam eſſe contendi, ad notat. poſt Bald. Paul. Deci. Menoch. & alios, tradit Caſa. *conſil.* 10. *num.* 25. Quibus addebam, quod cum eſſe in ſolutione, & eſſe in obligatione, ſint diverſa, *leg. ſi quis ſtipulatus fuerit decem in mille*, *ff. de ſolut.* & aſſignatio quantitatis reſpiceret obligationem, & ea operaretur, ut dictum eſt, quoad obligationem, non ex ea poſſe quidquam inferri ad ſolutionem; cum ex diverſis non inferatur, *leg. Papinianus exuli*, *ff. de minoribus*.

Pro quo addebam, quod ſi quis promittat certam quanti- 88
tatem ſuper aliquibus bonis, quod eo caſu quantitas eſt in obligatione, & bona in ſolutione, ut notat Corn. *conſil.* 215. *num.* 2. Seſſe *deciſ.* 188. *in fin.*

Illam adjectionem monetæ Barcinonæ, nihil negotium alterare dixi, cum eſſet expreſſio ejus quod tacite ineſt, *leg.* 3. *ff. de legat.* 1. *leg. non recte*, *Cod. de fidejuſſor.*

Super his eſt advertendum, ubi unum eſt in obligatione, 89
alterum in ſolutione, ex diſpoſitione legis, ut in hac facti ſpecie, licet qui habet electionem non offerat, antequam ſit condemnatus, poteſt poſtea offerre, dum convenitur judicati, hoc eſt uſque ad illam quaſi conteſtationem, ſuper executione, ut bene notat Bart. *in dict. leg. ſi quis ſtipulatus fuerit decem in mille*, *num.* 5. & 6. *ff. de ſolut.* quidquid ſe involvat Magon. *deciſ. Floren.* 132. *num.* 6. & tradidi ipſe *lib.* 2. *cap.* 6. *de ſolut. num.* 82.

In quadam magna cauſa fui conſultus hoc anno 1622. Quidam Baro donavit filio ſuo Don Antonio pro ſua Legitima & aliis juribus, in ſuis capitulis nuptialibus, omnia bona ſua præſentia, & futura, valoris pluſquam centum

mille

mille librarum, facta certa reservatione; adjecto quod si decederet cum liberis, eis omnia bona donata restituere teneretur sine diminutione: & si decederet sine filiis, dicta bona donata reverterentur sine aliqua diminutione ad ipsum donatorem, vel ad suum hæredem. Dubitatum fuit, an dicto filio Don Antonio censeretur prohibita detractio suæ Legitimæ. Consului affirmativam, licet Legitima requirat specificam mentionem, *leg. si quando, §. & generaliter*, C.
90 *de inoff. Test.* ob quod dixit Alexand. *conf. 69. vol. 1.* statutum generaliter loquens non includere Legitimam, & late prosequitur Trentacinq. declarando *dict. §. & generaliter, lib. 1. variar. Resolut. tit. de Legitima, resolut. 4. per tot.* & signanter *n. fin.* Francisc. de Barry. *in tract. de success. testati, ac intestat. lib. 16. tit. 10. de legitima, post num. 7.* Verum quando dicta verba, *sine diminutione aliqua*, & geminate posita non se habent ad esse, & ad non esse, sed de necessitate important Legitimæ prohibitionem, negari non potest detractionem Legitimæ fuisse prohibitam.

Hæc ego comprobavi per multa quæ adduxi *lib. 3. resolut. cap. 2. de inventario, n. 94. usque ad numerum* 112. addo bene hæc confirmantem Hondedeum *conf. 45. n. 11. 12. & 54. lib. 2.* ubi loquitur de Trebellianica: Doctorem Martam *in tract. de clausul. clausul. 91.* & in terminis nostri casus pro prædicta resolutione ita censuit Surd. *conf. 541. nu.* 31. *an. fin.* ibi, *demum respondetur, quod in casu nostro res est clara*: mandat enim testator, quod omnia bona sua transeant in descendentes absque aliqua diminutione, certe diminuta pervenirent ad descendentem, si detraheret Legitimam. Pulchre etiam in nostris terminis locutus est Socin.
91 junior *conf. 136. nu. 16. vol. 1.* & omnino videndus etiam Rube. Alexand. *conf. 43. n. 13.* dicens filium, qui tale gravamen approbavit, non posse Legitimam detrahere, eo quod talis approbatio habeat vim specificæ renunciationis: ita in simili censuit Gaspar. Roderic. *de annu. redit. lib. 2. quæst. 5. n. 11.* Quod ante eum, ita etiam in terminis tradidit Ruin. *consil. 97. n. 4. & 5. volum. 1.* secutus fuit Menoch. *consil. 71. n. 17. & 18.* & novissime Alexand. Trentacinq. *variar. Resolut. tit. de Legitim. Resolut. 4. num. 9.*

Habemus etiam plus in nostro casu, quo additum est, *sine diminutione aliqua*, quod ad propositum ponderavit Menoch. *dict. conf. 71. n. 17. & 18.* ea ratione, quod dictio, *aliquid*, referatur ad totum, & ad quamlibet minimam partem totius: quod ante eum bene etiam ponderavit Ruin. *conf. 97. n. 4. & 5.* & eos referens Trentacinq. *dict. tit. de*
92 *Legitim. resolut. 4. n. 5. & 6. & 7.* Unde de voluntate dubitari nequit, nec minus de potestate: quia secundum receptam, & indubitatam sententiam, pater potest gravare filium in Legitima, multo plus ei relinquendo, & posse mandare fructuum imputationem in Legitimam, quando fructus bonorum ultra Legitimam relictorum excedunt valorem Legitimæ, ut notant innumeri relati per Surd. *decis. 21. nu.* 20. & novissime Trentacinq. *dict. resolut. 4. n. 6.* dicens, *dictum §. & generaliter*, non habere locum, cum filius habet recompensationem loco Legitimæ.

Legitimam & dotem in multis differre, notat bene Peregrin. *conf. 71. & conf. 86. volum. 1.* & bene etiam Codex Fabrian. *lib. 3. titulo 16. de inoffic. testament. defin. 10.*

Solum pro nunc hoc dicam, quod allegavi hoc anno 1623.
93 pro Excellentissimo Duce Cardonæ, contra executores ultimæ voluntatis Excellentissimæ Ducissæ de Alburquerque, quod filia, cui non debebatur legitima, poterat tamen cogere patrem ad eam dotandam, & si pater eam dotaverat, & in matrimonio collocaverat cum viro condigno, & dum esset in matrimonio, petiisset dotis supplementum, cum congrue se non esse dotatam asseretet, & deinde decessisset in matrimonio sine filiis, instituto quodam hærede extraneo, & ipse vellet continuare dictam causam; quod carebat actione ad eam continuandam, quia cessabant rationes, quamobrem filiæ permittebatur dicta petitio; hæc omnia probe tradit Ruin. *consil. 131. numer. 10. volum. 4.* Hieronymus Gabriel *conf. 153. num. ...* Peregrin. *conf. 71. post n. 15. vol. 1.* & late Phanuc. *de lucro dotis, gloss. 10. num. 53.*

CAPUT IV.

DE TESTAMENTIS.

SUMMARIUM.

1 *In testamento requiruntur septem testes de jure communi, ad ejus validitatem: fallit tamen in quibusdam casibus.*

2 *In Cathalonia duo aut tres testes ad Testamenta, & ad omnes alias res sufficiunt.*

3 *An de jure canonico in Cathalonia fœminæ possint esse testes in testamento, remissive.*

4 *In testamento inter liberos duo aut tres testes sufficiunt, & in Testamento ad pias causas etiam in foro civili.*

5 *Schedula privata scripta, seu subscripta manu patris, continens ejus ultimam voluntatem, valet inter liberos in vim Testamenti, licet sit sine testibus.*
Est tamen necesse quod dicta schedula contineat diem quo facta est, & clare explicet quid cuique filio relinquatur, ibid.
In scriptura privata regulariter non requiritur dies, nec locus contra scribentem, seu ejus hæredem; secus contra tertium, ibid.

6 *Si in dicta schedula relinquatur aliquid extraneæ personæ jure legati, vel fideicommissi, tale relictum etiam in favorem extraneæ personæ valet; secus si extranea persona in dicta scriptura privata instituereturr.*

7 *Ut autem valeat illud legatum, vel fideicommissum extraneæ personæ relictum, constare debet de illo, saltem per duos testes, & intelligendum est de fideicommisso particulari, non autem universali, ibid.*

8 *An autem schedula scripta vel subscripta manu testatoris, continens ejus ultimam voluntatem in favorem piæ causæ, valeat in vim Testamenti.*
Et ibi quæ opinio sit servata in Regia Audientia Cathaloniæ.

9 *Primum Testamentum per secundum revocatur, nisi primum habeat clausulam derogatoriam.*
Fallit si primum Testamentum sit inter liberos, & in secundo extranea persona sit instituta.
Secundum Testamentum, etiam inter liberos, quod est favorabilius filiis quam primum, illud revocat, licet de eo nulla fiat mentio; secus quando sunt æque solemnia Testamenta, ibid.
Illud Testamentum dicitur favorabilius filiis, in quo hæreditas eis natura jure debita, minus est exhausta, & legatis onerata, ibid.

10 *Si duo Testamenta adsint, quorum prius sit derogatorium posterioris, nec in posteriori clausula illa adsit specialis quæ priori deroget, Testamentum posterius nullum est ex defectu voluntatis testatoris.*

11 *An ut per secundum Testamentum derogetur priori habenti clausulam derogatoriam, debeat in eo fieri mentio clausulæ derogatoriæ in priori Testamento insertæ, remissive.*

12 *Limita, ut non procedat, si verisimiliter non sit præsumptio, quod testator oblitus fuerit verborum clausulæ derogatoriæ.*

13 *Quando non valeat posterius Testamentum, etiamsi mentionem faciat clausulæ derogatoriæ insertæ in priori, & ex quibus conjecturis probetur.*

14 *Clausulæ derogatoriæ inseruntur in Testamentis, quia suspicatur testator ne in mortis articulo, vel alias a consanguineis, vel amicis instigetur ad illud mutandum.*

15 *Valeatne secundum Testamentum ubi testator jurat se pœnitere clausularum derogatoriarum, & quod de eis tunc non recordatur.*

16 *Valet posterius Testamentum factum in favorem illius, in cujus odium non potest verisimiliter conjici, clausulas derogatorias appositas esse in priori Testamento.*

17 *Testamentum prius habens clausulam derogatoriam, censetur revocatum per secundum, in quo generalis tantum mentio primi facta est, quoties supervenit causa, ex qua potest præsumi mutatio voluntatis.*

18 *An Testamentum posterius faciens mentionem primi, generalem, vel specificam, non tamen individuam, revocet prius Testamentum habens clausulam derogatoriam? standum est judicis arbitrio.*

19 *Male facit Notarius apponens clausulas derogatorias, nisi expresse sit rogatus.*

20 *Privilegia & beneficia favore liberorum concessa in testamento inter liberos condito, non habent locum nisi pater in favorem omnium filiorum disponat.*
Non tamen nocet dispositioni inæqualitas, per quam filius in Legitima non læditur, alioquin adimeretur parentibus libertas in disponendo.

21 *Non potest sustineri Testamentum factum a patre manu sua inter filios, si ei postea nascatur alter filius, de quo nullam facit mentionem in dicto testamento.*

22 *An juxta privilegium Barcinonæ concessum, incip.* Debita meditatione, tit. de testam. vol. 2. const. *possit præteriri filius, absque vitio nullitatis testamenti.*

23 *Statutum non recipit interpretationem a jure communi extraordinario & speciali, sed solum ab ordinario.*

24 *Scriptura patris per comparationem litterarum probari potest.*

25 *Quid juris, si duo testamenta appareant eodem die confecta, nulloque modo constet utrum sit posterius.*

26 *Testamentum in quo filius in potestate est præteritus, ipso jure nullum est, quamvis sit adjecta causa Legitima.*

27 *Amplia ut testamentum illud, in quo filius est præteritus, sit nullum, etiam antequam impugnetur ab ipso filio.*

28 *Si in dicto testamento sint filii inæqualiter instituti, ille, cui minus relictum est, potest, etiam filio præterito tacente, dicere testamentum nullum, & omnia reducere ad causam intestati.*

29 *Quoties aliquid introducitur favore alicujus, non illi conceditur facultas renunciandi, si ex tali renunciatione jus alteri quæsitum lædatur.*

30 *Filio præterito tacente, non potest extraneus testamenti nullitatem allegare.*

31 *Limita prædicta, nisi filius suæ præteritioni consentiret ante conditum testamentum, vel in ipso actu testandi.*

32 *Præteritio matris ita reddit testamentum nullum, atque præteritio patris, si sine causa adjectione filius fuerit præteritus,*

33 *Testamentum in quo filius emancipatus est præteritus sine adjectione causæ legitimæ, est etiam ipso jure nullum, & quid si in testamento est apposita causa Legitima.*

34 *Sine*

34 *Sitne absurdum, quando testamentum est ipso jure nullum, dari contratab. quæ datur ad rescindendum testamentum.*
Contratab. datur tantum quando testamentum est nullum ratione præteritionis; alias secus, ibid.
35 *Non potest exhæredari filius sive in potestate, sive emancipatus, nisi causa adjecta in testamento, alias testamentum nullum est.*
36 *Jus dicendi nullum testamentum durat triginta annis, querela durat quinquennio, & bonorum possessio contratab. durat per annum.*
37 *Præteritio matris pro exhæredatione habetur, non tamen potest filios præterire sine adjectione causæ Legitimæ, quæ ab hærede probetur.*
38 *Quid jus statuat circa posthumi præteritionem, vel exhæredationem, remissive.*
39 *Barcinone valet testamentum cujusvis, in quo fuerint duo vel tres testes, etiam non rogati, licet in eo prætereantur personæ, quæ de jure institui deberent, & hoc per privilegium Reg. Petri III. incip.* Debita meditatione.
40 *Vidua nullos habens liberos condidit ultimum testamentum, & instituit sororem hæredem, postea nupsit secundo viro, & ex eo peperit filiam, de qua nullam fecerat mentionem in suo testamento; an dictum testamentum valeat?*
41 *Repugnat rationi naturali, ut filii excludantur ab hæreditate, & extranei admittantur, & demens dicitur qui alienam sobolem propriæ anteponit.*
42 *Si pater filium unicum aut posthumum ignoranter præterierit, testamentum dicitur ruptum tam ex causa præteritionis, quam ex causa defectus voluntatis disponentis.*
43 *Quomodo intelligatur in regno Castellæ, l. 24. Tauri,* num. 3. vers. sed his non obstantibus.
44 *Pragmatica Regia, quæ induxit validitatem testamenti, non obstante filii, aut posthumi præteritione, est intelligenda, ubi tantum vitio præteritionis est affectum testamentum.*
45 *Clausula codicillaris non operatur instituto extraneo in præjudicium filii ignoranter præteriti.*
46 *Testamentum nuda voluntate confici non potest, factum tamen nuda voluntate confirmatur.*
47 *Testator qui præteriit posthumum, & vult mutare testamentum, illud tempus mutationis attenditur ex quo posthumus natus est, & non antea.*
48 *An convalidetur testamentum semel ruptum per supervenientiam posthumi ex clausula codicillari.*
49 *An procedat supra allatum privilegium, ubi Ecclesia esset instituta, quasi loco filii habeatur: & super hoc egregium D. Augustini dictum.*
Filio ignoranter præterito, & legata etiam pia grandia non conservantur, ibid.
50 *Ut filii non possunt præteriri, aut exhæredari a suis parentibus sine justa causa, ita nec parentes a filiis.*
51 *De jure speciali Cathaloniæ filii possunt in testamento præterire parentes, & nihilominus eorum testamentum valet: possunt tamen parentes ad Legitimam agere.*
Argumentum a contrario sensu valet in legibus, statutis, contractibus, & ultimis voluntatibus: secus si adest diversa ratio, ibid.
Similiter ob diversitatem rationis, dispositum in uno ex correlativis, non censetur dispositum in alio, ibid.
52 *Si testamentum corruit defectu præteritionis, vel exhæredationis, tantum corruit quoad institutionem: nam cætera in testamento scripta valent; & quæ sint illa, quæ valent.*
Declaratur Auth. ex causa, C. de lib. præt. vel exhæred. *ibid.*
Testamentum potest vires assumere a tacita vulgari, ibid.
53 *Conservantur legata per* dictam auth. ex causa, *sed de quibus legatis intelligatur.*
54 *Fideicommissum universale conservatur, per* d. authent. ex causa, *non tamen illud quo præteritus est gravatus.*
55 *Ut prædicta conserventur per* d. auth. ex causa, *oportet, ut in testamento sit aliquis hæres institutus, alioquin nihil scriptum valet.*
Hæres in re certa institutus habetur pro hærede universali, ubi non est scriptus hæres universalis, ibid.
56 *Quamvis ex testamento ultimo non adeatur hæreditas, & nihil in eo scriptum valeat, per ipsum tamen revocatur prius testamentum, dummodo ex ultimo testamento hæreditas adiri potuisset.*
57 *An dispositio* d. auth. ex causa, *locum habeat, si testator præterierit posthumum.*
58 *Prædictis nihil est derogatum in hoc Principatu, præterquam per dictam Regiam Pragmaticam Barcinone concessam.*
59 *Clausula codicillaris operatur, ut si testamentum non valeat, legata debeantur a venientibus ab intestato, & ipsi etiam censeantur rogati de restituendo hæreditatem hæredi scripto, detracta per eos Trebellianica.*
60 *Nunquid operetur clausula codicillaris, si testamentum corruat ex causa præteritionis? veritas quod sic, si præteritio est filii jam nati.*
61 *Si clausula codicillaris sit apposita per verba præsentis temporis, nihil operatur, si posthumus est præteritus.*
62 *Quid si eadem clausula sit concepta per verba futuri temporis.*
63 *An si posthumus est ignoranter præteritus, dicta clausula concepta per verba futuri temporis, operetur.*
64 *Præsumitur testator de liberis cogitasse, si concepit clausulam codicillarem per verba futuri temporis.*
65 *Militat hæc opinio, & vera est ubi filius alter esset institutus; secus autem ubi extraneus.*
66 *Si ex testamento non adeatur hæreditas, nihil in eo scriptum valet.*
Neque tunc juvat dispositio d. auth. ex causa, *quæ solum locum habet cum ex defectu præteritionis, vel exhæredationis testamentum corruit, ibidem.*
67 *Hoc etiam jure regulariter in Cathalonia utimur.*
Barcinone, propter d. prag. Reg. Petri III. *licet ex testamento non adeatur hæreditas, vel adita repudietur, valent legata & fideicommissa, dummodo capacibus sint relicta, ibid.*
68 *Relicta incapacibus, pro non scriptis habentur, & remanent penes hæredes scriptos, vel venientes ab intestato, nisi in eis sit substitutus, aut conjunctus; nec applicantur fisco, nisi alias essent indigni.*
Declaratio dictæ Regiæ pragmaticæ. ibid.
69 *Si pater in testamento præterierit filiam, quæ paterna hæreditati cum juramento renunciavit, an ex hoc testamentum sit nullum.*
Filius qui ab intestato succedere non potest, non valet etiam rumpere testamentum patris ex causa præteritionis, vel exhæredationis, ibidem.
Legitima non debetur illi qui ab intestato succedere non potest.
70 *Legitima non venit in renunciatione, nisi expresse de ea fiat mentio.*
Fallit si renunciatio sit jurata.
71 *Secundum aliquos testamentum sacramentale non potest dici testamentum nuncupativum, sed quædam ultima voluntas in genere.*
72 *Testamentum sacramentale, & nuncupativum, multum inter se differunt.*
73 *Nihil interest an ultima voluntas dicatur testamentum nuncupativum, vel sacramentale, vel ultima voluntas innominata, quia certum est, talem dispositionem interpretandam esse, & distinguendam juxta jus commune.*
74 *Dicta ultima voluntas probatur per duos testes tantum in locis, ubi duo sufficiunt, & non debent esse rogati.*
75 *Ut tamen valeat illa ultima voluntas, requiritur, ut appareat testatorem habuisse animum deliberatum testandi, & disponendi.*
In militis testamento nulla solemnitas requiritur, sed verba ab ipso prolata debent sonare testamentum, & hæredis institutionem, non vero proferri jocose & adulatorie, ibid.
76 *Duplex est forma testamenti, probatoria, & substantialis.*
In testamento inter liberos, & ad pias causas, & militari, omnis solemnitas juris civilis est relaxata, & sufficit juris gentium probatio, & item in testamento sacramentali. ibid.
Forma substantialis testamenti consistit in voluntate & consensu, & quomodo probetur illa voluntas & animus testandi. ibid.
77 *Ea quæ in animo consistunt, non possunt aliter quam per partis juramentum probari.*
78 *An prædicta cessent, ubi quis positus in discrimine vitæ, verba dispositiva sonantia in ultimam voluntatem proferret.*
79 *Quis dicatur regulariter constitutus in ultimo vitæ discrimine.*
80 *Non dicitur ille mortis articulus, unde quis potest mori, sed unde communiter solet sequi mors.*
81 *Non est verisimile, quod a testamento solemniter facto, & a longo tempore condito, brevibus verbis testator velit recedere, maxime nihil relinquendo eis quos in alio testamento hæredes fecerat.*
Facilius sustinetur posterius testamentum, ubi nullum præcedit, quam si aliud præcedat.
82 *Ubi de contraria voluntate manifeste non constat, creditur testatorem voluisse bona sua relinquere succedentibus ab intestato.*
83 *Prius testamentum, in quo est habita ratio conservandæ agnationis non ita facile tollitur per secundum, quod aliquid dubitationis habet.*
84 *Testamentum ad alterius interrogationem factum non valet, si aliud prius a testatore sine interrogatione factum esset.*
85 *An ut testamentum sacramentale publicetur, testes debeant esse concordes, non solum in substantia facti, sed etiam in formalibus verbis testatoris.*
86 *Quid requiratur ad probandam ultimam voluntatem alicujus per testes.*
87 *Discordia inter testes super formalitate verborum, induxit singularitatem, quæ testibus fidem aufert.*
88 *Testes loquentes per eundem & præmeditatum sermonem, sunt repellendi ut suspecti.*
89 *Sequenda est opinio testium, qui non formalitatem verborum, sed substantiam facti attenderunt.*

90 *Ubi discordia inter testes esset minima, neutro casu noceret.*

91 *An testamentum sacramentale factum a forensi in civitate Barcinonæ in forma, qua cives Barcinonenses illud faciunt, publicari possit.*

92 *In testamentis servanda est solemnitas locorum, in quibus conduntur.*
Testamentum quod jure speciali valet, tollit primum jure communi validum, habens omnes solemnitates. ibid.
Ubi agitur de significatione alicujus verbi ambigui in testamento a forensi condito, interpretatio facienda est secundum moves regionis testatoris, vel loci, ubi versatus fuit. ibid.
Si testator in diversis locis habeat bona, tenetur leges speciales illorum locorum servare. ibid.

93 *An testamentum Sacramentale, in quo institutum est Monasterium debeat publicari coram Judice Ecclesiastico.*

94 *Validitas testamenti Sacramentalis in controversiam deducta, eo quod testes essent domestici.*

95 *Quid juris de testatore qui suum condidit testamentum nuncupativum, adhibito Notario & testibus, & cum Notarius recitare vellet quæ scripserat, mortuus est testator.*

96 *Quid etiam si testator declaret suam dispositionem coram testibus, & postea jubeat vocari Notarium ad redigendam suam voluntatem in scriptis, & moriatur ante adventum Notarii, vel ante publicationem per Notarium factam.*

97 *Imperfecta habentur prædicta dispositiones in dubio, nisi testamentum sit scriptum vel subscriptum manu testatoris.*

98 *Testamentum scriptum manu testatoris, non indiget publicatione, ubi est factum inter liberos, vel ad pias causas.*

99 *Non potest in codicillis revocari institutio facta in testamento.*
Fideicommissum dari, & adimi potest in codicillis, & potest adimi hæreditas data in testamento per fideicommissum.

100 *An validum sit testamentum subscriptum a testatore, in quo nec est dies, nec locus.*

101 *Ubicumque solus extraneus est hæres institutus, non potest dici testatorem habuisse animum testandi inter liberos: nec etiam, si immisceatur extraneus.*

102 *Quando principaliter est instituta pia causa in minus solemni testamento, & extraneis sunt relicta legata, valet testamentum.*

103 *Non dicitur testamentum inter liberos, ubi extraneus est universaliter institutus, & filius in re certa.*

104 *Valida est donatio, si uxor donet marito secundo, ut restituat filiis communibus, & constet maritum adhibitum fuisse in nudum ministrum.*

105 *Non dicitur constare de voluntate testatoris per instrumentum minus solemne.*

106 *Si pater habet animum filiis principaliter providendi in confectione testamenti, dicitur voluisse testari inter liberos.*

107 *Scriptura subscripta manu testatoris valet jure codicillorum, quando in ea est appositа clausula codicillaris, in qua filiis providetur.*
Valet etiam substitutio fideicommissaria, prout facta fuit in favorem filiorum. ibid.

108 *Clausula codicillaris induxit repetitionem fideicommissi universalis, ubi res rediret ad causam intestati.*

109 *An evanuerit fideicommissum universale, ex quo defecit conditio sub qua erat factum.*

110 *Quando institutio facta de aliquo est effecta caduca, expirant etiam conditiones illi adjectæ, & substitutus simpliciter admittitur.*

111 *Cum cesserit omnino persona, cujus favore est appositum onus, debet cessare & illud onus; & cessante principali, debet cessare & accessorium.*
Non potest quis allegare defectum conditionis, quæ non sit in ejus favorem apposita. ibid.

112 *Solemnitatis imperfectio non attenditur, ubi agitur non de probando testamentum per scripturam, sed per testes.*

113 *De privilegio testamentorum in scriptis, quod conceditur civibus Barcinonæ, quod incip.* Recognoverunt Proceres, in 2. volum. const. sub tit. de Barcelona, cap. 25.

114 *Privilegium videtur esse contra Evangelium, ubi dicitur,* in ore duorum vel trium stet omne verbum, *non in ore unius tantum.*

115 *Valet testamentum ut nuncupativum, quando testator dedit schedulam Notario, & ipsum rogavit, ut levaret instrumentum, & quod volebat valere jure testamenti nuncupativi, & omni meliori modo.*

116 *Testes requiruntur in testamento de jure civili & canonico pro forma substantiali, & non probatoria.*

117 *Formalia in ultimis voluntatibus, saltem quoad hæredis institutionem per æquipollens impleri non possunt.*

118 *Testes debent præcipue recordari de institutione hæredis, quæ est caput testamenti.*

119 *Consuetudo quæ apparet ex inspectione plurium instrumentorum, tanquam notoria, non indiget alia probatione.*
Decem instrumenta probant consuetudinem, sed ubi plura adhiberi possent, consultius est ea adhibere, ibid.
Præscriptio est de essentia consuetudinis, quæ quidem consuetudo 40. annorum juri prævalet.

120 *Ad probationem consuetudinis, debet probari usus populi, frequentia actuum, & temporis diuturnitas.*

121 *An si consuetudo habeat causam discontinuam, ad eam probandam requiratur tempus immemoriale? remissive.*

122 *Quando per consuetudinem agitur de derogando juri alterius, tunc non inducitur consuetudo nisi per tempus immemoriale, secus quando non agitur de usurpatione juris alieni.*

123 *Consuetudo semel causata non tollitur, licet semel aut bis contrarium observetur.*

124 *Testamentum conditum a filiofamilias nullum est: & quid de eo qui ingreditur Religionem.*
Testamentum factum ab habente animum ingrediendi Monasterium, revocari non potest post factam professionem: & distinctio inter Monasterium capax, & incapax.

125 *Si Monasterium est capax, fructur bonis Monachi ipsius vita durante, & hæres mortem testatoris expectabit: secus si Monasterium sit incapax.*

126 *Quid in Cathalonia statutum sit circa potestatem disponendi de bonis ingredientium Religionem.*

127 *Fere in tota Cathalonia testamentum cum duobus testibus valet, etiam inter extraneos, sed debent illi testes idonei esse, & omni exceptione majores; aliter non probant.*

128 *Quando a jure idoneitas testium requiritur, illa debet articulari & probari.*

129 *Si in testamento adhibeantur duo testes, quorum unus sit jam defunctus, alter ita incognitus, ut super veritate testamenti examinari non possit, illud testamentum de falso suspectum est.*

130 *An testamentum impugnans amittat legata sibi in illo relicta? remissive.*

131 *Quando sermo alicujus est de voluntate determinandi, & efficiendi per actum alterius voluntatis, tunc non est dispositivus, sed enunciativus.*

132 *Ubi de relato non apparet, relationec dispouit nec, probat.*

133 *Quando valeat testamentum factum ad interrogationem Notarii, vel alterius.*

134 *An testamentum clausum quod recipitur a Notariis publicis Barcinonæ, dicatur factum ad Notarii interrogationem.*

135 *Ut stipulatio teneat, debet plene in ea constare de consensu testatoris.*

136 *Non constat de voluntate testatoris, quando gravi morbo premitur, & non libenter respondet quamvis interrogetur.*

137 *Non semper expressa in interrogatione virtualiter consentur expressa in responsione.*

138 *Ut constet testatorem in extremis positum esse sanum mente, opus est, ut ex seipso aliquid loquatur.*

139 *Ubi moribundus habens aliquem rationis usum, adstantium importunitatibus lacessitus, mutat suum testamentum, nullum robur habet talis voluntas, quia præsumitur malitia illorum potius feciſſe quam suo consensu.*

140 *An credendum Notario de sana mente testatoris attestanti, cum agatur de substinendo suo actu, & sic de sua laude, aut vituperio.*

IN Testamento ad ejus validitatem jure communi, septem testes requiri, notum satis superque est, *l. hoc consultissima, C. de testam. §. sed cum paulatim, Instit. eod. tit.* 1

In Cathalonia tamen duo, aut tres testes ad testamenta, & ad omnes res sufficiunt; ut *in usati. Accusatores. ver. dos o tres testimonis, 3. tit. de testamentis,* not. Marquil. *in usat. si quando,* & *ibi* Jacob. de Monte Judai. & Guilliel. de Vableſi. Hoc ego fusius declaravi *lib. 3. resol. cap. 20. de legat. num.* 409. Est ad hoc optima Senatus decisio, quam nuper vidi, referente doctissimo præceptore Anton. Oliba, die 17. Decemb. 1588. in causa Don Onuphrii de Lentorn, Baronis de Sero contra nobiles conjuges Quarteronis, super oppido de Puignert. 2

Utrum autem de jure Canonico, & sic in Cathalonia, fœminæ possint esse testes in testamento, resolvi *lib. 3. resol. cap. 2. de inventar. n.* 231. quod non; nisi ex numero aliorum testium fides suppleretur. Addo Honded. *cons. 77. n. 46. lib. 1.* Socin. jun. *cons. 17. n. 15. lib. 3.* Et ex aliorum legalitate, ut not. Corne. *cons. 168. n. 8. lib. 2.* Ec nove Magon. *decis. Lucen. 32. n. 43.* ubi *n. 46.* subdit, numerum supplere in teste inhabilitatis & personæ defectum, non autem dicti, vel singularitatis. 3

De jure etiam communi sunt aliqui casus, in quibus testamentum cum duobus aut tribus testibus valet, ut in testamento inter liberos, *dict. l. hac consultissima, §. ex imperfecto.* Item in testamento ad pias causas, *cap. cum esset, & cap. relatum, el 1. extra. de testam.* quod etiam in foro civili ubique servatur, ut not. Bar. Salic. & alii *in l. 1. C. de Sacrosanct. Eccles.* Et *ibidem* Jas. qui longam de hac re facit disputationem *in secunda lect. num.* 27. & 28. Alios casus, in quibus duo, aut tres testes, circa materiam testamenti sufficiunt, tradit Jas. *in l. 2. num.* 11. & 12. *Cod. de bon. possess. secund. tab.* 4

Habet insuper & alia specialia testamentum inter liberos, siquidem si reperiatur aliqua schedula continens patris voluntatem, scripta, vel subscripta manu patris valet in vim testamenti inter liberos, licet sit sine testibus; *auth. quod sine,* cum *ibi* not. *C. de testam.* Est tamen necesse quod dicta scriptura contineat diem quo facta est, licet alias regula- 5

gulariter in scriptura privata non requiratur appositio diei, nec loci, *l. cum tabernam*, §. *idem quæsit*, & *ibi* Bart. *ff. de pign.* Jas. *in l. si qua*, *Cod. de diverf. rescrip.* contra scribentem, vel ejus hæredem, quamvis secus contra tertium, ut notat Mathesil. *sing.* 25. Item nomina liberorum; & quod clare explicet, quid cuique filio relinquatur; ut *in dict. Auth. quod sine.* Hæc pulchre explicat Jul. Clar. *in §. testamentum, quæst.* 14. si tamen talis schedula, nec scripta, nec subscripta esset manu patris, licet in ejus arca reperiretur, vel etiam domi, nihil valeret; ut not. Clar. *in d. quæst.* 14. & ante eum Paul. & Jas. & alii *in d. auth. quod sine*, licet Bart. videatur velle contrarium, *in l. fideicommissio*, §. 1. *ff. de legat.* 3. cujus tamen opinio communiter est reprobata, teste Maynar. *decis.* 15. *lib.* 5.

6 Ad unum tamen oportet advertere, quod si in tali schedula scripta, vel subscripta manu patris, pater relinquat aliquid extraneæ personæ, jure legati, vel fideicommissi, tale relictum etiam in favorem extraneæ personæ valebit, prout communiter tenetur *in d. auth. quod sine*, quæ in hoc corrigit *d. l. hac consultissima*, §. *ex imperfecto*, *C. eod.*

7 Ut tamen dictum legatum, vel fideicommissum extraneæ personæ debeatur, oportet quod de dicto relicto constet saltem per duos testes, ut inter multos concludit Pereg. *conf.* 61. *n.* 9. & 13. *lib.* 1.

Insuper hoc intellige de fideicommisso particulari, secus de fideicommisso universali, quidquid aliqui hæsitent, ut ex Bart. & aliis resolvit Seraph. de Oliv. *decis.* 810. *n.* 3. & *decis.* 840. *n.* 6. 7. & 8. Confirmatur hoc, quia si nec valet substitutio pupillaris facta in favorem extranei, ex recepta sententia, licet non extaret alius filius, in cujus favorem fieri potuisset, sustinetur, ut ex Bart. *in l.* 2. *num.* 18. *ff. de vulg.* & aliis, communem dicit Seraphin. de Olivar. *decis.* 820. & nec vulgaris, per quas filii non gravantur; multo minus valebit fideicommissaria universalis, quæ onus est filii, *l. Coheredi*, §. *cum filia*, *de vulgar.* sic ratiocinatus est Pereg. *dict. conf.* 61. *numer.* 7. & 13. *lib.* 1. neque prædictis obest responsio Martæ *voto* 8. *numer.* 54. dum vult non dici præjudicari filiis, ob fideicommissum universale, cum veniat accessorie respectu extraneorum, cum in effectu filiis valde præjudicet, majorem partem substantiæ eis auferendo, æquando in effectu extraneos filiis.

8 An autem schedula scripta, vel subscripta manu testatoris continens ejus ultimam voluntatem in favorem piæ causæ sine testibus, valeat in vim testamenti? est articulus dubius; communis opinio est, quod non; teste Clar. *in d. §. testamentum, quæst.* 14. Cevall. *com. con. commun. quæst.* 136. in favorem tamen piæ causæ, pauci dies sunt, quod obtinui. Et istam sententiam nunc esse communem tradit Menoch. *conf.* 224. *n.* 58. & *seq.* Et elegans Rotæ *decisio* 74. *in novissimis*, *part.* 2.

9 Habet & aliud speciale testamentum inter liberos, quod cum regulariter primum testamentum revocetur per secundum, licet de primo, in secundo nulla fiat mentio, §. *posteriore*, *Inst. quibus modis testam. infirmen. l. si quis priore*, *in prin. ff. ad S. C. Treb.* nisi primum habeat clausulam derogatoriam, juxta plene not. *in leg. si quis in principio*, *ff. de legat.* 3. Tamen testamentum conditum inter liberos, non censetur revocatum per secundum, in quo sunt instituti extranei, *auth. hoc inter liberos*, *C. hoc tit.* quod verum est, licet testator diceret in secundo testamento ipsum velle valere, *non obstante quocumque alio testamento antea per se facto*; nisi adderet *etiam inter liberos*, ita Paul. de Castr. *in d. auth. hoc inter liberos*, *num.* 4. Jas. *num.* 3. & idem *ibi* etiam notant Cyn. Joann. Fab. Socin. Corn. Alex. Jacob. de Are. & alii. Hancque opinionem communem dicit Nic. Boer. *decis.* 240. *num.* 10. Si tamen secundum testamentum esset etiam inter liberos, & esset favorabilius filiis, quam primum, tunc secundum revocaret primum, licet de eo nulla fieret mentio, ut notat Bal. Paul. & commun. Doct. *in d. auth. hoc inter liberos*. Et *ibi* Jas. *n.* 1. *ad fin.* Hanc esse communem opinionem asseverat Socin. *jun. conf.* 127. *n.* 10. *lib.* 1. ubi in hoc hæsitandum non esse dicit, & Covarr. *in Rub. de testam. part.* 2. *post n.* 19. *ver. sexto deducitur*, alios citavi *lib.* 3. *cap. de legat. n.* 240. & *seq.* Clar. *in §. testamentum*, *q.* 98. Et Marc. Anton. Eugen. *conf.* 87. *n.* 53. qui concludunt hoc procedere, ubi secundum testamentum esset æque solemne ac primum. Si tamen primum haberet solemnitates juris communis, & secundum non nisi solemnitatem testamenti inter liberos, tunc secundum non derogat priori, nisi sit favorabilius filiis quam primum. Ita relati per Marcum Anton. Eugenium, *conf.* 87. *n.* 52. & *seq.* Innumeros citat Odd. *d. conf.* 89. *num.* 60. Clar. *d. q.* 98. *an. fin.* Et hoc intellige in dubio, ubi constaret de voluntate testatoris: puta in posteriori, quod non habet solemnitatem nisi testamenti inter liberos, adesset expressa derogatio prioris solemnis, id esset sequendum etiam contra filios. Gramm. *decis.* 103. *numer.* 145. Neviza. *conf.* 26. *numer.* 5. *usque ad num.* 16. Gra. *conf.* 30. *numer.* 1. 2. 3. & 26. *lib.* 2. & nove multis relatis Odd. *conf.* 89. Subdens *num.* 63. & 64. illud testamentum dici favorabilius filiis, in quo hæreditas eis naturæ jure debita, minus est exhausta, & legatis onerata; Et quod asserit de inæqualitate inter filios, servandum est quod statim tradam.

Hæc ideo procedunt, quia testamentum inter liberos, & ad pias causas, dicitur habere clausulam derogatoriam; *auth. hoc inter liberos*, *C. de testam.* Ubi Jas. & alii, Alex. & Angel. *in l. nostram*, *C. eod.* Andr. Gaill. *lib.* 2. *obsero.* 112. *n.* 13. Grave. *conf.* 25. *n.* 10. Fuse Oddus *d. conf.* 89. infinitos allegat Pacian. *conf.* 66. *n.* 1. & nove Turre. *de Clau. codicill. q.* 9.

Estque certum, si duo testamenta adsint, quorum prius 10
sit derogatorium posterioris, nec in posteriori clausula illa adsit specialis, quæ priori deroget, testamentum posterius nullum esse ex defectu voluntatis; quia clausula derogatoria quæ in priori testamento continetur, facit, ut in posteriori voluntas testatoris deesse videatur, *d. l. si quis in principio*, cum *ibi* notat. & *l. si mihi* 12. §. *ult. de legat.* 1. & utrobique Doct. *cap. ex parte*, *de Capell. monach.* optima Rotæ decis. *in novissim.* 304. *part.* 2. ubi habetur, clausulam derogatoriam inducere protestationem defectus voluntatis in sequenti dispositione, nisi expresse fiat revocatio.

Dubitari tamen solet, an ut per secundum testamentum 11
censeatur derogatum priori habenti clausulam derogatoriam, debeat in eo fieri mentio clausulæ derogatoriæ in priori testamento insertæ? Communis resolutio est, non sufficere facere mentionem in genere clausulæ derogatoriæ, sed debere fieri mentionem specificam, licet non in individuo, prout bene exemplificant Bartol. & Doctores *in d. l. si quis in principio*, Salicet. *in l. Sancimus*, *Cod. de testam.* Alex. *conf.* 7. *lib.* 4. Socin. *conf.* 2. *volum.* 3. Guid. Pap. *decis.* 127. multos refert Clarus, *in §. testamentum*, *q.* 99. & nove Codex Fabrian. *lib.* 6. *tit.* 5. *de testam. defin.* 9. & *aliquibus definit. sequent.* ubi multa quotidiana in materia subnectit.

Ista tamen conclusio limitatur, ut non procedat, si veri- 12
similiter non sit præsumptio, quod testator oblitus fuerit verborum clausulæ derogatoriæ, ut si clausula derogatoria non esset multum implicita, ut dixit Æmil. Ferretus *respon.* 45. *n.* 6. Guid. Pap. *decis.* 127. *post n.* 4. & 128. qui idem tenent, nisi testator juraret se non recordari verborum clausulæ derogatoriæ; vel non multum temporis interfuisset inter utrumque testamentum, ut not. Salicet. *in d. l. Sancimus*, Alex. *consilio* 7. *n.* 8. *lib.* 4. Codex Fabrian. *dict. definit.* 9. Guid. Pap. *decis.* 127. ubi longum tempus in proposito dicit decem annorum; sensit Socin. *in l. si mihi & tibi*, §. *fin. n.* 15. *de legat.* 1. alios refert Clarus *in §. testamentum*, *quæst.* 99. *n.* 9. sentiens id esse judicis arbitrio relinquendum: ad ea quæ tradit Socin. *d. §. ultimo*, *n.* 15. & juxta prædicta decisum fuit die 26. Septemb. 1626. ad relationem Domini Hieronymi Actor. in causa conjugum Bordarias, civium Barcinonæ, contra Franciscum Mateu, cauponem dictæ civitatis, Notario Costa.

Solum hoc nunc animadvertendum volo, super quo con- 13
sului, quod si testamentum posterius factum esset in favorem ejus, cujus odio verisimiliter præsumi posset inserta clausula derogatoria in priori, non valere posterius testamentum, faciens mentionem, licet specificam: non tamen in individuo prioris, si concurrant conjecturæ, quod posterius ad suggestionem illius sit factum, potius quam ex voluntate testatoris; veluti si domi illius esset factum testamentum, vel tempore facti testamenti ille præsens esset, vel cubiculum ubi erat testator frequentaret intrando, & exeundo, prout censuit Codex Fabrian. *dict. lib.* 6. *tit.* 5. *de testam. defin.* 13.

Quamvis ego in prædicto casu, etiam multis interveni- 14
entibus conjecturis, testamentum posterius nullum censeo ex defectu voluntatis, nisi hæres docuerit causam aliquam mutationis voluntatis.

Certum siquidem est, quod tales clausulæ derogatoriæ conceptæ secundum modum assuetum, ut nempe *quod si aliud testamentum fecero, volo nil valere, nisi servetur certa forma in priori præscripta, vel in eo inserantur verba aliqua in priori inserta*, censentur appositæ, quia suspicatur testator, ne in mortis articulo, vel alias a marito, consanguineis, vel amicis, instigetur, aut subornetur, ad faciendum ultimum testamentum; ut notat Barthol. *in extravag. Ad reprimendum*, *vers. non obstan.* Socin. *in leg. si mihi & tibi*, §. *fin. post num.* 6. *de legat.* 1. Crave. *conf.* 25. *num.* 11. qui ob id dicunt, quia præcedit testamentum cum clausula derogatoria, posterius non carere suspicione; si igitur hoc est verum, prout est, si conjiciatur clausulam derogatoriam fuisse appositam timore subornationis, aut suggestionis alicujus, veluti si sit uxor, quæ testata est causa mariti, quem apparet odio habuisse, clarum est quod dictum prius testamentum fecit cum clausula derogatoria, quia existimabat fore, ut tempore mortis instigaretur a marito, ut testamentum faceret in sui favorem. Et quod si ipsa facere recusaret in dicta infirmitate, in sanitate postea, si convalesceret, negligeretur ab eo; & sic quia prævidet futurum, ut teneatur conficere aliud testamentum, non ex voluntate, sed gratia blandiendi marito, illud tunc facit cum dicta clausula derogatoria; in qua clausula derogatoria est certum, dictam particularem formam non esse alio animo præscriptam, nisi quia videbat futurum illud testamentum, quod autumabat faciendum ad subornationem mariti, erat faciendum in ampla forma, faciendo mentionem specialem clausularum derogatoriarum; & certe si istud testamentum posterius derogaret priori, solum faciendo mentionem non individuam, sed specificam de clausula derogatoria, est certum clausulas derogatorias in individuo conceptas nihil adjumenti sic testanti allaturas: quod quam absurdum sit dicere, ipsa experientia, & naturalis ratio docet.

Hinc in prædicto casu, censui debere constare de aliqua 15
causa mutationis prioris voluntatis: nam si verisimiliter constaret ejus odio insertam illam clausulam, de causa muta-

mutationis voluntatis deberet constare, *argument. leg. eum qui voluntatem, ff. de probat.* & facit optimus text. *in dict. leg. si mihi & tibi* 12. §. *fin. de legat.* 1. Quam tamen conclusionem sublimitarem, ubi testator cum juramento adseverasset se pœnitere clausularum derogatoriarum, & quod de eis tunc non recordabatur; per ea quæ notat Codex Fabrianus, *dict. lib. 6. tit. 5. definit. eadem, argum. leg. cum decedens*, 37. §. *codicillis, de legat. 3. non omnes*, §. *barbaris, ff. de militar.* Vel esset lapsum decennium, ut ex communi resolvit Odd. *dict. cons.* 89. *nu.* 94. & Æmil. Ferr. *respons.* 45. *num.* 3. *& seq.*

16 Prior autem communis sententia habet locum, quoties posterius testamentum esset factum in favorem illius, in cujus odium non posset verisimiliter conjici insertam clausulam derogatoriam, prout doctissime censuit Codex Fabrianus, *d. lib. 6. tit. 5. de testam. definit.* 13. Sed tantum esset apposita dicta clausula derogatoria, ad cavendum sibi in futurum, non quod tempore testamenti aliquam causam haberet sic testandi, vel saltem quod verisimiliter non posset conjici posita in odium hæredis scripti in priori testamento.

17 His adstipulatur & alia eorum sententia, quod testamentum prius habens clausulam derogatoriam censetur revocatum per secundum, in quo generalis tantum mentio primi facta est, quoties supervenit causa, ex qua potest præsumi mutatio voluntatis, ut notat Socin. *in dict. leg. si mihi, & tibi*, §. *final. numer.* 16. *de legat.* 1. Covarruv. *in rub. de testament. part.* 2. *numer.* 19. alios refert Menoch. *de præsumpt. lib.* 4. *præsumpt.* 166. *numer.* 38. & novissime, *de arbitr. centu.* 6. *casu* 510. & Crave. *cons.* 25. *numer.* 11. qui moventur præfata regula generali quam statuit Socin. *in dict.* §. *fin.* multos refert Odd. *dict. cons.* 89. *numer.* 79. & 80.

18 Et demum ob prædicta, Socin. *in leg. si mihi & tibi* §. *final. num.* 15. asseruit in ista materia, regulam esse generalem, an prius testamentum habens clausulam derogatoriam censeatur revocatum per posterius, quod tamen fecit mentionem prioris generalem, vel specificam, non tamen individuam, stari conjecturis, judicis arbitrio; & idem affirmavit idem Socin. *cons.* 2. *lib.* 3. alios referens Cravet. *cons.* 25. *numer.* 11. Exemplum tradit Covarr. *in rub. extra. de testament. part.* 2. *numer.* 8. Ubi tenet, quod si in secundo testamento instituatur hæres, valde dilectus testatori, per hoc tollitur prima clausula specialis derogatoria, etiamsi in secundo testamento ejus specialis mentio non fiat; sequitur Guido Papæ, *decis.* 200. & aliis relatis, Martilia, *decis.* 4. *n.* 25. multum bene Moro. *cons.* 99. *n.* 53. & omnino videndus Oddus, *dict. consilio* 89. *n.* 88. Ubi idem tenet, licet in secundo testamento nulla fieret mentio de clausula derogatoria, quod ego intelligo, ubi instituereturqui alias successurus erat ab intestato.

Unum tamen est, quod si clausula derogatoria specialis posita in posteriori testamento, soleat ex consuetudine notariorum apponi indistincte, non tollet protestationem factam in priori testamento, quæ deroget subsequenti testamento, ut post Socin. Corne. Curt. jun. Rube. & alios not. Marcabrun. *cons.* 76. *n.* 160. licet male faciat notarius, qui hu-

19 jusmodi clausulas derogatorias apponit, nisi expresse sit rogatus; ut per Cravet. *cons.* 25. *n.* 15.

20 Tandem ad materiam testamentorum inter liberos, sic habe, privilegia, & beneficia favore liberorum concessa in testamento inter liberos condito, non habere locum nisi pater in favorem omnium filiorum disponat, ut per Roman. *cons.* 278. *post n.* 16. *& cons.* 385. *n.* 5. Socin. jun. *cons.* 127. *Viso themate, n.* 5. *lib.* 2. Tiraquel. *de jure primogen. quæst.* 4. *n.* 4. Menoch. *consilio* 749. *n.* 24. *&* 25. *lib.* 8. Istamque provisionem licet multi velint esse æqualem, vel saltem non inæqualem in magna quantitate; verior tamen & crebrior opinio est, non nocere dispositioni inæqualitatem, per quam filius in legitima non lædatur, ut ex multis resolvit Michael Grassus *recept. sentent.* §. *testamentum, quæst.* 11. *n.* 8. estque ratio, quia liberum est parentibus, in vita, vel in morte bona inter filios, etiam inæqualiter dividere, dummodo per talem inæqualitatem, nullius legitima lædatur, *leg. parentibus, Codic. de inoffic. testament.* not. Gloss. & communiter DD. *leg. quoties, Cod. famil. erciscund.* Boer. *decis.* 240. *n.* 15. & omnino Mantica, *de conject. libro* 5. *tit.* 2. *n.* 7. *& n.* 12. Ubi ampliat ex communi, licet magna inæqualitas inter filios adesset: & Surd. *cons.* 29. *n.* 20. *&* 21.

21 Hinc resolvi hoc anno 1612. super testamento, Bartholomæi Elies, Vitriarii hujus Civitatis, testamentum manu sua confectum inter suos filios, repertum in suo scrinio, non posse sustineri in vim testamenti, ex quo post illud testamentum natus erat ei filius, & de dicto filio in dicta scriptura non erat facta mentio: nam cum illud testamentum dicto filio præterito esset odiosum, non posse sustineri, ut testamentum inter liberos dixi, ad tradita ex multis per Dec. *consil.* 105. *an. fin.* Ubi concludit, tale testamentum in quo adest vitium præteritionis, non dici inter liberos; & sic in eo locum non habere §. *ex imperfecto, leg. hac consulti ssima, Cod. de testam.* est optima additio ad Alex. *cons.* 168. *lib.* 5.

22 Neque his obstat allegatio quod dicta scriptura erat confecta Barcinonæ, & quod in civitate Barcinonæ præteriri poterat filius absque vitio nullitatis testamenti, & quod solum Legitimam filius consequebatur, juxta privilegium, *Debita meditatione, titul. de testament. volumine* 2. *constitut.* Et sic cum dicto filio præterito censeretur Legitima relicta, debere dictam scripturam sustineri ut testamentum inter liberos.

Respondi siquidem, quod jure speciali filiorum erat cautum, ut talis patris scriptura haberetur pro patris testamento, *dict. auth. quod sine*, jure etiam speciali, & peculiari civitatis Barcinonæ erat cautum, ut pater in testamento suo, quod fecisset penes notarium aliquem, posset sine vitio nullitatis testamenti præterire filium, & consequenter dictum privilegium non posse extendi ad aliam casum, quam in eo contentum, *auth. quas actiones*, cum *ibi* notat. *Cod. de Sacrosanct. Eccles.* notat Curt. jun. *cons.* 6. *n.* 13. Cephal. *cons.* 538. alios refert Alder. Mase. *de generali interpretat. stat. concl.* 4. *n.* 53. Neque posse dici sumendam esse eo casu interpretationem passivam. Quia statutum non recipit interpretationem a jure communi extraordinario, & speciali, sed solum ab ordinario; ut per Socin. *consilio* 89. *n.* 8. *libro* 4. Ruin. *cons.* 37. *n.* 13. *& cons.* 94. *n.* 5. *libro* 3. Cephal. *cons.* 536. *n.* 9. Doctor. & præcipue Jas. *in leg. omnes populi n.* 53. *ff. de just. & jure.* & Alderan. Mascard. *de interpretation. statut. conclus.* 2. *n.* 249. cum alias duo specialia concurrerent circa idem: contra *leg.* 1. *Cod. de dotis promission.* 23

Dictam patris scripturam, per comparationem litterarum probari posse, est verior, & receptior opinio: ut not. innumeri relati per Peregrin. *cons.* 61. *n.* 2. *lib.* 1. *& cons.* 119. *n.* 2. *volum.* 5. licet ab ea recedat Gaspar Ant. Tessau. *quæst. forens.* 24. *n.* 25. 24

Si duo testamenta appareant eodem die confecta, nullo- 25
que modo constet utrum sit posterius conditum, quid juris sit? vide Jason. post Gloss. *in leg. fin. nu.* 30. *C. de edict. D. Adria. tol.*

Testamentum in quo filius in potestate est præteritus, est 26
ipso jure nullum, §. 1. *Instit. de exhared. liber. l. maximum vitium*, Cod. *de liber. prater. leg. inter cætera, ff. de liber. & posthum.* taleque testamentum potest filius dicere nullum; potest etiam contratabulare, *dict. leg. maximum vitium*, §. *sancimus, leg.* 1. *C. de bonor. poss. con. tab.* §. *eadem, Inst. de hared. quæ ab intest. defer.* & hoc sive sit adjecta causa legitima in præteritione, sive non; ut not. Bart. post Gloss. *in* §. *exhæredatos, in auth. de hared. & Falcidia.* Estque communis conclusio, ut ait Curt. jun. *in dict. auth. ex causa, numer.* 37. *& in dict. auth. non licet, num.* 14. *Cod. de liber. prater. vel exhared.* idem notat Jas. *in dict. auth. ex causa, num.* 8. *cir. medi.* & Jul. Clar. *in* §. *testamentum, quæst.* 41. *n.* 2. *in fin.* not. etiam Pract. Marquil. *in usa. si quis filium, quæst.* 11.

Amplia prædicta, ut testamentum in quo filius est præ- 27
teritus, sit nullum, etiam antequam impugnetur ab ipso filio præterito, ut notant communiter Doctor. *in leg. posthumo, Codic. bonor. poss. contra tabul.* notat etiam Guilliel. Bene. *in cap. Raynutius, prima parte, vers. eodem testamento, lib.* 1. *n.* 96. notat Mier. *in constitution. los impubers, ver. Item quæro, fol.* 9. *colla.* 6. *col.* 3.

Hinc est quod si in dicto testamento adessent aliqui filii 28
inæqualiter instituti, ille cui minus relictum est posset, etiam filio præterito tacente, dicere testamentum nullum, & omnia reducere ad causam intestati: ut est communis conclusio auctore Guilliel. Bened. *ubi supr. n.* 100. Mierez. *in dict. constitut. los impubers, fol.* 9. *colum.* 4. & est communis opinio, ut per Jul. Clarum, §. *testamentum, quæst.* 43. *numer.* 2. alios refert Mari. Giurb. *in consuet. Massanen. c.* 8. *gloss.* 7. *n.* 12.

Imo & si filius præteritus approbasset testamentum patris; 29
adhuc ille, cui minus est relictum, posset intentare contra illud bonorum possessionem contra tabulas, ex persona filii præteriti, quia statim a morte patris fuit ei jus quæsitum, ad contratabulandum, & reducendum omnia ad causam intestati, quod jus ei per præteritum avelli non potuit: juxta *leg. id quod nostrum, ff. de regul. jur.* not. Cervan. *in leg.* 6. *Tauri, nu.* 71. Ubi dicit, quod quoties alicujus favore aliquid introducitur, non illi libera conceditur renuntiandi facultas, si ex tali renunciatione jus alteri quæsitum lædatur. Ob hæc istam sententiam dicit communem Jas. *in dict. leg. posthumo, n.* 9. Curt. jun. *n.* 61. Boer. *decis.* 96. *n.* 8. & noster Mier. *in constit. los impubers, part.* 2. *colla.* 6. *tit.* 9. *col.* 4. Ubi dicit filium præteritum non posse approbare testamentum patris in præjudicium fratrum suorum; bene tamen aliorum.

Bene & fuse hunc articulum declarat Imola, *in leg. filio præterito n.* 66. *cum seqq. ff. de injusto, rup.* bene etiam sub brevibus Menoch. *cons.* 504. *n.* 25. *&* 26. *vol.* 6. Crassus, *de successions.* §. *bonorum possess. quæst.* 22. *n.* 3. ubi *in fin.* reddit rationem, Clar. *in* §. *testamentum, quæst.* 43. *n.* 2. ubi etiam reddit rationem, Fachin. *lib.* 13. *controv. cap.* 68. & Anton. Gomez, *variar Resolut. lib.* 1. *cap.* 11. *de succes. contra testament. n.* 6. & sic filio præterito tacente, 30
alius extraneus non posset nullitatem testamenti allegare, ut ex multis tradit Magon. *decis. Lucen.* 84. *n.* 16. Cabed. *decis.* 63. *n.* 6. *lib.* 1. & Fachin. *controv. jur. dicto lib.* 13. *quæst.* 68. & ante hos Imola, *in dict. leg. filio præterito, n.* 66. *& seq.*

Prædicta intellige, nisi filius suæ præteritioni consentiret 31
ante conditum testamentum, vel in ipso actu testandi, quia hoc casu testamentum valeret non obstante tali præteritione, ut ex communi resolvit Jas. *in l. inter cætera, n.* 11. *de liber. & posthum.* Clar. *in* §. *testamentum, q.* 43. *n.* 3. Ubi dicit, sustineri de æquitate prætoria dictum testamentum.

Præteritio matris, & ita hodie testamentum reddit nullum atque præteritio patris, si filius simpliciter, & sine causæ ad- 32
jectione fuerit præteritus. Gloss. communiter approbata, *in* §. *exhæredatos, ver. voluit, in auth. de exhared. & Falc.* eam

communiter approbatam dicit Graff. *de succeff.* §. *teſtamentum*, *q.* 36. *n.* 1. Clar. *in* §. *teſtamentum*, *q.* 47. Ant. Gom. *Variar. Reſolut. tit. de ſucceff. con. teſtam. num.* 35.

33 Teſtamentum in quo filius emancipatus eſt præteritus, ſi cauſa legitima non eſt adjecta, eſt etiam ipſo jure nullum. Talique caſu jure *Novellarum* filius emancipatus, habet ut ſuus, remedium dicendi nullum, & contratabulandi, *dicto* §. *exhæredatos*, ubi Gloſſ. & Bart. Si vero in teſtamento eſt inſerta legitima cauſa, tunc ſi cauſa vera ab hærede non probetur, emancipatus habet remedium contratabulandi tantum, ita Bart. *in l. filio præterito*, *n.* 18. *ff. de injuſt. rup.* Gloſſ. ſingul. *in d.* §. *exhæredatos*, quæ communiter a Doct. eſt approbata, teſte Jaſ. *in d. auth. ex cauſa*, *n.* 18. *circa fin. & in l. filius qui in poteſtate*, *n.* 14. *ff. de liber. & poſthum.*

34 Et licet videatur abſurdum, ut quando teſtamentum eſt ipſo jure nullum, detur contratab. quæ datur ad reſcindendum teſtamentum, *l. ut liberis*, *C. de colla. l.* 1. *ff. de legat. præſtan. tot. tit. ff. & Cod. de bon. poſſ. con. tab.* cum quod nullum eſt, reſcindi minime poſſit, *leg. nam etſi ſub conditione*, *ff. de injuſt. rup.* cum non entis nullæ ſint partes, neque qualitates, *leg. ejus provincia*, *ff. ſi cer. pet.* Eſt ſciendum interdum dari contratab. ad vere reſcindendum teſtamentum patris, quod alias de jure valet, etſi filius emancipatus prætereatur cauſa adjecta, ut ſupra dictum eſt: interdum datur dicta bon. poſſeſſ. contratab. ad hoc, ut declaretur teſtamentum nullum; quod pulchre explicat Paul. de Caſtr. *in leg. ſi filius qui in poteſtate*, *ff. de lib. & poſth.* quem Doct. communiter ſequuntur, authore Joach. Minſinger. *in* §. 1. *Inſt. de exhæred. liber.* Ad hoc ſi quidem, ut detur contratab. non eſt neceſſe, ut teſtamentum ſit validum: datur ſiquidem ſi ſit nullum dumtaxat ratione præteritionis, ut not. Paul. & alii *in dict. leg. ſi filius*, ſecus ſi alia ratione, quam præteritionis eſſet nullum, quia tunc contratab. dari non poſſet, *leg. quod vulgo*, *ff. de bon. poſſeſſ. contratab.* not. Paul. de Caſtr. *in dict. leg. ſi filius*, *num.* 4. & 5. & Minſing. *in dict.* §. 1. *Inſtit. de exhæred. lib.* ubi bene hunc articulum explicat.

35 Exhæredari autem filius, ſive emancipatus, ſive in poteſtate non poteſt, niſi cauſa adjecta in teſtamento, alia teſtamentum eſt nullum, *auth. non licet*, *& auth. ex cauſa*, *C. de liber. præter.* Quæ cauſa inſerta in teſtamento, debet per hæredem vera probari, §. *aliud quodque capitulum*, *in auth. ut cum*, *de appell. cognoſc. & dict. auth. non licet.* Alias ſi per hæredem vera non probetur, teſtamentum corruit, ſcilicet quoad inſtitutionem; cætera tamen firma manent, *dict. auth. ex cauſa*. Remediumque quo tali caſu, filii uti debent, eſt, ſui ſcilicet, querela inofficioſi teſtamenti, *tot. tit. ff. & Cod. de inoff. teſtam.* Emancipatus vero bon. poſſeſſ. contratab. *tot. titul. ff. & Cod. de bon. poſſeſſ. contratab. leg. maximum vitium*, *Cod. de lib. præter.* Competit etiam ei querela, agnita tamen per eum prius bonorum poſſeſſione gratia litis agnoſcendæ, *leg.* 2. & ibi communiter Doct. *Cod. de inoffic. teſtam.* quæ etiam hodie eſt neceſſaria filio emancipato ad querelandum, ut notant communiter Doct. *in dict. leg.* 2. *Codic. de inoffic. teſtamento*, & Jaſ. *in leg. fin. n.* 7. *ad fin. Codic. und. liber.* & ibi Bart. *in fin.* & Bald. *n.* 27. idem noviſſime not. Anton. Gomez *de ſucceff. cont. teſtam. n.* 34. ubi dicit iſtam bonorum poſſeſſionem debere intentari intra annum, & poſtea querelam intra quinquennium. Idem ante eum notat Guillel. *in dict. leg.* 2. & ibi Bald. & Angel.

36 Utilitas autem quæ reſultat, an filio competat jus dicendi nullum, an vero querela, an bonorum poſſeſſ. contratab. eſt hæc; quod jus dicendi nullum durat triginta annis, *leg. licet*, *C. de jure deliber. leg. fumus*, §. *illud*, cum *ibi* not. *Cod. de inoff. teſtam.* not. Bart. & alii *in filio præterito*, *ff. de injuſt. teſtam.* Querela durat quinquennio, *dict.* §. *illud*, cum *ibi* not. bon. poſſeſſ. contratab. durat per annum, *leg.* 1. §. *largius*. *ff. de ſucceff. edict.*

37 Illud circa iſtam materiam ſilentio non involvam, matris præteritionem pro exhæredatione haberi, §. *mater*, *Inſt. de exhæred. liber.* Tantum hodie, licet ipſa filios in poteſtate non habeat, §. *fœminæ*, *Inſt. de adopt.* non poteſt filios præterire ſine adjectione cauſæ legitimæ, quæ vera ab hærede probetur, *dict. auth. non licet*, *& dict. auth. ex cauſa*, cum *ibi* not.

38 In hac materia quid de poſthumis ſtatuatur, vide §. *poſthumi*, *Inſt. de exhæred. liber. & leg. maximum vitium*, §. *fin. & per tot. titul. Codic. de poſthum. hared. inſtit. vel exhared.* & not. *in dict. auth. licet*, *& dict. auth. ex cauſa*.

39 Prædicta etiam de jure municipali Cathaloniæ procedunt, ut *in uſat. exhered. qui eſt* 1. *tit. de fills y pares preterits*, ubi plene Marquilles: Barcinonæ tamen per Privil. Reg. Petri III. incip. *Debita meditatione*, quod eſt *in tit. de teſtam. volum.* 2. valet teſtamentum cujuſvis, in quo fuerint duo, vel tres teſtes, etiam non rogati, licet in eo prætereantur, vel exhæredentur perſonæ, quæ de jure inſtitui deberent: & licet de poſthumo nulla mentio in teſtamento fiat, nec aliæ ſolemnitates ſint obſervatæ; remanente ſalvo jure petendi legitimam illis perſonis, quæ ſe injuſte præteritas, aut exhæredatas cenſent. Quod privilegium locale Barcinonæ eſt, & licet aliquos dubitare viderim, eſt extra controverſiam. Pro declaratione dicti Regii privil. Regis Pet. III. quam pragmaticam aliqui practici nuncuparunt, & ipſe eos ſecutus, incip. *Debita meditatione*, *quod eſt ſub tit. de teſtament. in* 2. *volum. conſtit.* libet abducere caſum ſuper quo conſului.

40 Vidua quædam civis Barcinonæ, dum vidua eſſet, & filios non haberet, condidit Barcinonæ ſuum ultimum teſtamentum, in quo hæredem univerſalem inſtituit ſororem ſuam, & de filiis, cum nullos haberet, neque ad ſecunda vota convolare cogitaret, nullam fecit mentionem. Poſt factum teſtamentum nupſit ſecundo, & cum viro in Italiam ſe contulit, & ibi ex illo ſecundo matrimonio peperit filiam: & duodecim dies poſt partum deceſſit, nullo alio condito teſtamento. Dubitatum fuit, an dictum teſtamentum per præteritionem filiæ irritum fuiſſet, & ſic filia eſſet hæres matris ab inteſtato: an vero ſuſtineretur per dictam regiam pragmaticam, & ſeu privilegium, per quod licet filios, & poſthumos præterire, & teſtamentum non rumpitur, ſed tantum ipſi poſſunt petere legitimam.

Conſului pro filia, hac ratione, quod mens dictæ Regiæ pragmaticæ, & ſeu privilegii, & cauſa finalis ſuæ diſpoſitionis, ut ex ejus præfatione, quæ aperit mentem, & cauſam finalem diſpoſitionis *leg. fin. ff. de hared. inſtitut.* ubi Bartol. Bald. Angel. & communiter Scribentes apparet, eſt favere ultimis voluntatibus diſponentium, ne propter imperitiam, aut negligentiam Notariorum ſubvertantur; non igitur eſt interpretandum privilegium, ut procedat in tali filii aut poſthumi præteritione, ubi jus præſumat abeſſe voluntatem diſponentis, ne alias inductum in favorem, retorqueatur in odium, contra Reg. *quod favore*, *de regul. jur. in 6. & leg. quod favore*, *Codic. de leg. cum ſimilib.*

Hoc accidit cum quis filium, aut poſthumum ignoranter præteriit, inſtituto extraneo, licet perſona alias valde conjuncta, ut in caſu de quo agimus, quo caſu eſt prorſus indubitatum, defuiſſe voluntatem teſtatricis, ut ſuum teſtamentum valeret, cum non ſit veriſimile fore, ut ſic diſponeret ſi ſciviſſet ſe filiam habituram, ut bona ſua filiæ ſuæ unicæ infanti, quæ nullam cauſam ingratitudinis commiſiſſe poterat, *argum. leg. ſi quis*, §. *fin. C. de teſtam.* voluiſſet auferre, & in extraneum conferre, ut eſt text. *in leg. penult. in fin. ff. de jure Cod. & leg. ſi quis*, *cum in utero*, *C. de teſtam. milit. leg. cum acutiſſimi*, *C. de fideicommiſſ. leg. cum avus*, *ff. de condit. & demonſt. leg. generaliter*, *C. de inſtit. & ſubſt.* Repugnat ſiquidem rationi naturali, ut filii excludantur ab hæreditate parentum, & extranei admittantur, *leg. cum ratio*, *ff. de bonis damn.* Ob hoc dixit Durand. *de arte teſtan. lib.* 3. *tit. de hæred. inſtit. caut.* 10. qui putat patrem potius voluiſſe relinquere bona ſua alii, quam filio, dicit patrem dementem: cum demens dicatur, qui alienam ſobolem propriæ anteponit, *leg. Titia*, *ff. de condit. & demonſtr.* videndus Anton. Theſſau. *deciſ.* 141. & ibi Gaſpar. ejus filius, *in addit.* Codex Fabrian. *lib.* 6. *tit.* 16. *de codicil. defin.* 2. Michael Graſſus *recept. ſent.* §. *legatum*, *quæſt.* 67. §. *codicillus*, *n.* 21. Hanc opinionem receptiorem, & magis communem dicit Cevallos *prct. qq. commun. contra commun. lib.* 1. *quæſt.* 180. de communi atteſtatur Malvaſia *conſ.* 4. *num.* 8. Lader. *conſ.* 41. *in fin.* 41

Et in terminis noſtræ quæſtionis dicit Paul. de Caſt. poſt Bald. *in leg. ſicut juris*, *n.* 7. *C. de teſtam. milit.* Ubi etiam 42
Jaſ. & Alex. quod ſi pater filium unicum, aut poſthumum ignoranter præterierit, quod teſtamentum tunc non tam dicitur ruptum cauſa præteritionis, quam ex cauſa defectus voluntatis diſponentis, eo quod ſit præſumptio, quod non ſic diſpoſuiſſet, ſi filium ſe habiturum ſciviſſet, notat & Gail. *lib.* 2. *obſerv.* 113. *n.* 3. & Laderch. *conſ.* 41.

Hinc cum in Regno Caſtellæ, *lex* 24. *Tauri*, diſponat, 43
ut licet rumpatur teſtamentum ex cauſa præteritionis, melioratio conſervetur, intelligitur illa lex, ſi filius eſſet ſcienter præteritus, ſecus ſi ignoranter, ut not. Anton. Gom. *in dict. leg.* 24. *Tauri*, *n.* 3. *verſ. ſed his non obſtantibus*, Angul. *de meliorat. in leg.* 8. *Taur. gloſ.* 2. *nu.* 14. & 15.

Ob hæc ſemper iple cenſui, dictam regiam pragmaticam, 44
quæ inducit validitatem teſtamenti, non obſtante filii aut poſthumi præteritione, eſſe intelligendam, ubi tantum eſſet teſtamentum vitio præteritionis affectum, quod eſt cum filius, aut poſthumus ſcienter ſunt præteriti; non tamen ubi ultra vitium præteritionis adeſſet defectus voluntatis, quod accidit cum eſſent ignoranter præteriti, ut not. prælegati DD. ubi ſupra, & ita olim ſenſiſſe Senatum ad relationem nobilis Ludovici a Peguera, vidi.

Neque clauſulam codicillarem etiam per verba futuri tem- 45
poris factam, in prædicto caſu aliquid operaturam cenſeo, cum dicta clauſula codicillaris, ſecundum receptiorem, & æquiorem ſententiam, non operatur inſtituto extraneo ad præjudicium filii ignoranter præteriti, *leg. ſi Titia*, *ff. de inoff. teſtam. leg. nec fideicommiſſa*, 36. *de legat.* 3. cenſuit Aretin. *conſil. ultim. Rub. conſil.* 122. qui loquitur in inſtitutione fratris, *& conſilio* 125. Bald. *conſ.* 387. *lib.* 5. Hieronym. Gabriel. *conſil.* 113. *numer.* 19. Andr. Gail. *lib.* 2. *obſervat.* 114. Gaſpard. Theſſaur. *qq. forenſ. quæſt.* 70. qui idem tenent, & reſpectu legatorum, quæ exceſſiva eſſent, ut & Cravet. *conſil.* 34. *& 112.* Laderch. *conſil.* 31. Burſat. *conſilio* 89. *numer.* 5. Gabriel. *conſil.* 113. *num.* 19. alios refert Theſſaur. *deciſ.* 141. *num.* 15. Mart. *clauſ.* 17. *numero* 8. Codex Fabrian. *lib.* 6. *tit.* 16. *de codicill. defin.* 2. ubi reddit rationem, quia clauſula codicillaris, nec omni meliori modo, nunquam ſupplet defectum voluntatis, quod nos tradidimus *lib.* 3. *titulo* 20. *de legat. numero* 405. *& 406.* late Turret. *de clauſ. Codic. quæſt.* 69. *& quæſt.* 73. dicens, idem eſſe in legatis exceſſivis, ac in hæredis inſtitutione. Illud tamen dubitari poſſet, an teſtatrix habuiſſet tempus mutandi teſtamentum, toto tempore quo prægnans fuit, & intra illos duodecim dies, ex quo perierat, & cum non mutaſſet, viſa ſit cum illo voluiſſe decedere, etiam quod filiam haberet, & ſic dictum teſtamentum viſa ſit denuo confirmaſſe, ar-

se, *argum. leg.* 3. *Cod. de inoff. testam.* & facit text. *in leg. tractabatur, & leg. qui jure, ff. de milit. testam.* notat Cod. Fabrian. *lib.* 6. *titulo* 16. *de codicill. definit.* 4. Thesaur. *decisione* 141. & innumeri relati per Joan. Baptist. Costa *de remed. subsid. remedio* 109. *numero* 8. & Guid. Panci. *consilio* 95. *numero* 32. infinitos refert & sequitur Osasc. *consilio* 11. *numero* 29. & 30. & inibi relatis; plures illam esse magis communem sententiam attestantur, & ante eos Angel. *consilio* 108. ubi dicit, idem esse si diu non supervixisset, declarasset tamen se velle decedere cum eodem testa-
46 mento, ubi reddit rationem; Quia licet testamentum nuda voluntate confici non posset, *leg. hac consultissima, Codic. de testament.* verum jam factum nuda voluntate confirmari posse, quod & adnotavit multum bene id confirmans Menoch. *de arbitrar. casu* 109. *numero* 5. licet & in hoc non desint contradicentes, ut per Grass. §. *legatum, quæst.* 67. & §. *codicillus*.

47 Dixi, non posse dici testatricem habuisse tempus mutandi testamentum: etenim quod testator habuerit tempus mutandi testamentum, attenditur ex quo posthumus natus est, & non antea, ut per Jason. & alios *in dict. leg.* 3. *Codic. de inoffic. testament.* & post natum posthumum tenetur diu supervivere, ut notat Gail. *lib.* 2. *observ.* 114. *numero* 14. Istud diu intellexit Anton. Thesaur. *de triennio, dict. decis.* 141. *num.* 10. relati per Don Ludov. a Peguera *decisione* 110. *num.* 6. *de ann.* & licet hoc in judicis arbitrio positum videatur, ut tradit Hieronym. Gabr. *consilio* 113. *n.* 17. ubi dicit judicem id debere judicare, considerata temporis longitudine, & aliis circumstantiis, *argum. leg. in confirmando, cum leg. sequent. de confirmat. tut.* sensit & Puteus *decis.* 234. *lib.* 2. Verum est certum in nostro casu non potuisse cadere arbitrium, nam propter nimiam brevitatem temporis, non potest ei imputari, quod testamentum non mutaverit, ad ea quæ tradit Aretin. *consilio ultim. n.* 5. *in fin.* Aliqua utilia ad propositum tradit Laderch. *consilio* 41. *numero* 10.

48 Mitto, quod non transit sine difficultate, an convalidetur testamentum semel ruptum ex supervenientia posthumi, ex clausula codicillari; quia ea deficiente est clarum non convalescere, sive potuerit mutare, sive non, ex scilicet allegatis, & per Laderchium *dict. consil.* 41. *numero* 10. Data tamen clausula codicillari, dubitatur etiam quod potuerit mutare testamentum, & non mutaverit, ut per Malvas. *consil.* 4. *in fine*, ubi multos pro parte negativa adducit Gaspar. Thesaur. *dict. quæst.* 70. *numero* 3. Laderch. *dict. consil.* 41. duas contrarias sententias dicit communes Paulus de Monte Pico *consil.* 1. Invaluit tamen sententia fere apud omnes, ut operetur clausula codicillaris, duobus concurrentibus; quod filius sit institutus, & pater diu supervixerit post nativitatem posthumi, & cum potuerit testamentum mutare, non mutaverit. Et hæc est magis communis sententia, ut attestantur multi relati per Osasch. *consil.* 11. *numero* 29. & 30. & eam sequitur noster Senatus, ut per Peguetam, *ubi supra*. Contrariam ego sequerer opinionem, ubi post conditum testamentum plures nati fuissent filii, quia cum tunc magna daretur inæqualitas inter filios, non est præsumendum quod pater in eadem voluntate perseverarit; ut post per eum relatos scripsit Imolensis *consil.* 41. *numero* 10. *ant. fin.* Clar. *in §. testamentum, quæst.* 46. & Gaspar. Thesaur. *dict. quæst.* 70. Ob hæc consului dictum privilegium locum habere, ubi posthumus esset ignoranter præteritus, si filius esset institutus, & pater cum potuisset mutare testamentum, non mutasset.

49 An autem procedat, ubi Ecclesia esset instituta, quasi loco filii habetur, *cap. in præsentia, de probat.* nec est liberis postponenda, *argument. leg. sancimus, Cod. de Sacrosanct. Eccles.* Negative resolvi in isto casu, cum adsit defectus voluntatis, & ex voto parentum naturali, jura simpliciter statuant hæreditatem filiis deberi, *leg. ex scripto, in fin. ff. unde liber.* & ex illo Augustini, *Quicumque vult, exhæredato filio, Ecclesiam instituere, quærat alium qui suscipiat, quam Augustinum*; de quo *in cap. ultimo*, 16. *quæst.* 4. Hinc & juxta receptam sententiam, filio ignoranter præterito, legata etiam pia grandia non conservantur, per *auth. ex causa, Codic. de lib. præterit.* & *exhæredat.* ut per Bartol. *in leg. filio præterito, ff. de injusto, rup.* & *consil.* 24. *Cæcus condidit testamentum, lib.* 1. & *in dict. authent. ex causa*, & *ibi* Bald. & Angel. Barbat. *cons.* 55. *præclare, lib.* 2. Pet. Anchar. *in cap. si pater in* 7. *notab. de testam. lib.* 6. & Vivius multis relatis, *decis.* 422. & isto casu, quia fideicommissum est purum, non detrahitur, nisi una quarta, vel Legitima, vel Trebellianica, prout gravatus voluerit, ut scripsit Bartol. *consil.* 12. *num.* 3. & *consilio* 20. *num.* 6. & *consil.* 44. *num.* 3. & est communis opinio, ut attestatur Viv. *decis.* 420. *num.* 14. & Gaspar. Thesau. *ad Anton. patrem, decis.* 141. *in fin. addit.*

50 Præterea quemadmodum parentibus non licet præterire vel exhæredare filios sine causa, ita e contrario non licet filiis sine prole decedentibus, parentes suos sine justa causa præterire, aut exhæredare, alias eorum testamentum est nullum, §. *justum autem, in authent. ut cum de appell. cogno. leg. nam & si parentibus, ff. de inoff. testam.* Alex. & alii *in dict. auth. ex causa*, & ibi Bartol. *num.* 13.

51 De jure tamen Cathaloniæ, licet filii de parentibus suis in testamento nullam fecerint mentionem, testamentum valet: ut probat tex. *in constitut. unica. in tit. De filiis, è parentes pretexits, & desheredatis*. Non tamen negatur parentibus facultas suam legitimam petendi: ut *in dict. constitut. unic.*

Ex quo tex. argumentum a contrario sensu (quod alias in jure valet, ut *in leg. prima*, §. *hujus, ff. de offic. ejus cui man. est jurisdict.* & notant Canon. *in cap. cum Apostolica, de his quæ fiunt a majori part. Capit.* & procedit in legibus statutis, contractibus, & ultimis voluntatibus, *leg. Lucius*, cum *ibi* notat, *ff. de hæred. institut.* notat. Stephan. Ber. *cons.* 52. *in fine, volumine secundo*) fumi non potest, quia eadem ratio non militat, quia magis est debita hæreditas parentum filiis, quam filiorum parentibus, *leg. scripto*, §. *non sic, ff. unde libe.* Ita etiam notat Mier. in constitut. *los impubers, numero* 9. Ex quibus diluitur etiam & alia objectio, quæ fieri potest, *de leg. fin. C. de indict. vidui. tol.* Ubi dispositum in unum ex correlativis, censetur dispositum & in alio. Cum etiam dicta regula fallat ob diversitatem rationis, ut notant communiter Doct. *in dicta lege fin.* facit tex. optimus *in leg. fin. Codice, de rescinden. vendit.* Et ita tres Doctores ex facto consulti respondimus.

Dubitatum hisce diebus fuit super testamento Joannis Codorniu Vicariæ Ilerden. an nullum esset, filiorum præteritione, ex quo solum filium majorem hæredem nominatim instituisset, de reliquis tribus filiis nullam mentionem nominatim fecisset, sed tantum sub hac forma: Item dimitto omnibus qui successionem prætendere possint in bonis meis, centum libras cuilibet eorum. Et licet dubia videatur hæc consultatio, ex his quæ tradit Peregrin. *de fideicom. artic.* 36. *numero* 58. intrepide ego consului pro testamento, eo quod nominatim censeretur eos nominasse, ex quo in dictis filiis poterat tantum hæc dispositio verificari, cum in successione prima causa sit liberorum: *leg.* 1. *C. unde liberi*, & quoties dispositio ad plures relata, in aliquo tantum verificari potest; perinde sit, ac si ille expressim nominatus fuisset, *argum. text. in leg. fundus, qui locatus: ff. de fund. instruct.* & vide quæ ipse tradidi, *lib.* 3. *Resolut. cap.* 20. *de legat. numero* 334. & propter istam rationem, & alias, ita in terminis consuluit Cravet. *cons.* 162. Estque hoc de mente Senatus; ad tradita per Michaelem Ferrer. 3. *part. observat. cap.* 319. *post. princ.* & huic sententiæ subscripserunt duo carissimi filii non spernendæ eruditionis Doctores, Gaspar Cancerius, & Jacobus Cancerius hic Barcinonæ patrocinantes.

Est tamen advertendum, quod hodie si defectu præteri- 52
tionis, vel exhæredationis testamentum corruat, tantum corruit quoad institutionem: nam cætera in testamento scripta, libertates, tutelæ, legata, & fideicommissa particularia quibuscumque relicta, & his similia valent, *dict. auth. ex causa*. Item manent firmæ substitutiones directæ, per quas non succeditur defuncto, ut sunt pupillares, & exemplares. Ita Bar. *in d. auth. ex causa, numero* 16. & *in l.* 1. §. *substituere, num.* 3. *ff. de vulg.* & *in l. filio præterito, num.* 12. *ff. de injusto testam.* & ita consuluit, *cons.* 52. *lib.* 1. not. Paul. de Castr. *in dict.* §. *substituere, circ. fin.* Jas. *in dict. auth. ex causa, numero* 14. Hanc veram, & communem opinionem, & ab ea non recedendum, dicit idem Jas. *in d.* §. *substituere, in fin.* Rip. *in l. secunda, numero* 32. & 33. *ff. de vulg.* Imol. Cuma. Alex. & Aret. *in dict.* §. *substituere*, & Curt. jun. *in d. auth. ex causa, numero* 22. Angel. *cons.* 211. & Ant. But. *cons.* 67. *numero* 3. non tamen conservatur vulgaris contenta sub pupillari, jux. not. per Alex. & Moder. *in l. secunda, ff. de vulg.* & *ibi* Rip. *num.* 33. & Anton. Gom. *de substit. vulg. n.* 24. Etque ratio, quia ut dicit Bart. *in dict. auth. ex causa, n.* 16. intentio Imperatoris *in dict. auth.* & *in corpore* unde sumitur, est irritare per eam omnem actum, per quem prohibetur successio ab intestato. Et sic cum substitutio vulgaris expressa sit ejusmodi, *l. prima*, cum *ibi* not. *ff. de vulg.* & similiter tacita comprehensa in expressa pupillari, cum per eam succedatur testatori, ut notat *in dict. leg. sed si plures*, §. *ad substitutos, ff. de vulg.* & Bar. *in leg.* 1. *n.* 4. & *ibi* Jas. *n.* 40. & communiter Moderni, *ff. illo tit.* & ab ea possit testamentum incipere, ut not. Bart. *in dict. leg.* 1. *n.* 32. & *in leg. lex Cornelia. ff. eod. tit. de vulgari.* & *in l. Julianus*, §. *idem Julianus, ff. ad Trebell.* cujus opinio est communis, auctore Jas. *in dict. leg.* 1. *in n.* 58. *ff. de vulg.* Hinc fit, ut per *dict. auth. ex causa*, neque substitutio vulgaris expressa, neque tacita conserventur.

Quod dictum est, per *dict. auth. ex causa*, servari le- 53
gata, est intelligendum de relictis ab aliis hæredibus, non de relictis a præterito, ut ex recepta sententia resolvit Oddus, *cons.* 45. *numero* 20. multos ad id citans.

Fideicommissum etiam universale per *dict. auth. ex causa,* 54
conservatur, ita Bart. *in dict. auth. ex causa, n.* 16. dicens hoc probari *in corpore* unde dicta auth. sumitur, ibi, *legata, & fideicommissa, &c.* idem Bar. Gloss. & Doct. *in l. ita tamen* §. *quoties, ff. ad S. C. Treb.* & Gloss. *in leg. eam quam, in ver. traditur, C. de fideicom.* estque communis sententia, auctoribus Alex. & Jas. *n.* 11. *in dict. auth. ex causa*, Cur. jun. *ibidem, num.* 53. Deci. *cons.* 86. Lud. Rom. *cons.* 181. Guilliel. Ben. *in cap. Raynutius, ver. eodem testamento, numero* 237. *ext. de testamento*. Nat. *cons.* 660. *n.* 5. Anton. Gom. *de subst. vulg. n.* 24. & Crave. *cons.* 283. *post princ.* Ubi advertit, dictum fideicommissum universale confirmari, sub eadem qualitate & conditione, sub qua relictum fuerat fideicommissum: & sic si hæres gravatus erat restituere sub conditione, *si sine liberis decederet*; filius præteritus, vel exhæredatus, ad quem ab intestato patris hæreditas deveniet, annullata institutione facta per patrem, ex causa præteritionis, vel injustitiæ exhæredationis, non tenetur ad fideicommissum, nisi hæres ille institutus, cujus institutio est (ut dictum est) annulla-

ta decedāt ſine filiis: quod etiam tradunt Bart. & communiter Scribentes, *in dict. auth. ex cauſa*, & pulchre Paul. de Caſt. *conſ.* 152. *verſ. Poſtremo contra dictum Marcum facit*, *lib.* 1. allegat ad propoſitum, *l. peculium*, §. *frater*, *in fin. de legat.* 1. & *ibi* not. per Bart. & *in leg. filio præterito*, *ff. de injuſto. rup. teſtam.* Ad hæc d. Auth. non habet locum in relictis ab ipſo filio præterito, ſed in relictis ab aliis non præteritis *leg.* 2. & ibi Dynus & Bart. *ff. de lega.* 2. *leg. quidam*, & *ibi* etiam Bar. & alii, *C. de fideicomm.* Imol. *in repet. leg. filio præterito*, *n.* 72. *ff. de injuſt. rup.* & *ibi* Joan. Igne. *in repet. d. leg. n.* 226. & 228. dicit communem Odd. *conſ.* 45. *n.* 20. qui *n.* 21. ex his reſolvit per *d. auth. ex cauſa*, non conſervari fideicommiſſum univerſale, quo præteritus ſit gravatus.

55 Obſervare etiam oportet, quod ad hoc, ut prædicta conſerventur per *dict. auth. ex cauſa*, eſt neceſſe, quod in teſtamento ſit aliquis hæres inſtitutus: nam ſi in teſtamento nulla eſt inſtitutio, nihil ſcriptum valet, *leg.* 1. §. *ſubſtituere*, & *ibi* Gloſſ. Bar. & communiter DD. *ff. de vulg.* neque tunc *dict. auth. ex cauſa.* locum habet, authoribus Bart. Imol. Alexand. Jaſ. & communiter aliis poſt Gloſſ. *in dict.* §. *ſubſtituere*, & noviſſime Anton. Gom. *de ſubſtit. vulg. n.* 24. *circa fin.* Ubi dicit quod quando nullus eſt ſcriptus hæres in teſtamento univerſalis, nulla ſubſtitutio univerſalis, vel particularis valet, nec conſervatur per *dict. Auth. ex cauſa*. Et quod dicit de hærede univerſali, cenſeo ſat eſſe, quod de jure pro univerſali habeatur: ut ſi eſſet hæres aliquis inſtitutus in re certa, qui nullo alio dato inſtituto univerſali, de jure pro hærede univerſali habetur, *leg.* 1. §. *ſi ex fundo*, *ff. de hære. inſtit.* not. per Gloſſ. & Doct. *in l. quoties*, C. *eod.* tunc enim ſine dubio haberet locum, *d. auth. ex cauſa*.

56 Unum tamen eſt, quod licet ex teſtamento ultimo non adeatur hæreditas, & ſic nihil in eo ſcriptum valeat, verum per ipſum revocari prius teſtamentum, perinde ac ſi ex eo adita fuiſſet hæreditas, dummodo ex ultimo teſtamento hæreditas adiri potuiſſet; *dict.* §. *poſteriori. Inſt. quib. mod. teſtam. infir.* Maſcard. *ver. revocatio. concluſ.* 2282. *n.* 21. Portoles ad Molinam, §. *teſtamentum*, *n.* 16. *cum* 3. *ſequent.* & Oddum, *conſ.* 89. *n.* 126. & 127. Ubi advertit, quod ſi non probetur ſcientia hæredis ſcripti in dicto teſtamento ſecundo, ejuſdem teſtamenti, competere ejus hæredibus beneficium reſtitutionis in integrum ex æquitate legis *Pantonius*, *ff. de acquir. hæred.* ad adeundam dictam hæreditatem ex illo teſtamento: quod idem bene adnotavit Corne. *conſ.* 314. *numer.* 8. *lib.* 4. & fuſe ipſe explicavi, *lib.* 3. *reſolut. cap.* 21. *de tranſmiſſ. num.* 183. *cum multis ſequent.*

57 Utrum autem *dict. auth. ex cauſa*, locum habeat, ſi teſtator poſthumum præterierit, non ſatis inter Doct. conſtat. Reſolutive tamen veritas eſt, quod ſi teſtator ignoranter præterierit poſthumum, ut quia neſciret ſe habere uxorem prægnantem, aut alias; quod dicta authen. locum non habet, & vetera jura manent incorrecta; & ſic *l. prin. C. de poſthum. hæred. inſtit.* tali caſu locum habet. Si vero teſtator ſcienter præterierit poſthumum, vetera jura corriguntur per *dict. auth. ex cauſa*, & ea locum habet. Ita Bartolus *in dict. auth. ex cauſa*, *n.* 6. & Jaſ. *n.* 4. qui opinionem Bart. communiter approbari dicit; not. Paul. de Caſt. poſt Gloſſ. *in leg.* 1. *C. de poſthum. hæred. inſtit.* Aliquas limitationes vide per Alexand. & Jaſ. *in dict. auth. ex cauſa*. Ex his dictam auth. *ex cauſa*, habere locum in præteritione paterna filii in poteſtate patet, & bene reſolvit Fachin. *lib.* 10. *controv. jur. cap.* 71.

58 Prædictis nihil per noſtrum jus Cathaloniæ derogatum video, præterquam Barcinonæ, *per dict. Prag. Debita meditatione*.

59 Circa prædicta quæro, certum eſt clauſulam codicillarem operari, ut ſi teſtamentum non valeat, legata debeantur a venientibus ab inteſtato, & ipſi etiam cenſentur rogati de reſtituendo hæreditatem, hæredi ſcripto, detracta per eos Trebellianica, *leg. eam quam*, & *ibi* per Doct. *Cod. de fideicomm. l. qui autem*, & *ibi* not. *ff. quis omiſſa cauſa teſtam. leg. ex ea*, §. 1. ubi Gloſſ. & Doct. *ff. de teſtam.* tradit plene Bart. *in leg.* 1. *ff. de jure Codicill.*

60 Quid tamen erit, ſi teſtamentum corruat ex cauſa præteritionis? Iſta eſt ardua, & difficilis quæſtio, ſi loquamur de præteritione poſthumi. Nam ſi loquamur de præteritione filii nati, non dubium eſt, quia operetur dict. clauſula codicill. ut atteſtatur Surd. *deciſ.* 293. *n.* 11. Julius Clar. poſt multos quos citat *in* §. *teſtam. quæſt.* 46. *n.* 5. In hac quæſtione licet varii varia dixerint, tamen ego more meo veram reſolutionem brevi enarrabo.

61 Si clauſula codicillaris eſt appoſita per verba præſentis temporis, puta, *ſi non valet jure teſtamenti*, *valeat jure codicillorum*, talis clauſula non operatur, ex quo conditio non impletur, quia ante nativitatem poſthumi teſtamentum valet, *l.* 1. *C. de poſthum. hære. inſtit. l.* 3. §. *ſed niſi ſtante*, *ff. de injuſ. rup. teſtam.* ita tenent Bart. *in l.* 1. *n.* 10. *ff. de jur. codicil.* & *in l. ſi ſtipulatus*, §. *cum ſtipulamur*, *ff. de ver. oblig.* & *l. ſi ita ſcripſiſſet de legat.* 2. & *in* §. *ſive igitur in auth. ut cum de appell. cognoſ.* Paul. de Caſt. *conſ.* 200. *clarum eſt n.* 3. *vol.* 1. *C. de poſthu. hær. inſtit.* Jaſ. *in d. auth. ex cauſa*, *n.* 24. Deci. *conſ.* 242. *nu.* 4. & Crave. *conſ.* 69. *n.* 1.

62 Si autem dicta clauſula eſt concepta per verba futuri temporis, puta, ſi non valet, vel valebit, &c. tunc ſi poſthumus eſt ſcienter præteritus, operatur fideicommiſſum, non obſtante poſthumi præteritione, ita Bart. *in l.* 1. *n.* 10. *ff. de jure codicill.* communem dicit Pariſ. *conſ.* 60. 61. & 64. *vol.* 2. in hoc omnes convenire tradit Anton. Gabr. *de clauſ. concluſ.* 8. *n.* 5. Honded. *conſ.* 74. *lib.* 1.

Si tamen poſthumus eſt ignoranter præteritus, utrum dicta 63
clauſula concepta per verba futuri temporis operetur, hoc opus hic labor. Verius tamen eſt, quod ſic; ita Bart. *in l. qui filiabus*, *in fin. ff. de leg.* 1. & ibi Alex. Imol. & Jaſ. qui dicit iſtam partem communem, Paul. de Caſt. *conſ.* 15. *incipiendo a ſecundo quæſito*, *volum.* 2. Communem etiam dicit Alex. *conſ.* 30. *volum.* 3. Pariſ. *conſ.* 60. 61. & 64. *vol.* 2. magis communem dicit Jaſ. *in d. auth. ex cauſa*, *n.* 24. Stephan. Ber. *conſ.* 168. *quamvis univerſalis inſtitutio*, *vol.* 3. & idem indiſtincte tenet Oldrad. *conſ.* 171. ita communiter teneri dicens, *n.* 19.

Adde quod, & multi non infimæ notæ Doct. aſſerunt 64
præſumi teſtatorem de liberis cogitaſſe, ſi conceperit clauſulam codicillarem, per verba futuri temporis, ut atteſtatur Clar. *in* §. *teſtamentum*, *qu.* 46. *n.* 2. *ver. quinimo*, & ante eum Paul. *in l.* 1. *C. de poſthu. hær. inſtit.* & *conſ.* 15. *incipiendo a ſecundo quæſito*, *n.* 2. *vol.* 2. & ſic iſtam partem tanquam magis communem, & æquam ſecuti ſumus quinque Doctores ſuper teſtamento Antonii Caſanovas Blanquerii villæ Franch. Pœniten.

Secundum iſtam ſententiam judicavit Senatus Sabaudiæ, 65
ut refert Anton. Faber, *in ſuo C. lib.* 6 *tit.* 9. *cap. de liber. præter.* Hanc opinionem, quam & ipſe ſecutus ſum veram puto, ubi alter filius eſſet inſtitutus, ſecus ſi extraneus, quia tunc non operari, per quæcumque verba fit facta puto, ex eo quod non concurrat eo caſu voluntas diſponentis, ut ſuperius dixi, *in interpretatione Privilegii Barcinon. Debita meditatione tit. de teſt.* Et ita etiam ſe explicando cenſuit Codex Fabrian. *lib.* 6. *tit.* 16. *de codicil. defin.* 2. *in fin.* & *defin.* 3. & *definit.* 4. ubi ſi codicilli facti eſſent ab inteſtato, aliud ſentit, niſi codicilli ad certæ perſonæ onus directi eſſent, per *l. ab inteſtato*, *ff. de jure Codic.* Ego idem cenſeo ſi tempore codicillorum diſponens filios non haberet, nec uxorem prægnantem, cum eadem militet ratio. Videndi ſunt ad propoſitum Aret. *conſ.* 93. *poſt n.* 6. Coſt. *de remed. ſubſid. remed.* 109. Gail. *obſerv.* 11. *lib.* 2. Doctor. Marta *de clauſul. clau.* 17. *n.* 8. & Gaſpar. Anton. Theſa. *qq. foren. lib.* 7. *q.* 70.

QUÆRO II. Certum eſt, quod ſi ex teſtamento non 66
adeatur hæreditas per hæredem ſcriptum, nihil ex his quæ ſcripta ſunt, valent, *l. ſi nemo*, *ff. de teſtam. tutel. l. ſi nemo*, *ff. de reg. in l. eam quam*, *C. de fideicomm.* ubi Gloſſ. excipit aliquos caſus in quibus eo caſu legata delentur, & Guid. Pap. *deciſ.* 504. & *ibi additio*, nonquid tali caſu habebit locum, *d. auth. ex cauſa?* Reſp. quod non. Quia ut dictum eſt, *d. auth.* non habet locum alias, quam cum defectu præteritionis, aut exhæredationis teſtamentum corruit, ita Bart. *in d. auth. ex cauſa*, *n.* 9. *ad fin.* & Paul. *n.* 2. Idem Bart. Jaſ. & alii *in d. l. eam quam*, *Cod. de fideic.* bene ex multis exemplificat Pereyra, *de jure emphyt.* 3. *part. capite* 16. *n.* 45.

Eſtque advertendum, quod prædicta regula habet locum, 67
in præſenti Principatu præterquam Barcinonæ, ubi per d. R. Pragmat. licet ex teſtamento non adeatur hæreditas, vel adita repudietur, & denique quocunque modo nomen hæredis, & effectus enervetur ab initio, ſive ex poſtfacto, valent legata, & fideicommiſſa, & cætera per teſtatorem teſtabilem in teſtamento relicta, modo capacibus ſint relicta. Si autem teſtator non eſſet teſtabilis, diſpoſita per eum non valerent, ut nec de jure communi, *ut Inſt. per tot. tit. qui teſtam. fac. poſſunt*, *leg.* 4. *ff. de teſtam.* Similiter relicta 68
incapacibus, ut de jure communi non valent, ſed pro non ſcriptis habentur, *leg.* 3. cum *ibi* not. *ff. de his quæ pro non ſcript. habe.* quæ legata incapacibus relicta remanent penes ſcriptos hæredes, vel venientes ab inteſtato, niſi in eis ſit aliquis ſubſtitutus, aut conjunctus, *l. unic.* §. *in primo*, *Cod. de Cadu. toll.* non tamen applicantur fiſco, niſi alias eſſent indigni; *l. ſi in metallum*, *ff. de his*, *quæ pro non ſcrip.* Bar. *in l. fin. n.* 8. *ff. de his quib. ut indig.* Et ſic eſt interpretanda dict. Regia Pragmatica, cum conſtitutiones uſatici, & ſtatuta recipiant interpretationem a jure communi, ſecundum not. per Bar. & Doct. *in l omnes populi*, *ff. de juſt. & jur.* not. Calici. *in uſat. ſi quis alicui*, *n.* 13.

Ultimo quæro, ſi pater præterierit in teſtamento filiam, 69
quæ paternæ hæreditati cum juramento renunciaverat, an teſtamentum ex cauſa dictæ præteritionis ſit nullum? Reſp. quod non. Etenim cum talis filia propter dictam renunciationem patri ab inteſtato non ſuccedat, ut notat Covarr. *in cap. quamvis pactum*, *in tertia part. relect.* §. 3. *de pact. in* 6. & communiter Can. *in dict. cap. quamvis pactum*, not. Mi. Fer. ex mente Regii Senatus *lib.* 3. *obſ. cap.* 474. Eſt certum poſſe patrem eam præterire: & ita in ſpecie notat Covar. *in dict.* §. 3. *n.* 4. & *ver.* 2. Guid. Pap. *deciſ.* 295. & 598. Faciuntque ad propoſitum quæ tradunt Roman. *conſil.* 13. & Deci. *conſil.* 105. *Pro tenui*, Socin. jun. *conſil.* 25. *n.* 6. *vol.* 1. & Bar. *in l. fin. n.* 5. *ff. ad Tert.* ubi reddit rationem, quod ille filius ſolus poſſit teſtamentum rumpere, qui poteſt ab inteſtato ſuccedere, *l.* 1. §. & *ſui juris*, *ff. de contra. tab.* & iſtam opinionem dicit magis communem Jaſ. *in auth. noviſſima*, *n.* 57. *Cod. de inoffic. teſtam.* & Aym. *conſi.* 11. *n.* 13. ubi etiam aſſerit: filio qui ob ſuam renunciationem, aut alias ab inteſtato patri ſuccedere non poteſt, non deberi legitimam: quod etiam firmat Ang. *conſi.* 105. *in fin.* Dec. qui multos refert *conſil.* 304. *n.* 9. & Becc. *conſ.* 107. *n.* 7.

Et licet multi velint, etiam renunciata, vel repudiata hæ- 70
reditate, legitimam peti poſſe, cum legitima, & ejus ſupplementum requirant ſpecialem renunciationem, jux. not. per Doct. *in l. ſi quando*, §. & *generaliter*, *C. de inoff. teſt.* Are. *in l.*

fin.

fin. n. 6. de pact. & Rol. *conf. 62. n. 5. vol. 3.* id est verum, si renunciatio non sit jurata; nam si sit jurata, legitima etiam includitur, cum juramentum habeat vim expressi, ut diximus *sup. cap. 3. de legitima, n. 44*

71 Quia circa testamenta, apud nos dicta *sacramentalia*, multas quæstiones oriri vidi, ad earum enodationem aliqua non pœnitenda subjiciam. Aliqui volunt testamentum sacramentale, non dici posse testamentum nuncupativum, sed esse quandam ultimam voluntatem in genere, id est, innominatam, ut dicit Bald. *in l. licet, circa fin. Cod. de pact.* & ibi Deci. *n. 12.* & Mantic. *de conject. lib. 1. tit. 4. post. princ.* Ego ridiculam hanc opinionem semper putavi. Nam si dictam ultimam voluntatem volumus dicere testamentum nuncupativum, cogemur illud appellare testamentum Sacramentale, ut appellatur *in d. c. 48. dicti privileg. Recogno. Proceres*. Si enim ultima voluntas in genere, sic dicitur, quia non potest nominari secundum aliquam speciem ultimæ voluntatis, ut post Gloss. *in l. licet, C. de pact.* not. ibi Bal. Dec. & alii, cum ultima voluntas, de qua agitur *in dicto cap. 48.* habeat ex dispositione *dicti capitis* suum nomen particulare, ego non video quomodo poterimus eam dicere ultimam voluntatem in genere.

72 Tale testamentum Sacramentale, & nuncupativum appellari posse, sæpe contendi; non quod ab eo non differat, multum siquidem ab eo differt, ut inferius docebitur, sed quod in modo conficiendi ei assimiletur. Et propterea in innumeris Regiis sententiis, tale testamentum nuncupativum appellatur. Et licet in aliquibus de consuetudine discedat a testamento nuncupativo, quoad reliqua debet secundum juris communis dispositionem interpretari, prout in simili censuit Deci. *consil. 105. n. 3.* & 4. allegat Bald. *in l. si quæramus, ff. de testam. nu. 4. an. fin.* ubi bene loquitur, & allegat etiam *cap. cum dilectus, de consuet. & l. 2. Cod. de noxal. act.* in quibus juribus habetur, semper debere fieri interpretationem, ut statutum quanto minus fieri possit corrigat jus commune.

73 Quamvis ego vanam semper in Senatu dixi istam disceptationem, cum nihil interlit, an dicta ultima voluntas dicatur testamentum nuncupativum, vel Sacramentale, vel ultima voluntas innominata, & sic in genere, quandoquidem quocumque nomine appelletur, sit certum talem dispositionem interpretandam, & distinguendam juxta jus commune, præterquam in his, in quibus receptum est *dict. cap. 48.* juri communi derogare, juxta *dict. cap. cum dilectus, de consuet. leg. 2. Cod. de noxa. act.* & quæ tradit Bald. *in l. si quæramus, n. 4. ff. de testam.*

Ut scias autem, in quibus juri communi deroget, sic habe: Dicta ultima (appellabo semper dictam ultimam voluntatem, testamentum sacramentale, maxime cum testamenti appellatione quælibet ultima voluntas contineatur, ut not. relati per Menoch. *de præs. libro 4. præsump. 3. n. 6.*) voluntas, probatur per duos testes tantum in locis, ubi duo 74 sufficiunt, non in aliis, juxta tradita per nos *superius, hoc capite*. Isti testes non debent esse rogati, licet usus observet, ut interrogentur, an fuerint rogati, necne; ita expresse pronunciavit Senatus, referente nobili Joanne Sabater, die 17. Septembris, 1586. in causa Petri Junyent domicelli, contra pupillos filios Francisci de Junyent, actuario Sacares. Et ita etiam alias per Senatum pronunciatum vidi.

75 Licet tamen testes non debeant esse rogati, verum disponit Senatus in dicta sententia, & multis aliis quas ipse vidi, requiri, quod constet, quod appareat testatorem habuisse animum deliberatum testandi, & disponendi. Sic enim in dicta sententia habetur, licet dictum privilegium de testamento Sacramentali loquens, circa illius confectionem relaxet omnes solemnitates, quæ in testamentis condendis ex juris dispositione requiruntur; requiritur tamen, quod enixe constet de voluntate testatoris, verbis declarata, & quod verba sint dicta, animo & proposito testandi, & disponendi, &c. ut in terminis talis statuti, seu privilegii adnotavit Socin. jun. *consil. 179. nu. 31. vol. 2.* addacens exemplum in milite, & fideicommissis, ut licet testium rogitus non requiratur, *l. Divus, ff. de milita. testam.* §. *plane, Instit. eodem, l. pamphilo,* §. *propositum, de legat. 3.* requiritur tamen quod constet de animo disponendi. Idem not. Gregor. Lopez *in l. 1. tit. 1. ver. que sean llamados, part. 6.* Mantic. *lib. 5. novæ recopil. tit. 4. l. 1. glos. 8. n. 8. in fin.* Menoch. *conf. 45. lib. 1.* Corne. *conf. 73. n. 5. vol. 1. & conf. 232. n. 4. circa med. eodem lib. & conf. 118. n. 7. lib. 3.* ubi dicit *d. l. divus*, non requirere testium rogitum, ad solemnitatem, cum in militis testamento nulla solemnitas requiratur; *l. 1. & 2. ff. de milita. testam.* sed velle, ut constet verba quæ protulit miles, sonantia testamentum, & hæredis institutionem, esse prolata animo testandi, & non jocose, adulatorie, vel perfunctorie, ut & not. *in dict. §. propositum*, quod vel maxime procedere ait, ubi testamentum tenderet in favorem illorum, qui ei in infirmitate servierunt, not. & Socin. senior *in l. 1. §. si quis ita, ff. de verb. obligation.* Florez Diaz de Mena, *libro 1. var. quæst. 1. post n. 45.* Angel. & Faber, *in dict. §. plane*, ubi dicunt, nulla verba operari testamentum conditum, nisi constet dicta fuisse animo testandi.

76 Omniumque prædictorum ratio est, quia duplex est forma testamenti; probatoria, & substantialis; ut not. Bart. *in l. cum quis, C. de juris & facti ignorantia: & in l. 1. de condict. inde.* & eum referens Ruin. *consil. 15. n. 14. vol. 2.* Circa formam probatoriam, ut omnis solemnitas juris civilis est relaxata in testamento inter liberos, & ad pias causas, & militari, sufficitque juris gentium probatio, *d. l. hac consultissima*, §. *ex imperfecto, ex l. fin. C. famil. hercisc. cap. cum esses, de testam. & dict. l. divus*. Idem est in testamento sacramentali, ut in dicta Regia sententia continentur. Circa vero formam substantialem, quæ consistit in voluntate & consensu, in nullo testamento est aliquid immutatum; imo servatur dispositio juris civilis, quoad omnia testamenta, ut pulchre declarat Ruin. *d. cons. 15.* & sic in omnibus testamentis requiritur animus testandi deliberatus: quod & bene adnotavit Hieron. a Lauren. *decis. 71.* Dictusque animus testandi non probatur, licet testes dixerint quod habet testator animum testandi, nisi reddant aliquam rationem, quæ resultet ex verbis testatoris, vel aliis signis, & actibus extrinsecis, ex quibus colligi possit, testatorem habuisse animum testandi, & quod tunc testari intendebat; prout expresse Senatus pronunciavit in præfata Regia sententia, per hæc verba: *Quanto magis quod licet testes clare deponant quod habuerit animum testandi, cum animus, de quo ipsi deponunt, sit quid latens, & occultum, (& sic dicitur, Ea quæ in animo consistunt non possunt aliter quam per partis juramentum probari*: ut per Gloss. *in* §. *sed iste*, & ibi Jas. *n. 54. Instit. de action.* not. Menoch. *de arbitrar. casu 86. n. 6.* multa citat Lara *in l. si quis a liberis, §. si mater, n. 64. ff. de liber. agnosc.*) *& non aliter, quam per extrinseca probari possit, & prædicti testes aliquid non exprimant, unde illum animum deprehenderint, nec ex eorum depositionibus colligi potest, unde dictum animum perceperint, quam ex verbis dispositivis, quæ dicunt protulisse dictam Magdalenam Junyent, quæ verba sola, puta: Ego te hæredem facio, bona mea tibi relinquo, est certum non sufficere, nisi aliæ conjecturæ concurrant.*

His & aliis meritis processus attentis, &c. Hactenus Regia sententia. Quod est in jure certissimum, ut expresse probatur, *in d. l. divus, & in d. §. plane, & d. l. Pamphilo, §. propositum*, & not. Bart. *in l. fin. C. de codicill.* Corn. *d. cons. 73. & cons. 232. vol. 2.* Menoch. *de præsump. lib. 4. præsumpt. 8. n. 34. & seq.* & Florez Diaz de Mena, *d. quæst. 1. n. 41.* Hieron. a Lauren. *d. decis. 71. post n. 6.* conjecturæ certæ nullæ regulariter dari possunt, nisi quod testator ad id vocaverit testes, aut notarium, *d. §. propositum*, vel quod coram ipsis declaraverit se velle testari, ut ex prædictis DD. colligitur, & Bartol. *in l. gerit, n. 13. ff. de acquiren. hæredit.* bene Trentacinq. *cons. 13. n. 7.* aut alia signa judicis arbitrio dederit, ut per Menoch. *d. præsum. 8. n. 37.* & fusius *casu 496. per tot. de arbitrar.* & nove Maynardus, *decis. 15. n. 16. lib. 5.* Crave. *cons. 117.* & decisio Rotæ 581. *parte 1.* 77

In dubium tamen verti solet, an prædicta cessent, ubi 78 quis positus in discrimine vitæ, verba dispositiva sonantia in ultimam voluntatem proferret. Super isto puncto alii in alia jerunt, ut tradit Menoch. referens diversas multorum sententias, *de arbitrar. casu 496. a n. 11. usque ad n. 55.* ubi resolvit, magis receptam esse sententiam non sufficere, ut quis sit in discrimine constitutus, ad hoc, ut proferendo verba dispositiva sonantia, in ultimam voluntatem, operentur testamentum. Addo Florez Diaz de Mena, *d. quæst. 1. post n. 45.* Matienz. *lib. 5. novæ recopilat. tit. 4. l. 1. glos. 8. n. 8. in fine.* Gregor. Lop. *part. 6. lib. 1. tit. 1. ver. Ego istam limitationem in milite cum in acie pugnat veram censeo*, hac ratione, quia ratio, qua moventur Doctores, ut talia verba etiam prolata a graviter ægrotante, non operentur testamentum, est, quia sæpe proferuntur animo complacendi his, qui eorum in dicta infirmitate habent curam, vel alio respectu, & in milite eo tempore prædicta ratio, & similes cessent, & ista limitatio arrisit Panorm. *consil. 11. n. 2. lib. 1.* & post Jas. Menoch. *de arbitrar. d. casu 496. n. 39.* & Gloss. *in d. l. divus*.

Pro his facit, quod regulariter non dicitur quis, licet gra- 79 viter ægrotet, & ex illa infirmitate decedat, constitutus in discrimine vitæ, uti egregie tradit Alber. *in l. filia mea, num. 3. ff. solut. matrim.* ubi dicit, non dici quem in articulo mortis esse, nisi detineatur tali infirmitate, quæ per Medicos, & communiter per alios reputetur mortalis: censuit & Bursat. *cons. 40. numer. 65. & 66.* optime Tanu. *in tract. de momen. temp. cap. 5. numer. 14.* ubi dicit proprie illum dici esse in mortis articulo, qui tendit & appropinquat ad mortem ex causa jam apparenti, ex qua ut plurimum solet sequi mors. Polyd. Rip. *in tract. de gestis in articulo mortis, cap. 1. numer. 15.* alios nove refert Casan. *cons. 21. & 22.* ubi ex multis resolvit non dici quem in mortis articulo constitutum, quamvis in aliqua gravi infirmitate sit, & ex illa moriatur, nisi ex quo illa infirmitas habita est pro mortali. Hoc idem probe sentit Pater 80 Victoria *in summa Sacramentorum, c. de confessione, num. 125.* ubi dicit, non dici esse in mortis articulo unde quis potest mori, sed unde communiter solet sequi mors: Censeo ipse, quod nisi verisimiliter appareat, qui protulit verba dispositiva sonantia in testamentum, eo tempore quo ea protulit, ipsum habuisse notitiam se in mortis articulo esse, censeri in dubio dicta verba animo complacendi, ubi sint dicta in favorem illorum qui ei in infirmitate serviunt, ad ea quæ tradit Corn. *cons. 73. vol. 1. & cons. 232. eod. lib.* Gaspar. Thesau. *quæst. Forens. quæst. 56. lib. 1.* alias proculdubio illa communis sententia a Menochio relata est sequenda; quod corroboratur ex his quæ tradunt Ripa & Doctores, *in l. servi electione, de legat. 1.* Ruin. *cons. 105. numer. 10. lib. 2.* Alex. & Socin. *in l. 1. §. si quis ita, de verbor. obligat.* Idem est de quocumque, qui in eo statu reperitur, ut ei periculum mortis ex casu apparenti instare videatur: exempla tradunt *in l. 3. cum trib. sequent. ff.*

de donat. can. mort. not. pulchre Bartol. *in l. 1. n. 39. C. de Sacrosanct. Eccles.* de intrante bellum, tradit Victoria *ubi supra*, & de laborante infirmitate pestilentiali tradit Corne. *cons. 77. n. 9. lib. 4.* & bene Rip. *in tract. de peste, tit. de privil. judi. n. 47.* & potest etiam exemplificari in eo qui ictu archabutii vulneratus, in continenti talem dispositionem fecit, & in similibus casibus, ubi testator non putabat superesse ei locum ad aliam dispositionem faciendam. Prædicta tamen non attendenda censeo, ubi constaret qui talia verba protulit, esse in suo pleno sensu & animo sedato, nullo quo modo perturbato, ex his, quæ ex multis tradit Menoch. *cons. 45. n. ...* Farinac. *cons. 97. n. 26.* & *decis. 139.* & Rota *decis. 638. part. 1.*

Dictuique animus deliberatus magis apparere debet, ubi ægrotans haberet testamentum jam antea rite & recte factum, quod cum sæpe mutare potuisset, nunquam mutavit. Hocque adeo verum est, ut posset ultima dispositio non præcedente alio testamento mature & appensate gesta, sustineri ut testamentum, quæ non sustineretur, si tale testamentum præcederet, ita Alex. *consilio 4. num. 14. volumine 7.* Crave. *consilio 143. nu. 16.* & 17. Mantic. *de conjectur. libro 2. tit. 15. n. 16.* Menoch. *libro 4. præsumpt. 8. n. 43. ver. quartum est signum.* Socin. jun. *cons. 144. n. 8. lib. 2.* ubi dicit, non videri verisimile quod a testamento solemniter facto, & per longa tempora per prius condito, brevibus verbis voluit recedere; maxime nihil relinquendo eis, quos in alio testamento hæredes fecerat, idem not. Socin. Sen. *cons. 93. post n. 17. vol. 3.* Zasi. *cons. 3. a n. 37. usque a n. 41.* ubi dicit quod ubi de posteriori testamento aliquid dubitatur, licet illud, si aliud non præcederet, posset stare, verum si præcedat non posse sustineri. Estque ratio, quia ut dicit Alexand. *d. cons. 4. num. 14. libro 7.* facilius sustinetur posterius testamentum, ubi nullum præcedit, quam si aliud præcedat: bene Jul. Clar. *in §. testamentum, qu. 37. n. 8.* Ante hos videndus omnino Castrens. *cons. 155. in fin. lib. 1.* dicit non esse credendum, testatorem voluisse unico verbo, & ex abrupto revocare testamentum solemne, quod appensate & considerate fecerat, imo esse iniquam interpretationem, ut tam mature gesta in primo testamento, in quo perseveravit per plures annos, voluerit in mortis articulo revocare, & per verba, de quibus dubitari possit, an sint deliberate prolata. Hinc hoc secundum testamentum conditum ab eo, qui post primum vixit multos annos, cum in extremis ageret, dicit suspectum Franc. Becc. *cons. 86. n. 24.* Crave. *cons. 117. in fine.* Accedat & Corne. *cons. 304.* & *319. lib. 1.* dicentes maxime hæc suaderi, si non appareat causa, ob quam possit verisimiliter credi testatorem voluisse mutare suam voluntatem.

Prædicta vel maxime procedunt, ubi in priori testamento essent instituti venientes ab intestato, ut per Oldrad. *cons. 119. n. 2.* Deci. *cons. 149. post n. 3.* & Fachin. *controv. jur. lib. 4. cap. 6.* Socin. *cons. 179. n. 52. lib. 2.* qui
82 resolvunt, ubi de contraria voluntate manifeste non constat, credi quem voluisse bona relinquere succedentibus ab intestato, & nove Gaspar Anton. Thesau. *qq. forens. quæst. 56.* qui adeo pro priori testamento pronunciandum censet, ubi posterius aliquid habet dubitationis, ut censeat id procedere, licet in priori testamento essent instituti extranei, & in posteriori de quo dubitatur, venientes ab intestato: & quod in dubio debeat prævalere testamentum, in quo sunt venientes ab intestato instituti. Habetur in *l. si duobus, §. si prius, ff. de bonor. possess. contra tab.* Felin. *in cap. pastoralis, n. 14. de rescript.* Cephal. *cons. 532. n. 38. lib. 4.*

83 Ad hæc, prius testamentum in quo est habita ratio conservandæ agnationis, non ita facile per secundum quod aliquid dubitationis habet, tollitur, ut notat Socin. *cons. 98. n. 6. lib. 3.* ubi dicit commune esse votum prudentum virorum velle conservare bona sua in agnatione & familia, ut fama, & familiæ dignitas conservetur. Sequitur Socin. jun. *consil. 179. n. 53. vol. 2.* Cardin. *cons. 60.* Crave. *cons. 117. in fine*, & nove Poly. Ripa, *de actis gestis in mortis articulo, capite 61. n. 21.*

84 Hinc testamentum ad alterius interrogationem factum non valere, si aliud prius a testatore sine interrogatione factum esset, notat Maynard. *decis. 6. n. 18. lib. 5.* qui allegat Castrens. *in l. hac consultissima, §. at cum humana, C. qui testam. facere poss.* & *cons. 55. vol. 1.* licet contrarium teneat Deci. *cons. 489. n. 5.* verum hæc statim fusius explanabuntur.

85 Insuper, ut materiam istam testamenti sacramentalis penitas enodem; sæpe dubitari vidi, an ut testamentum sacramentale publicari possit, & in scriptis redigi, testes debeant esse concordes, non solum in substantia facti, sed etiam in formalibus verbis testatoris? Codex Fabrian. *lib. 6. tit. 20. de fideicomm. defin. 15.* ait in testamento sine scriptura facto, non sufficere quod testes concordent in substantia facti: sed debere etiam concordare & in cortice verborum: & idem tradit *eod. lib. 6. tit. 7. de instit. defin. 2.* & in loco, & tempore, Codex Fabrian. *lib. 5. tit. 6. de testam. defin. 8.* & *eo. lib. 6. tit. 7. de instit.* & *substit. defin. 2.* Anton. Gom. *in l. 3. Tauri, n. 49.* & *50.* clare Deci. *cons. 158. n. 6. circ. med.* sequitur Joan. Vincen. Honded. *cons. 56. vol. 2.* Francisc. Marc. *decis. 898. par. 1. q. 193. part. 2.* Joseph Ludovic. *decis. Rot. Lucen. 63. n. 27.* Capra *cons. 75. num. 18.* Anton. de Butrio, & Abb. *in cap. nihil, de verb. signif.* Et nove Tepatus, *variar. jur. lib. 2. tit. de testam. in genere, ver. testamentum quando patitur publicari*, & Farin. *in tract. cau. crimin. tom. 1. q. 64. num. 67.* Joan. Francisc. de Ponte, *cons. 63. n. 1.* & *3.*

Estque prædictorum ratio, quia ubi agitur de probanda 86
aliqua ultima voluntate alicujus per testes, necessario vel Judex debet interrogare testes, quæ verba protulerit defunctus: vel pars quæ vult publicare tale testamentum, debet dicere, testatorem talia, & talia verba, ex quibus prætendit testamentum, dixisse: & sic cum agatur de probanda formalitate verborum, testes in ea debere esse contestes, ut notant prædicti Doct. *ubi supra*. Et in terminis Roland. *cons. 33. in fin. lib. 2.* In contrarium allegatur a Florez Diaz de Mena, *d. q. 1. n. 17. ante finem*, Socin. jun. *cons. 17. lib. 3.* & Grassus, *de successionum. §. testamentum, quæst. 59. n. 2.* sed certe Socinus junior, *d. cons. 17.* loquitur de testamento nuncupativo cum scriptura facto, & in eo quod est factum cum scriptura bene loquitur Socin. ut notat Jas. ab eo allegatus, *in l. 2. num. 18. Cod. de bonor. possess. secund. tab.* sed neque Grassus loquitur de testamento sine scriptura.

Quidquid sit, non desunt contradicentes, ut per Rimin. 87
Senior. *cons. 549. vol. 3.* Corne. *cons. 77. n. 6. vol. 4.* Veritas est, quod ubi pars in sua petitione se restrinxisset ad certa formalia verba, vel Judex de formalitate verborum interrogasset, quod eo casu discordia inter testes super formalitate verborum induceret singularitatem, quæ testibus fidem aufert: & hoc casu procedere communem sententiam, ut bene not. Rol. *cons. 33. n. 48. lib. 2.* Bal. *in cap. bona, le. 1. n. 9. de elect.* Alex. *cons. 152. visis narratis, n. 4.* & *5. vol. 5.* ubi idem esse dicit, si testes dicerent formalia verba testatoris fuisse talia & talia; quia tunc si in cortice verborum non concordassent, licet bene in sensu, non probarent. Idem tradit Socin. jun. *cons. 29. n. 21.* & *22. vol. 7.* 88
ubi dicit, quod regula illa quod testes loquentes per eundem, & præmeditatum sermonem, sunt repellendi ut suspecti, *argum. l. 3. §. 1. de testam.* quod in Judicis arbitrio positum esse dicit; non procedit ubi agitur de probanda formalitate verborum; quia tunc nedum non repelluntur, ubi deponerent per eadem verba; verum ubi sic non deponerent, non probarent. Tepa. aliquibus relatis, *ubi supr. tit. de testam. in genere.* Honded. *d. cons. 16. nu. 26. lib. 2.* Mascard. *de proba. concl. 1381. n. 9.* optime Stephan. Bertran. *cons. 112. vol. 1. par. poster. n. 13.* dicens, quod ubi testes inducuntur ad probandum quod testator testando dixerat talia verba, puta, *instituo*; si unus testis dixisset, quod sic: alius, quod dixit, *facio*; istos non probare quod fuit articulatum, quod testator dixerat ista verba: *instituo, &c.*

Ubi vero pars non formalitatem verborum, sed substan- 89
tiam facti attendisset, sequenda sit altera opinio; quod sensisse visus est Farin. *d. quæst. 64. n. 68.* & *69.* Rimin. *cons. 549. vol. 3.* Stephan. Bertran. *d. cons. 112. n. 13. vol. 1. par. post.* Videndus omnino Corne. *cons. 77. n. 6. vol. 4.* & Magon. *decis. Lucen. 32. n. 48.* Hieron. Gabr. *cons. 42. n. 3.* & *mult. seq.* & Joan. Fran. de Ponte, *d. cons. 39.* & hæc distinctio placet, & placuit Senatui, ut statim patebit.

His adde, quod ubi discordia inter testes esset minima, 90
neutro casu noceret, ut per Jas. *in l. 2. n. 17. C. de bon. poss. secund. tab.* Felin. *in cap. cum tu, de testam.* Alios refert Gramm. *cons. civil. 50. n. 30.* Et prædicta de mente Senatus esse censeo, licet in dicta Regia sententia simpliciter pronunciaverit, non potuisse publicari quoddam testamentum sacramentale, eo quod testes erant discordes in modo instituendi, licet essent concordes in persona quæ erat instituta, ut in dicta Regia sententia habetur, ibi: Tum quia dicti testes in eorum depositionibus sunt varii, & discordes, quippe qui dictus Franciscus Fogassot, deponit dictam Magdalenam Junyent, dixisse: *Que volia, y era sa voluntat, que Perot de Junyent fos hereu de tots sos bens.* Dictus Alfaix dicit, prædictam Magdalenam Junyent dixisse: *Que tot quant tenia, y tot so del seu era de dit Perot Junyent apres opte seu, y que ningu tenia aqui mes ho volques dexar que adit Perot Junyent.* Dictus vero Ferrer, dicit prædictam Magdalenam de Junyent, dirigendo verba ad dictum Petrum Junyent, dixisse: *aquest es lo meu fill, y lo meu hereu, y aquest vull sie lo meu hereu.* Unde patet varietas & magna discordia, quæ est inter prædictos testes, in substantia verborum, propter quod est certum, eorum dicta, & depositiones non concludere, nec ex eis resultare certam dispositionem.

Dubitatum in materia hisce diebus fuit, an publicari pos- 91
set quoddam testamentum sacramentale, factum a forensi in hac civitate Barcinonæ, in forma qua cives Barcinonenses illud faciunt. Consultus respondi affirmative: licet enim dictum privilegium sit concessum civibus Barcinonensibus, ubivis testantibus; verum talis forma testandi est inducta indistincte testantibus Barcinonæ. Quod dico, quia quando privilegium illud solum ipsis civibus Barcinonensibus esset concessum, tunc non extenderetur ad alias personas, *l. fin.* & *ibi* Doct. *Cod. de testam.* multos refert Alva. Valas. *cons. 182. n. 5. tom. 2.* Estque ratio consultationis, quia in contractibus & testamentis, quoad eorum solemnitatem inspicitur locus ubi facta sunt, *l. si fundus, ff. de evictio. l. 2. Cod. quemadmodum testam. aperian. l. si non speciali, Cod. de testam.* not. Bald. *cons. 109. numer. 28. vol. 6.* Codex Fabrian. *lib. 1. tit. 5. de legib.* & *constit. defin. 5.* Allegat Bart. communiter receptum, *in l. cunctos populos, Cod. de sum. Trin.* Socin. *cons. 14. numer. 5. vol. 4.* & Socin. jun. *cons. 99. num. 4. vol. 2.* ubi dicit, in testamentis fer vandam esse illam solemnitatem, quæ reperitur in loco ubi con- 92
duntur: Alios refert Molan. *cons. 33. n. 6. vol. 3.* Addo Vinc.

de

de Franch. *decis.* 552. *in fin. lib.* 4. Gaspar. Pegadi. *in repet. l. inter cætera*, 3. *par.* §. 7. Alva. Valas. *consul.* 182. *tom.* 2. Maynard. *decis.* 92. *lib.* 5. & Pereg. *in conf.* 63. *vol.* 1. *& conf.* 34. *& conf.* 67. *vol.* 3. ubi *n.* 2. movet dubium, de quo a Camillo de Curte, cum a Curia Domini nostri Regis reverteretur Neapolim, creatus Præses in Regio Consilio Neapolitano, contendimus, cum ageremus de intellectu *dict. cap.* 48. *privil. Recognoverunt Proceres*, firmiter siquidem tenebam, & postea doctissimus ille Vir acquievit, testamenta quæ jure speciali valent, tollere primum jure communi validum, habens omnes solemnitates; quod & notat Joan. de Anani. *consil.* 57. *in fin.* Franc. Bece. *conf.* 86. *n.* 2. & Magon. *decis. Lucen.* 32. *n.* 33.

Et sic resultat vera conclusio, testamentum cujuslibet forensis, factum Barcinonæ, modo & forma testamenti sacramentalis, validum esse, perinde ac si factum esset a cive Barcinonensi, etiam quoad bona ubique existentia, ut per Pereg. *d. conf.* 34. *n.* 2. *vol.* 4. Velas. *consilio* 182. *tom.* 2. Nuperque ita judicatum per Senatum vidi die 26. Januar. 1591. in causa Nobilis Jacobi de Villanova, contra Nobilem Astasiam de Requesens, referente Nobili Joanne Sabater, Actuario Sacares. Ubi vero ageretur de significatione alicujus verbi ambigui dicti testamenti, tunc interpretatio esset facienda secundum mores regionis testatoris, illiusque loci ubi versatus fuisset, *l. si servus*, 53. §. *fin. de legat.* 1. *l. num is*, *de legat.* 3. & dicit communem Pegas. *in d. l. inter cætera*, 3. *part.* §. 7. Quod ego verum credo, nisi testator in loco conditi testamenti diu versatus esset, ut not. *in dict. l. servus*, 5. *fin.* & declarat pulchre Socin. *conf.* 247. *lib.* 1. faciunt ea quæ tradidi *lib.* 2. *resol. cap.* 6. *de solut. n.* 4. *&* 5. Item prædictam conclusionem veram puto, quoad validitatem ipsius testamenti, tamen respectu dispositionis rerum, si testator in diversis locis habuisset bona, tenetur leges speciales illorum locorum servare, prout bene exemplificat Alvar. Valaz. *d. conf. ul.* 182. *n.* 12. *tom.* 2.

93 Dubitatum nuper fuit, an cum quis fecisset testamentum sacramentale, ubi institutum erat quoddam Monasterium, debuisset publicari coram Judice Ecclesiastico? Dixi quod non, sed servandam esse formam *dict. cap.* 48. si enim laicus est, qui facit testamentum debet fieri publicatio apud judicem laicum, licet instituta sit Ecclesia, ut per Covarruv. *in pract. cap.* 8. *num.* 1. & ante eum Bald. & Corne. *in l. testamenta omnia*, *Cod. de testament.* Joan. Andre. & Abb. *in cap. ultim. de fide instrument.* alios refert Mantica *de conjectur. lib.* 1. *tit.* 6. *n.* 7. & Additio *in littera A. ad decis.* Magonii *Lucen.* ubi est ista recepta sententia, allegat Covar. *pract. quæst. cap.* 8. *n.* 1.

94 Validitas cujusdam testamenti sacramentalis fuit in controversiam deducta, eo quod testes essent domestici? contra testamentum consului, cum in testamento extraneus esset institutus, ad notata per Alex. *conf.* 15. *n.* 12. *vol.* 5. Abb. *conf.* 11. *ante fin. lib.* 1. Deci. *consilio* 120. Crave. *conf.* 72. *nu.* 5. Gregor. Lop. *l.* 1. *tit.* 1. *par.* 6. Matien. *lib.* 5. *novæ recopil. tit.* 4. *lib.* 1. *gloss.* 7. *n.* 8. *in fin.* qui dicunt imputandum esse testatori, quod testes idoneos non adhibuerit. Et aliud sentiunt in testamento facto cum publica scriptura, & est de mente Senatus, ut colligere licet ex priori sententia hic relata.

95 Post hæc scripta, fui de sequenti casu interrogatus. Quidam Barcinonensis fecit suum testamentum nuncupativum adhibito Notario & testibus, coram quibus suam declaravit voluntatem, quæ per Notarium fuit scripta: deinde cum Notarius recitare vellet quæ scripserat, mortuus fuit testator, & sic Notarius tale testamentum tanquam imperfectum in publicam formam redigere nequivit, *l. fideic.* §. 1. *de legat.* 3. & notat in terminis post Paul. & alios Menoch. *conf.* 42. *n.* 14. *lib.* 1. Voluit deinde hæres confici testamentum sacramentale ex testium depositionibus, & Notarii, qui suam voluntatem audierant; dubitatum fuit cum illud testamentum valere non possit, ut nuncupativum, *argum. l. si is qui*, ubi Bartol. & alii, *ff. de testam.* possit valere ut sacramentale? Dubium hoc consistit in videndo, an dictum nuncupativum testamentum deficiat, eo quod sit imperfectum respectu voluntatis, an vero respectu solemnitatis: multi siquidem tenent dictam imperfectionem esse voluntatis, alii solemnitatis, quos refert Menoch. *de præsumpt. lib.* 4. *præsump.* 5. *n.* 7.

96 Veritas est, quod si testator deliberate declarasset coram testibus, talem esse suam voluntatem, explicando eam dispositive; & postea dixisset quod vocaretur Notarius ad redigendum dictam suam voluntatem in scriptis, quod tunc si ante Notarii adventum moreretur, vel ante publicationem factam per Notarium, in prædicto casu non dari imperfectionem ratione voluntatis, sed solemnitatis, eo quod illa Notarii interventio tantum ad veriorem cautelam fuerit petita; & non obstet defectus ejus, quod ad uberiorem cautelam adhibebatur: *argum. l. testamentum*, *Cod. de testam.* hoc sensit Socin. *conf.* 189. *n.* 92. *&* 93. *lib.* 2. & multis relatis Ruin. *conf.* 15. *n.* 20? *lib.* 2. qui merito reprehendit Paul. de Castr. quasi aliud sentire videatur, *consilio* 75. *visa dicti facti narratione*, *lib.* 1. Joan. de Ana. *conf.* 57. sensit & hoc Deci. *conf.* 488. *n.* 15. Ubi dicit, quod aut testator suam voluntatem simpliciter declaravit, & habuit illam pro perfecta, respectu suæ voluntatis, & tunc illa dispositio dicatur perfecta respectu voluntatis, licet postea petat Notarium, quia intelligitur tantum petitus pro probatione suæ voluntatis, ut inferius dicitur; Ubi vero testator tantum suam voluntatem declaratam, & ordinatam voluit, quod redigeretur in publicam formam per Notarium, & tunc (ait) si testator antea moriatur, non valere testamentum, quia non habuit voluntatem pro perfecta & absoluta: bene Magon. *decis. Lucen.* 95. *num.* 2. *&* 21. *& decis.* 32. *num.* 43. & Laderch. *d. conf.* 257. & decisio Rotæ *in novis.* 173. *part.* 2.

Ego clarius declarando, dico, quod si constat, quod testator protulit aliqua verba dispositiva animo tunc testandi, quod & si postea petat Notarium, licet ante ejus adventum moriatur, haberi illam voluntatem pro perfecta, respectu voluntatis, esse testamentum validum sacramentale, ut DD. ubi scilicet & Ruin. *consil.* 7. *numer.* 78. *&* 79. *lib.* 3. allegat Bartol. & Cast. *in d. l. si is qui*, & Cyn. *in l. hac consultissima*, §. *per nuncupationem*, *C. de testam.* & fuse Gratian. *discep. foren. c.* 550. *numer.* 3. 44. *&* 45. *vol.* 3.

Ubi vero constet primum petiisse Notarium, & postea protulisse verba dispositiva declaratoria suæ voluntatis, si antequam Notarius accedat moriatur, esse illam dispositionem imperfectam respectu voluntatis, & sic nec favore piæ causæ, liberorum, aut militis valere, nec ut testamentum sacramentale. Et similiter ubi prius explicasset quid disponere vellet, non tamen quod tunc vellet disponere per verba quæ proferebat, quidquid super his aliquantulum subobscure tradit Paschalis *de patria potest. part.* 2. *c.* 8. *n.* 6. *cum mult. seqq.* estque ratio quia testator videtur suam voluntatem ad illud tempus suspendisse, ut not. præfati DD. ubi scilicet & Corn. *conf.* 118. *lib.* 3. Bart. Cuma. Cast. & alii, *in l. si is*, *ff. de testam.* Cephal. *conf.* 99. *nu.* 9. & 10. *lib.* 1. & Ruin. *d. conf.* 7. *lib.* 3. Jas. *conf.* 155. *lib.* 4. Idemque in contractibus censuit Codex Fabrian. *lib.* 4. *tit.* 16. *de fide instrum. defin.* 14.

Et idem censeo ubi testator fecisset scribi suam voluntatem per tertium: nam si coram testibus deliberate, animo testandi, dixit illam esse suam voluntatem ultimam, & postea petiisset notarium, ut de ea publicum instrumentum levaret, & casu fortuito id non secutum fuisset, non dari imperfectionem respectu voluntatis, & ita est intelligendum quod ex communi resolvit Cephal. *dict. conf.* 99. *nu.* 20. Ruin. *conf.* 7. *num.* 9. *&* 10. *lib.* 3. & quæ tradit Gratian. *discep. forens. d. cap.* 550. In dubio, in casibus præ- 97
dictis dispositiones prædictas crederem imperfectas respectu voluntatis, nisi cum testamentum esset subscriptum, vel scriptum manu testatoris: ad ea quæ tradit Ruin. *d. conf.* 7. *num.* 9. *&* 10. *lib.* 3. Deci. *dict. conf.* 488. *num.* 15. *& conf.* 159. *n.* 7. Allegat Bald. *in d. auth. quod sine*, *Cod. de testam.* sensit Castren. *conf.* 375. *lib.* 1. Codex Fabrian. *lib.* 6. *tit.* 5. *de testam. defin.* 24. & pulchre Ruin. *d. conf.* 7. *n.* 8. *&* 9. *lib.* 3. Qui autem dicendum est, ubi sumus in dubio, an illa dispositio facta ante rogitum Notarii sit facta animo testandi? crederem esse imperfectam illam dispositionem respectu voluntatis, nisi ubi testamentum esset scriptum manu testatoris, per tradita *in d. auth. quod sine*, & reddit rationem diversitatis Ruin. *d. conf.* 7. *n.* 9. quia tale testamentum scriptum manu testatoris non indiget publi- 98
catione, ubi est factum inter liberos, vel ad pias causas, & sic quamvis jusserit vocari Notarium, & testes, valet testamentum si mortuus sit testator, ante interventum notarii, quia non præsumitur in dubio quod testator se adstrinxerit ad publicationem, quæ prædicto casu necessaria non erat, cum non sit credendum, elegisse viam ad impugnandum suam voluntatem *argum. l.* 3. *ff. de testam. milit.* quinimo dictam vocationem fecisse ad majorem ejus firmitatem, ut dicit Socin. *d. conf.* 189. *n.* 92. & istam sententiam amplexus fuit Senatus in dicta priori sententia. Pro ista sententia videndus est Cyn. *in l. hac consultissima*, §. *per nuncupationem*, *in fin. C. de testam.* & alii relati per Gasp. Pegad. *in repet. l. inter cætera*, *part.* 3. *ver. inter cætera*, §. 1. *in fin. ff. de lib. & posthu.*

Hoc anno 1618. cum Petrus Lleo villæ Franchæ Pœniten. instituta in testamento venerabili communitate Presbyterorum dictæ villæ, postea fecisset codicillos: & aliquibus in eis dispositis, cætera bona donaret patri suo, & dubitaretur, an per dictam donationem esset evacuata institutio dictæ communitatis? Respondi negative: nam licet ubi talis dispositio haberet vim donationis inter vivos, valida esset, licet alias testamentum irritaretur, ex traditis per Gutier. *in rep. l. nemo potest*, *numer.* 262. *de leg.* 1. verum dictam dispositionem non importare donationem inter vivos, dixi; ex quo apparebat illum voluisse facere codicillos, & non appareret, quod dictus Lleo voluisset facere donationem inter vivos, cum nec pater esset præsens, nec aliæ concurrerent conjecturæ: ex traditis *in l. Lucius*, *ff. de leg.* 2. Alex. *conf.* 153. *n.* 18. *volum.* 2. Avenda. *de exeq. mandat.* 2. *par. cap.* 29. *n.* 10. *& seq.* Gutierrez multis citatis, *de juram. confir. part.* 2. *cap.* 6. *n.* 5. *& pract. qq. lib.* 3. *q.* 97. *n.* 10. In codicillis autem est certum non posse revocari institutionem 99
hæredis factam in testamento, *l. hæreditatem*, *Cod. de codicill.* §. *fin. Istit. de codicil.*

Hinc dixit Paul. de Cast. *in l. hæreditas*, *Cod. de his quib. indig.* quod si testator in codicillis dixisset, quod nolebat hæredem instituisse quidquam habere de sua hæreditate, quod his non obstantibus, remaneret hæreditas penes hæredem, licet bene fideicommissum dari, & adimi possit, & adimi hæreditas data in testamento per fideicommissum, *l. Scævola*, *ff. ad Trebellian.* not. hæc bene Deci. *d. consil.* 360. *n.* 4. *&* 5.

Super testamento cujusdam Domicelli Cathalani, occurrit quædam quotidiana & subtilis dubitatio, quam, cum ad multa conducat, explanare visum fuit.

Reperta fuit quædam ſcriptura, in quadam ſcribania publica, manu dicti teſtatoris ſubſcripta, in qua inſtituit hæredem uxorem ſuam ad ſuas liberas voluntates, & tres filios quos habebat inſtituit in re certa: in caſu vero quo uxor convolaret ad ſecundas nuptias, ſubſtituit filios ſuos, de majori ad minorem, adjecta clauſula codicillari. In dicta
100 ſcriptura non erat dies, nec locus, ſed ſolum in dorſo ſcripturæ erat ſcriptum quod Notario non exprimendo cujus eſſet dictum teſtamentum, erat traditum per dictum teſtatorem, præſentibus pro teſtibus t. & t.

Dubitantum fuit, an prædicta ſcriptura verificata ſubſcriptione teſtatoris, probaret teſtamentum, & ſic valida eſſe inſtitutio uxoris.

Reſpondi, ex prædicta ſcriptura non probari teſtamentum, cum imperfectum reperiretur, eo quod neque eſſet facta coram teſtibus eorum quæ in ea continebantur publicatio, neque adeſſet ſolemnitas requiſita ad teſtamentum in ſcriptis. Deficerent præterea in eo dies & locus, *l. hac conſultiſſima, Cod. teſtam.* §. 1. *in auth. de teſtam. imperf. l. ſi veritas, & l. fin. Cod. de fideicom.* Videndas in propoſito Peregrin. *conſ. 6. lib.* 1. Eſto tamen quod inſtitutio de uxore ſubſtineri nequiret, ex eo quod non diceretur conſtare de dicta inſtitutione, ex cauſa dictæ imperfectionis. An ſaltem ſuſtineretur dicta ſcriptura in vim teſtamenti inter liberos, ex quo liberi erant inſtituti, licet in re certa, & ſcriptura erat ſubſcripta per teſtatorem, & ipſi etiam ſubſtituti matri ſuæ, fuit dubitatum. Et item, an fideicommiſſum univerſale in dicto teſtamento appoſitum, ubi ſcriptura nec in vim teſtamenti inter liberos valeret, cenſeretur repetitum a venientibus ab inteſtato, & an dictum fideicommiſſum defeciſſet, eo quod conditio ſub qua factum fuerat, non eveniſſet.

In terminis iſtam quæſtionem tractat Stephan. Bertran. *conſ. 94. vol. 2. part. prio.* dicens, quod eſto quod inſtitutio de uxore, & ſic de hærede extraneo, non valuerit, valuit tamen particularis inſtitutio de filiis in re certa; allegat *l. hac conſultiſſima*, §. *ex imperfecto*, C. *de teſtam.* Et ſic quod filii in vim dictæ particularis inſtitutionis potuerunt ſuccedere in ſolidum, quia dictis licet particularibus inſtitutis accrevit hæreditas patris, quæ per eorum matrem, ex univerſali inſtitutione acquiri non potuit; allegat *leg.* 1. §. *ſi ex fundo, ff. de hæred. inſtit. & l. quoties, Cod. eod. titul.* Verum poſtea *in fine ejuſdem conſilii*, in ſe reverſus canit palinodiam, & male informatum ſe reſpondiſſe *in principio* profitetur, & jure optimo ſe correxit: Etenim illa ſcriptura nullo modo poterat dici teſtamentum inter liberos, ubicumque enim ſolus extraneus eſt hæres inſtitutus, non poteſt dici teſtatorem habuiſſe animum teſtandi inter liberos,
101 quoniam debet attendi principale propoſitum diſpoſitionis, *argum. leg. ſi quis nec cauſam, ff. ſi cert. peta.* & ſic cui principaliter teſtator in teſtamento providere voluerit; & non eſſe filios, ſi ipſi univerſaliter non ſint inſtituti, tradit Cephal. *conſ. 72. n.* 14. & 15. ſenſit Bartol. *in leg. militis*, §. *veteranus, num.* 1. *in fin. ff. de milit. teſtam.* dicens, ſemper reſpicere quis ſit inſtitutus in teſtamenta, cum inſtitutio caput ſit teſtamenti, §. *ante hæredis, Inſtitut. de legat.* notat Anton. de Butrio, *in cap. quod clericis, de foro competenti*. Salicet. *in auth. Caſſa, quæſt.* 9. *Cod. de Epiſcop. & cleric.* & bene Cavalcan. *deciſ.* 21. *num.* 59. *part.* 3. Odd. *conſ.* 89. *num.* 44. & 45. Ubi ſi in inſtitutione ſit immixtus extraneus, non dici proprie teſtamentum inter liberos, dicit. Et Graſſus, *recept. ſentent.* §. *codicillus, num.* 28. Ubi tenet legata relicta extraneis in teſtamento inter liberos confecto, cum quinque teſtibus, nec in vim codicillorum ſuſtineri poſſe, ex quo teſtator non habuit animum conficiendi codicillos, ſed tantum teſtamentum. Et idem Graſſus, *in* §. *teſtamentum, quæſt.* 18. *num.* 7. Ubi ex communi reſolvit, ſi ſit principaliter in-
102 ſtituta pia cauſa in minus ſolemni teſtamento, & extraneis ſint relicta legata, valere, reddens rationem, quia ſicut principalis inſtitutio valet, ſic valeat & accidentaria, nam nec in teſtamento inter liberos legata extraneis relicta valent, niſi intervenerint duo teſtes; ut per Bald. *in dict. Auth. quod ſine, n.* 1. & *ibid.* Corne. & Caſt. *in leg. ſi is qui, n.* 3. *ff. de teſtam.* Alexand. *conſ.* 76. *n.* 14. *lib.* 3. alios refert Menoch. *conſ.* 267. *n.* 12.

Hinc dixit Ripa, *in leg.* 1. *num.* 6. & 7. *ff. de vulgar.* non dici teſtamentum inter liberos, ubi extraneus eſt inſtitutus, licet filius per vulgarem ſit ſubſtitutus, & poſt eum Zunta. *in reſponſ. pro uxore, num.* 733. 735. & 736. Deci. *conſ.* 456. *numer.* 10. Quidquid inadvertenter locutus ſit Mandel. *conſ.* 271. quamvis nihil allegans perfunctorie loquitur: conducit tex. optimus, *in leg. non codicillos, Cod. de codicill.* Hinc etiam tenuit Barbat. *conſ.* 3. *n.* 7. & 11.
103 *lib.* 1. non dici teſtamentum inter liberos, ubi extraneus eſſet univerſaliter inſtitutus, & filius in re certa, licet aliquantulum limitate loquatur: ſenſit & Hieron. Grat. *conſ.* 90. *n.* 26. & 27. & Zunta, & Deci. *ubi ſupra.* Cephal. *dict. conſ.* 72. *num.* 14. & 15.

Pro his in argumentum adduco text. optimum, *in leg. Sulpitius*, 50. *ff. de donat. int. vir. & uxor.* Ubi habetur,
104 validam eſſe donationem, ſi uxor donet marito ſecundo, ut reſtituat filiis communibus, ſi conſtet maritum adhibitum fuiſſe in nudum miniſtrum; alias eſſe invalidam; & quæ circa intellectum *dict. leg. Sulpitius*, trado *lib. 3. Reſolut. cap.* 15. *de renuntiat. n.* 339. & *aliquot ſequent.* quæ ad propoſitum valde accommodari poſſunt.

Accedit & prædictis, quod actum minus ſolemnem faciens, dicitur nolle actum facere, *leg. an inutilis, ff. de acceptilat. leg. non ſolum, ff. de action. & obligation.* notat Decian. *reſponſ. 46. n.* 84. *vol.* 2. ob quod communiter re-105
ſolvitur, non dici conſtare de voluntate teſtatoris, per inſtrumentum minus ſolemne, ut bene notat multa adducens Menoch. *conſ.* 288. *num.* 34.

Ex quibus concluditur, in propoſito, teſtatorem inſtituendo hæredem ſuum univerſalem ſolum extraneum, licet ei filium ſubſtituerit vulgariter, vel inſtituerit in re certa, nullatenus poſſe dici voluiſſe facere teſtamentum inter liberos: cum appareat non habuiſſe animum in dicta teſtamenti confectione filiis principaliter providendi; quod requiritur, ut dicatur voluiſſe teſtari inter liberos, ut ſuperius oſtenſum 106
eſt. Et conſequenter talem diſpoſitionem, ut teſtamentum inter liberos, non poſſe ſuſtineri: & ſic filios, jure teſtamenti, patris hæreditatem ex dicta ſcriptura aſſequi non poſſe.

Quia tamen conſtabat, dictam ſcripturam eſſe ſubſcriptam 107
manu teſtatoris, & in ea erat clauſula codicillaris, in qua filia providebatur: Dixi dictam ſcripturam jure codicillorum valere, ut in terminis notat Stephan. Bertran. *dict. conſ. 94. ad fin. part. priori, vol.* 2. & conſequenter ſubſtitutionem fideicommiſſariam, prout facta fuit in favorem filiorum, valere: quod adnotavit Natta, *in leg. hac conſultiſſima*, §. *ex imperfecto, Cod. de teſtam. numer.* 133. Bald. *conſil. 99. Nicolaus, lib.* 2. Bartol. *in leg. militis codicillis*, §. *veteranus, ff. de teſtam. milit. in fine.* Cephal. *conſil. 72. num.* 14. & *conſil.* 194. *num.* 15. Deci. *conſ.* 504. *num.* 7. & Caſtrenſ. *conſ. 93. part.* 1. Mart. *voto* 8. *n.* 58. & licet Menoch. poſt aliquos per eum relatos teneat contrarium, *conſ.* 288. verum ſua opinio procedere poſſet, ubi non adeſſet clauſula codicillaris, ſecus ea exiſtente, quia eo caſu ceſſant rationes ſuæ opinionis, ut per Deci. *conſil.* 504. *num.* 7.

Ex his obiter colligo receptam eſſe ſententiam quod licet Notarius cenſeatur rogatus, de apponendo clauſulas aſſuetas, & clauſula codicillaris ſit de aſſuetis, ut plene tradit Crave. *conſ.* 407. *n.* 3. Turre. *de effect. & defect. Clauſ. codic. quæſt.* 4. & *quæſt.* 137. & *quæſt.* 142. & Menoch. *de præſ. lib.* 4. *præſ.* 31. Verum ſi non legatur in teſtamento, eſt certum præſumi id non fuiſſe de voluntate teſtatoris, ut per Turret. & Menoch. *ubi ſupra*. Et prædicta opinio eſt vera, quia illa ſcriptura cum ſit manu teſtatoris ſubſcripta, probat voluntatem teſtatoris inter filios, licet in ea deſit dies & locus: *auth. quod ſine, Cod. de teſtam.* & not. Menoch. *dict. conſ.* 288. *n.* 34. dicens, quia ubi ex ſcriptura manu teſtatoris confecta, aut teſtium atteſtationibus conſtat de voluntate teſtatoris, tunc defectus dici, aut loci, non vitiat diſpoſitionem, ſecus ſi tantum conſtaret per rogitum Notarii, eo quod tunc ſolemnia inſtrumenti debeant intereſſe, alias non probet. Idipſum probat Rota *in noviſſim. deciſ. 74. part.* 2. & Peregrin. *conſ.* 64. Franc. de Pon. *conſ.* 46. *per tot. vol.* 1. Eſtque certum, clauſulam co- 108
dicillarem inducere repetitionem fideicommiſſi univerſalis, ubi res rediret ad cauſam inteſtati, ut videlicet venientes ab inteſtato, cenſeantur rogati de omnibus quæ in teſtamento continentur, *l. ex teſtamento, Cod. de fideic.* not. Bart. *in l. ex ea*, §. *ex his verbis, ff. de teſtam.* Deci. *conſ.* 319. *n.* 7. *cum ſeq.* Alex. *conſ.* 42. *n.* 2. *vol.* 2. alios refert Hieron. Gabr. *conſ.* 711. *num.* 6.

Eſt tamen difficultas, an dictum fideicommiſſum univer- 109
ſale evanuerit, ex quo defecit conditio, ſub qua erat factum. Videtur quod ſic, ex quo dictum fideicommiſſum univerſale conſervatur ſub ea conditione, ſub qua factum erat, ut notant DD. *in Authent. ex cauſa, Cod. de liber. & præter.* not. Hreronym. Gabr. *dict. conſ.* 111. *n.* 7. Cravet. *conſ.* 283. *poſt princ.* & ante hos, Caſtrenſ. *conſ.* 152. *præſens dubium, circ. med. vol.* 1.

Contrarium conſului, etenim ex quo uxoris inſtitutio fuit 110
nulla, & habita pro non ſcripta, ex defectu voluntatis teſtatoris, ſic & conditio dictæ inſtitutioni inhærens: ad notata per Batt. *in leg. quandiu* 2. *ff. de acquir. hæred.* qui reſolvit, effecta caduca inſtitutione facta de aliquo, expirare etiam conditiones illi adjectas, & ſubſtitutum ſimpliciter admitti. Eo quod perempto aliquo gradu, perimatur & conditio illi adjecta, *leg. cohæredi, in princ. ff. de vulgar.* alios refert Rota Bononien. *in conſilio unico*, quod eſt *poſt* Barzii *deciſion. num.* 151. & 152. Et licet in diſpoſitione facta caduca, ſit controverſia; verum in nulla, & habita pro non ſcripta, ceſſat omnis dubitatio, ut per Rotam *in noviſſimis, deciſ.* 491. per text. *in cap. verum, de condit. appoſit.* Peregrin. *conſ.* 155. *n.* 30. *lib.* 5. Caſanat. *conſ.* 2. *n.* 32. & 26. *conſ.* 3. *n.* 2. 3. & 4. & Carol. Bardell. bene loquentem, *conſ.* 95. *num.* 31. Et eſt ratio, quia conditiones cenſentur onus ſubſtituti, appoſitum favore inſtituti, ut notat Bartol. *in leg. illis libertis, de condition. & demonſtration.* notat Caſanate, multis relatis, *conſil.* 5. *num.* 11. Unde cum ceſſaverit omnino perſona, cujus favore eſt appoſitum onus, debet ceſſare & illud onus, ut in ſimili argumentatur Caſanate *conſil.* 3. *num.* 4. Confert quod 111
tradit Hieron. Gabriel *conſ.* 111. *num.* 21. quod cum iſta conditio ſtet acceſſorie ad perſonam, in cujus favorem eſt facta, ceſſante dicto principali, debet ceſſare dictum acceſſorium; pro quo eſt illud Cephal. *conſ.* 67. *n.* 16. ubi dicit, extincto aliquo relicto, cenſeri extinctum fideicommiſſum ei injunctum, ut ejus qualitatem, & acceſſionem.

Prædictis accedit, quod dicta conditio fuit appoſita non in favorem uxoris gravatæ, imo contra eam, quia adimebatur ei poteſtas tranſeundi ad ſecundas nuptias, ſed tantum

in

in favorem filiorum, quia maritus non confidebat de ea respectu filiorum, si ad secunda vota convolaret, & sic in casu secundarum nuptiarum inclusit filios; unde defectus dictæ conditionis non debet dictis filiis obesse, cum ea non fuerit apposita ad exclusionem eorum, sed ut filios magis in suis bonis includeret: ad notata per Socin. jun. *consilio* 42. *numero* 25. & *conf.* 90. *in fin. vol.* 1. Rotam Bononiensem *consil. unico*, quod est positum *post. dec.* Barzii, *numero* 131. & Sesse *dec.* 66. *num.* 12. Bertazol. *consil.* 10. *num.* 11. *lib.* 1. & bene Laderch. *conf.* 3. *numero* 13. ubi ex multis concludit, Quem non posse allegare defectum conditionis, quæ non sit in ejus favorem apposita.

Nuper fuit interrogatus super validitate testamenti Mariæ Annæ Ferrera, uxoris Joannis Ferrer, Medici Doctoris Villæ Guissonæ; ipsa enim volens in scriptis secreto testari, accersit Notarium, & fecit per eum scribi suam ultimam voluntatem, & per eum ei lectam, dedit Notario schedulam, ubi erat dicta ejus ultima voluntas scripta, & vocatis duobus testibus, eos ipsa rogavit, ut essent testes, quod illa scriptura quam ea tradebat Notario, quam signavit quodam sigillo suo, erat suum testamentum, & Notarius de eo stipulatus est publicum instrumentum.

Decessit postea dicta Marianna, publicatumque fuit dictum testamentum, in quo scriptus erat hæres universalis dictus Joannes Ferrer ejus Maritus (decesserat siquidem testatrix sine filiis) orta fuit quæstio inter conjuges Lucianos, cives Barcinonæ, parentes dictæ Mariannæ, & dictum Ferrer. Ipsi enim dixerunt de nullitate dicti testamenti, eo quod solemnia in eo defecissent, & sic ab intestato hæreditatem dictæ filiæ suæ petebant. Demum die 6. Septembris 1607. ad relationem domini Joannis Gallego, Actuario Fontano, dictum testamentum fuit declaratum nullum, his motivis; Cæterum quia constat, dictum prætensum testamentum fuisse traditum clausum, & sigillatum dicto Notario, & non fuisse manu nec sigillo dictæ Mariannæ scriptum, nec sigillatum, nec constat testibus in dicta scriptura contentis fuisse lectum & publicatum, & consequenter constat deficere requisita, quæ de jure ad solemnitatem, & substantiam testamenti sunt necessaria, atque ita dictam prætensam scripturam non posse dici testamentum, hæreditatem dictæ Mariannæ ab intestato dictis suis parentibus adjudicatam. Visis tamen probationibus factis in causa supplicationis, dixi proculdubio sententiam primitivam fore in melius commutandam.

In causa siquidem supplicationis, duos testes instrumentarii, qui tamen nec subscripserunt, nec sigillaverunt testamentum, & etiam alius tertius, recognoverunt tam illam scripturam esse, quam dicta testatrix asseveravit esse suum testamentum, & de eo, eos, & Notarium rogaverit: qua identitate probata dubium non esse dixi, ut illud testamentum valeret jure testamenti nuncupativi, cum voluntas testatricis relata ad illam scripturam certa & clara reddita esset: nihilque officere, quod nomen hæredis expressum, non esset nuncupatum palam coram testibus, cum recepta esset opinio, quod sufficiebat esse nuncupatum implicite, per relationem ad aliquam scripturam, ita sentit Castrens. *in leg. hæredes palam, in princ. ff. de hæred. institut.* Anton. Gabr. *de testam. concluf.* 11. Bello. *consil.* 85. Paris. *consil.* 19. *numero* 13. *lib.* 3. Mantic. *de conject. lib.* 1. *tit.* 7. *num.* 7. Graff. *in §. testamentum, quæst.* 10. & omnino videndus Alexander Ambrosius *decis. Perusin.* 13. *per totam*, & decis. Rotæ, *in novissim.* 173. *part.* 1. *num.* 5. ubi dicit, solemnitatis imperfectionem non attendi, ubi agitur non de probando testamentum per scripturam, sed per testes. 112

Impugnabat quidam Advocatus dictam Regiam sententiam, dicendo quod dicta identitas scripturæ remanebat probata, absque dicta depositione testium, quia Notarius dicti testamenti a tergo dictæ scripturæ appposuerat tempus, nomina testium, & rogitum: eoque casu absque alia probatione identitatem remanere probatam dicebat, & allegabat Bartol. *in leg. tabularium*, & *ibi* Gloss. *ff. quemadmodum testam. aper. rian.* Alex. & alios post Gloss. *in leg. publicati, C. de testam.* Joan. Dilect. *de arte testandi, tit.* 2. *caut.* 1. *n.* 3. Clar. *in §. testamentum, q.* 10. *ante fin.* & Mant. *de conject. lib.* 1. *tit.* 7. *post n.* 7.

Ego tamen Regiam sententiam in eo defendi, dicendo, dictos DD. in locis prælegatis, loqui cum Notarius rogatus est, ut a tergo testamenti in scriptis facti, cum sigillo, & subscriptione testium, ipsis testibus id recognoscentibus scribit, nomina testium, tempus, & dictum rogitum. Nam tunc dicitur plene constare de identitate dicti testamenti; non tamen dici constare de identitate ex instrumento, quod levat Notarius, cum scriptura clausa ei traditur, quod illa sit testamentum tradentis; cum alias esset in manu Notarii mutare testamentum ad libitum, attestando de qualibet scriptura ei bene visa, illam esse testamentum talis. Nam illam appositionem in tergo scripturæ, temporis, nominum testium, & rogitus, postea in quacumque scriptura vellet Notarius apponere posset. Et sic DD. solum loquuntur, casu quo identitas scripturæ non pendet a sola voluntate Notarii, puta cum testamentum in scriptis, cum sigillis, & subscriptionibus stillaris traditur Notario, & rogatur, ut in dorso scripturæ levet instrumentum, quod illa schedula est suum testamentum, & hoc melius quam prædicti DD. post Veronem, declaravit Rol. a Vall. *conf.* 36. *in fin. lib.* 1. & optime Mascard. *de probat. concl.* 1357. *num.* 73. & Paris. *conf.* 19. *n.* 16. 17. 20. & 22. *lib.* 5. Ambr. *dec.* 13. *n.* 25. *part.* 1.

113 Et in hoc privilegium testamentum in scriptis, quod conceditur Civibus Barcinonæ, per privilegium *Recognoverunt Proceres*, quod est in 2. *volum. constitut. sub tit. de consuetuts de Barcelona, cap.* 25. cujus tenor sic se habet. Item quod Notarius potest facere testamentum, ipso solo existente cum testatore, & quod ipso facto sine notato in papyro, vocet testes, coram quibus dicat, tale feciſſe testamentum, & contineri in papyro, quam ipse testibus ostendit, & quod valeat tale testamentum ac si audiviſſent ipſi testamentum.

Et quia nimium hoc casu confiditur de Notario, cum ei soli fletur, Mier. adversus dictum testamentum exclamat, *part.* 1. *collat.* 5. *c.* 32. *de tabell. fol.* 125. *n.* 7. dicens id videri contra Evangelium, in quo dicitur, ut in ore duorum vel trium stet omne verbum, *cap. in omni, de testibus*; & non in ore unius tantum. 114

His accedebat, quod iidem testes instrumentarii, & etiam alius tertius, attestabantur in causa supplicantis, quod testatrix cum rogaverit Notarium ut levaret instrumentum, quod illa schedula erat suum testamentum, dixerat, quod volebat valere jure testamenti nuncupativi, & omni meliori modo: & idem in dicto testamento erat scriptum, & eo casu non posse dubitari quin illud testamentum valeret, ut nuncupativum, ut not. Bartol. *in leg. final. ff. de jure Cod.* Alexand. *conf.* 167. *lib.* 5. Socin. *conf.* 142. *n.* 3. *lib.* 1. & Michael Grassus *in §. testamentum, qu.* 10. *n.* 5. 115

Suadebantur hæc, quia duo testes, unus instrumentarius, alter non, deposuerunt quod per aperturam ostii, ubi testatrix sola cum Notario confecerat testamentum, & fecerat ut Notarius illud prius scriberet, quod Notarius illud legerat, postquam illud scripserat, & quod dicta testatrix asseveraverat quod stabat bene, & attestantur de aliquibus legatis, licet non de omnibus, & de hæredis institutione. Cum autem testes audiverunt, quod in testamento continebatur, sive ex publicatione facta per Notarium, aut alias: tale testamentum jure nuncupativi valere, est extra controversiam, ut per Gozad. *conf.* 3.

Et licet videatur, quod hæc probatio non sic plena, ex eo quod unus ex testibus non sit instrumentarius, & testes requirantur in testamento de jure Civili & Canonico, pro forma substantiali, & non probatoria, ut ex multis resolvit Covarr. *in cap. cum esset, n.* 8. *de testam.* Clar. *in §. testamentum, qu.* 56. Guttier. *in leg. nemo potest, n.* 229. *de leg.* 1. Grassus *recep. sentent. §. testamentum, qu.* 54. *n.* 2. & Spinus *de testam. gloss.* 3. *n.* 48. & cum testes requiruntur pro forma substantiali, tunc si unus quacumque ratione deficiat, non potest suppleri probatio alio modo, ut notat Bald. *in l.* 2. *Codic. de bonor. possess. secund. tabul.* & Fernand. Vasq. *de succeſſ. creat. l.* 2. §. 13. *n.* 61. & antea *eod. lib.* §. 4. *n.* 39. & §. 11. *n.* 17. & §. 12. *n.* 9. *in fin.* & §. 14. *n.* 43. *cum ſequ.* ubi reddit rationem, quia formalia in ultimis voluntatibus, saltem quæ ad hæredis institutionem spectant, per æquipollens impleri non possunt, allegat notata *in l. ſi unus*, per illum text. *Cod. de testam.* & quod dicit Corn. *conf.* 19. *n.* 9. *vol.* 2. ad efficaciam ultimæ voluntatis non sufficere veritatem, sed requiri solemnitatem, allegat *l. ſi veritas, Cod. de fideic.* & *l. fin.* §. *in omni, C. de codicil.* addo Afflict. *dec.* 15. *in fin.* ubi dicit, non sufficere quod veritas appareat, si illa veritas est sine solemnitate, quia (ait) non habetur pro veritate: ob quæ dixit Socin. *conf.* 92. *n.* 4. *volum.* 3. testamentum non juvari per testes in testamento non descriptos; quia non instrumentarii, licet cum instrumentariis faciant numerum, ad testamentum non probant, cum non sint rogati. Senatum tamen inclinare sæpe vidi, ut testes intelligantur intervenire in testamentis pro probatione, & non pro forma: quæ opinio est æquior, & tutior, & a Rota recepta, ut attestatur Farinac. *decis.* 131. *n.* 2. sequuntur & relati per Spinum, *de testam. gloss.* 31. *in fine*, & secundum istam sententiam censuit Senatus die 5. Decembris 1609. referente domino Joanne Magarola, Actuario Secilla, in causa fratrum Carretes Perpinianii, contra Michaelem Balter ejusdem Villæ. 116 117

Et licet objiceretur etiam adversus dictos testes, quod non deponebant de omnibus contentis in testamento, sed tantum de hæredis institutione, & aliquo legato; dixi sufficere quod audiviſſent totam dispositionem testamentariam, & sufficere quod recordarentur de institutione hæredis, quæ est caput testamenti: ita Socin. Jun. *conf.* 17. *in fin. lib.* 3. allegat Jas. *conf.* 42. *vol.* 1. & idem Jas. *conf.* 61. *n.* 14. *eod. lib.* 1. sentiunt & relati per Vasq. *lib.* 2. *de succeſſ. creat.* §. 14. *requiſ.* 12. *n.* 42. 118

Illud etiam quod probatum erat, maximi momenti esse dixi, quod constabat esse consuetudinem in villa de Guissona, & locis circumvicinis, conficere sic testamenta in scriptis indistincte, per illos qui litteras sciunt, vel nesciunt; quam consuetudinem probatam esse dixi, tum ex decem & pluribus testamentis, quæ suum exitum habuerunt, productis in prædicta forma, ut notat Bald. *in l.* 1. *Cod. ad Macedon.* & *in lib.* 1. *Cod. ad Vellejan. circa fin.* ubi dicit quod consuetudo, quæ apparet ex inspectione plurium instrumentorum, tanquam notoria, non indiget alia probatione. Idem refert, & sequitur Cart. jun. *consil.* 106. *n.* 5. *in fine*. Alios refert Crav. *conf.* 134. *nu.* 9. Roland. *conf.* 57. *num.* 27. *lib.* 3. ubi dicit decem instrumenta probare consuetudinem, sed ubi plura adhiberi possent, consultius est ea adhibere, ut per Deci. *conf.* 11. Abb. & alios relatos per Bertazol. *de clauſ. clauſ.* 1. *gloss.* 4. *n.* 3. & 7. Videndus Mascard. *de probat. concluſ.* 425. ubi advertit, ut ex instrumentis probetur consuetudo, debere probari secundum ea observatum. Anton. Thesaur. *decis.* 183. *num.* 4. Eadem etiam consuetudo fuit probata per testes, quia de- 119

nunt

ponunt de populi observantia, frequentia actuum, & diuturnitate temporis: nam alii deponunt de visu a quadraginta annis, alii a sexaginta, alii a quadraginta, quo tempore consuetudo dicitur firmata, ut ex multis resolvit Menoch. *de arbitrar. casu* 83. *per tot.* ubi resolvit, præscriptionem esse essentiam consuetudinis, & sic dixit Veral. *decis.* 230. *numero* 5. *part.* 1. consuetudinem 40. annorum juri prævalere, allegat *cap. final. de consuetudin.* & *ibi* Gloss. Cæsar de Grassis *decis. unic. titul. de consuetudin. numero* 1. & 2. ubi dicit, de jure Canonico, probatam esse consuetudinem; ubi testes deponunt de visu a quadraginta annis: & hoc verum dicit, licet consuetudo esset contra jus, Stephan. Gratian. *decis.* 148. *numero* 10. dum dicit, debere probari consuetudinem esse scriptam, & ad ejus probationem requiri, probari usum populi, frequentiam actuum, & temporis diuturnitatem. Hieron. Gonzal. *in commentar. ad regul. octa-*
120 *vam Cancellariæ*, *gloss.* 9. *in annotat. numero* 84. *cum multis sequent.* ubi advertit modum articulandi pro probanda consuetudine, & præscriptione *Decis. Genuæ* 17. *per tot.* Anton. Thesaur. *decis.* 183. addo Decian. *respons.* 51. *numero* 10. & *sequent. volum.* 2. ubi dicit non probari per testes dicentes, talem esse consuetudinem, quia eo casu dicuntur deponere de jure, cum ipsi velint judicare, an consuetudo sit inducta; & testis de jure deponens non probet, cum id non sit deponere, sed judicare: allegat Dec. *cons.* 483. & alios, & perbelle probat non esse necesse, ut secundum ea sit obtentum in contradictorio judicio: Cravet. *de antiq. tempor. part.* 4. *numero* 17. & Com. *cons.* 155. *numero* 6. *volum.* 4. fuse prosequitur Mascard. *de probat. conclus.* 423. ubi *num.*
121 50. & 51. referendo Doctor. ab utraque parte, non satisse explicat, an si consuetudo habeat causam discontinuam, ad eam probandam requiratur tempus immemoriale. Corn. *consilio* 155. *volum.* 4. *numero* 7. ubi resolvit quod sive consuetudo habeat causam continuam, sive non, non requiri tempus immemoriale, eo quod attenditur tacitus populi consensus, & actus privatorum tantum considerentur ad ostendendum tacitum consensum populi, qui præsumitur concurrente diuturnitate temporis, & dictus consensus præsumitur continuatus: allegat *leg. eum qui mutatam*, *ff. de probat.* & sic cum attendatur consensus populi, qui est principalis causa dispositionis consuetudinariæ, & dictus populi consensus sit continuus, semper consuetudo dicitur habere causam continuam.

122 Mihi certe distinguendum videtur, ut si per consuetudinem agatur de derogando juri alterius, prout contingit aliquando, *ut in leg. venditor*, §. *si constat*, *ff. de commun. præd.* & *in cap. constitutus*, *de religios. dom.* in jure pascendi, & similibus, tunc consuetudo non inducatur, nisi per tempus immemoriale, ubi consuetudo habeat causam discontinuam: ubi vero per consuetudinem non agatur de usurpatione juris alieni, sed tantum de introductione alicujus formæ, ex populi consensu, contra legem, vel præter legem; tunc sufficiat quod sit præscripta in profanis præscriptione triginta annorum, in Ecclesiasticis quadraginta, ut per Innoc. *in cap. cum dilecti*, *de consuet.* Roman. *singular.* 103. & nove Bald. *de præscrip.* 2. *part. qu.* 5. *part.* 5. *princip.* sicque cum dicta consuetudo esset probata, in condendis testamentis in scriptis, in Villa Guissonæ, absque interventu aliarum solemnitatum juris, dictum testamentum non posse impugnari ex defectu dictarum solemnitatum, esse extra omnem aleam dixi; cum per consuetudinem dicta solemnitas tolli possit, ut per Bertazol. *de clausulis*, *clausula* 2. *gloss.* 1. *numer.* 4. & per Vasq. *de succes. creat. lib.* 2. §. 14. *reg.* 12. *numero* 65. text. optimus *in leg. si non speciali*, *Cod. de testament.* quam ad hoc propositum allegat Boer. *decis.* 228. *numero* 5. quæ tradit Felin. *cap.* 2. *numero* 9. & 10 *de probat.*, & *ibi* Dec. *numero* 12.

Neque his obest quod testes aliqui dicunt, testamenta etiam fieri cum subscriptione testatorum; quia cum prædicta consuetudo sit probata, licet aliqua testamenta aliter facta reperiantur, non tollitur quo minus ex longissimo tempore sit inducta consuetudo, sicut quando major pars populi, aliqua parte contradicente, facit statutum, juxta *leg. quod major*, *ff. ad municip.* & super quo videndus Bartol. *in leg. de quibus*, 3. *quæst. ff. de justit. & jure*; & *in leg.* 2. *Cod. quæ sit longa consuet.* Socin. *consil.* 92. *numero* 13. *vol.* 3. est ad prædicta optimus text. *in leg. nemo alieno no-*
123 *mine*, §. *temporalis permutatio*, & *ibi* Dec. & alii, *ff. de regul. jur.* & consuetudo semel causata non tollitur, licet semel aut bis contrarium observetur. Gloss. *in dict. leg. nemo*, §. *temporalis*, *ff. de regul. jur.*

Quibus additpulatur, quod si dictum testamentum ex dicto capite everteretur, publica quies apud homines illius terræ impediretur infinitis litibus, quæ de necessitate inter eos erant suscitandæ; quia eo irritato ex dicto defectu, innumera alia essent irritanda, quo casu licet alias de jure sustineri non posset, esset sustinendum, *argum. leg. justo*, ubi pulchre Paul. de Castr. *ff. de usucap.* sequitur Vincent. Caroc. *singular.* 565. quod in suo casu consideravit Senatus Neapolitanus Auctore Carolo Tapia *ad jus Regni Neapol. tom.* 2. *lib.* 3. *tit. de fide instrum. post princ.* Ex hac causa apud nos sustinentur instrumenta recepta per Notarios, qui non subierunt examen, juxta *constit. pen. titul. examen de Notariis*, & secundum illam meam sententiam in causa supplicationis fuit judicatum, referente Domino Hieronymo Senjust, die 27. Maji 1611. Actuario Fontana: principale motivum fuit consuetudinis.

Testamentum t. Coll, Monachi Villæ Martorelli, quod fecerat Novitius, esset, in quo instituerat patrem suum hæredem, super quo fui hoc anno 1611. consultus, dixi nul-
124 lum, ex quo erat filius familias cum ipsum condidit, §. *illud*, *in auth. de Monach. & in auth. nunc autem*, *Cod. de Episc. & Cleric.* not. Becc. *consil.* 76. multos ad propositum citat Menoch. *de arbitr. in add. ad lib.* 2. *casu* 436. *n.* 12. ubi dicit, ut bona ex testamento ingredientis religionem acquirantur iis, quibus ipse testator reliquit, necesse esse, jure communi inspecto, ut sic disponere potuerit, eoque casu per Religionis ingressum non rescindi, imo confirmari, etiamsi nihil Monasterio reliquerit: allegat Bartol. *in authent. si qua mulier*, *Cod. de Sacrosanct. Eccles.* Retuli decisionem Regii Senatus *lib.* 3. *c.* 7. *de pact. post n.* 96. not. Spinus *de testam. in gloss. rub.* 6. *part. an. fin.* ubi ex communi resolvit, tale testamentum factum ab habente animum ingrediendi Monasterium, revocari non posse post factam professionem, multos citat Joann. Baptist. Costa *in tract. de scientia facti*, *aut ignorant. centur.* 2. *dist.* 50. *num.* 28. Guttier. *canon. qq. cap.* 1. *num.* 39. & quamvis Bartol. *in authent. si qua mulier*, *num.* 11. *Codic. de Sacrosanct. Eccles.* distinguat inter Monasterium capax, & incapax, indistincte tamen communis opinio est in contrarium: Doctores refert Cevallos *com. cont. commun. quæst.* 806. *num.* 7. & *sequent. vol.* 3.

Est tamen verum, quod si Monasterium est capax, sal- 125
tem in communi, ipsum fruetur bonis Monachi vita durante, & sic hæres tenebitur expectare mortem naturalem testatoris, ut per Salic. & Bald. *in dict. auth. si qua mulier*, Suar. *alleg.* 20. *n.* 17. ubi dicit, quod si hæres moreretur antequam testator, bona essent Monasterii jure caduci.

Ubi vero Monasterium esset incapax, etiam in communi, tunc statim admittitur substitutus, *argum. leg. Statius Florus*, §. *Cornelio Felici*, *ff. de jure fisc.* plures ad propositum adduxi *in cap.* 24. *de filiis qui matr. contrax. sine parent. consens. num.* 23. Suar. *dict. alleg.* 20. *num.* 18. addo Peregrin. *de jure fisci*, *lib.* 3. *tit.* 14. *post num.* 2. ubi exemplificat quæ Monasteria dicantur capacia in communi, & quæ non.

Circa potestatem disponendi de bonis ingredientium Re- 126
ligionem, quid in Cathalonia sit statutum, traditur *in vol.* 2. *tit. Dels que entran en Religio*, cujus intellectum tradidimus *lib.* 3. *resol. cap.* 11. *de Sponsal. & Matrim. num.* 200. *cum* 2. *sequent.*

Fui etiam, duo aut tres anni sunt, interrogatus de validitate testamenti nuncupativi, recepti a quodam Notario Barcinonæ.

Dubium, erat, quia cum ex certis conjecturis, & indiciis crederetur, falso conscriptum illud testamentum; pro eruenda veritate recurrisset pars ad testes, ut ex eis posset scire veritatem (Notarius erat jam mortuus) invenit quod unus ex testibus erat mortuus: & cum recurrisset ad locum Aragoniæ, qui non erat valde numerosus pro perquirendo alio teste, & illic de dicto teste quis esset se informasset, negotium siquidem erat satis recens, quia tantum erant duodecim anni, quod testamentum erat confectum, & omnes senes, & alii de dicto loco, qui de eo scire poterant, affirmassent talem hominem non esse de dicto loco, imo & genus, ex quo ipse cognominabatur, esse incognitum in illo loco, nec unquam auditum fuisse talem familiam ibi fuisse, nec in locis circumvicinis, non obstante quod hæc probatio esset legitime facta, in causa, quæ in Regia Audientia vertebatur super falsitate dicti testamenti, ut sui informatus, lata fuit sententia pro testamento: a qua supplicandum consului rationibus sequentibus.

Cum Barcinonæ, & fere in tota Cathalonia, testamentum 127
cum duobus testibus valeat, etiam inter extraneos, ut superius diximus, est clarum, ut etiam dictum est, dictos testes debere esse idoneos, & omni exceptione majores, ut per Decium *cons.* 105. *sub n.* 4. & *in cap.* 1. *n.* 14. *de appell.* & Cephal. *cons.* 32. *n.* 17. *vol.* 1. quos refert & sequitur Alex. Trentacinq. *cons.* 42. *n.* 11. *in fin. lib.* 2.

Quando autem requiritur a jure, quod testes sint omni 128
exceptione majores, hæc qualitas est articulanda & probanda; alias testis non probatet, ut bene dixit Paris. *cons.* 24. *n.* 14. *lib.* . . . multos ad propositum citat Trentacinq. *dict. consil.* 42. *cum mult. sequent.* subdens *post n.* 19. quod licet quilibet idoneus a jure præsumatur; tamen quando a jure hæc qualitas expresse requiritur, debere articulari, & probari: & allegat Cephal. *cons.* 227. *n.* 56. *cum sequent. vol.* 2. ob quæ dixi, parti alteri incumbere onus probandi idoneitatem illius testis: qua non probata, non probari testamentum. His accedebat, quod in testamento legebantur aliqua inverisimilia, ex quibus falsi suspicionem argui, tradit Menoch. *cons.* 807. *n.* 18. Rota *decis.* 137. *par.* 2. *n.* 3.

Aderat & alia urgentissima conjectura, quod adhibiti fue- 129
runt duo testes, quorum unus tempore publicationis dicti testamenti jam erat defunctus; & alter erat ita incognitus, ut veluti si defunctus esset, non posset haberi, ut examinari posset super veritate testamenti: ex qua conjectura magnam falsitatis præsumptionem insurgere, post Corn. Curt. sen. Nevizan. Paris. & alios tradit Menoch. *dict. cons.* 807. *num.* 11. & 12. *lib.* 9. & quæ tradit Socin. jun. *consil.* 183. *n.* 28. *lib.* 2. de teste incognito: Ex quibus tale testamentum suspectum de falso concluси.

An testamentum impugnans, & redarguens, amittat le- 130
gata sibi in illo testamento relicta, dicam infra *cap.* 6. *de his quibus indignis.*

Super

Super Teſtamento Joannis Catorra dioœceſis Elnen. fui heri interrogatus. Quidam conſanguineus dicti Joannis Catorra extra quartum gradum, cognominatus Petrus Gali, prætendebat hæreditatem dicti Catorra ex eo, quod ipſe ſæpiſſime coram diverſis perſonis, cum eis converſando, dixiſſet ſe habere factum teſtamentum; & quod ſuum hæredem inſtituerat dictum Petrum Gali, & cum de dicto teſtamento nunquam apparuiſſet, etiam publicatis monitoriis Eccleſiaſticis Petrus Ferrer, conſanguineus in quarto gradu dicti Joannis Catorra, ab inteſtato ejus hæreditatem & bona accepit & poſſedit. Conſultus de juſtitia hujus caſus, pro poſſeſſore conſului. Etenim negari non poterat, verba illa non eſſe diſpoſitiva, ſed tantum enunciativa; 131 quoniam, ut dicit Bald. *in Auth. ei qui, Cod. de bonis auct. jud. poſſid.* quando ſermo alicujus eſt de voluntate determinandi, & efficiendi per actum alterius voluntatis, tunc non diſponit, ſed enuntiat: unde cum dictus Catorra non determinaſſet per prolationem dictorum verborum, tunc inſtituere hæredem dictum Gali, ſed tantum retuliſſet voluntatem per eum in alio actu, ut dicebat, terminatam, eſt certum talia verba enunciativa relativa alterius diſpoſitionis non probare, neque diſponere, niſi quatenus appareat, & loquatur dicta diſpoſitio relata: *auth. ſi quis in aliquo documento, Cod. de eden.* not. Inn. & Canoniſtæ *in cap. quoniam contra falſam de probat.* tradidi plane ipſe *lib. 3. cap. 3. de privilegiis, a n. 218. uſque adn. 231.* addo Auguſt. Beroi. *conſ. 171. n. 35. & 36. vol. 2.* ubi reſolvit verba enunciativa, licet geminata, nec probare, nec diſponere, ubi prolata eſſent, habita expreſſa relatione ad aliud.

Neque his obſtat, prædicta non procedere, ubi in relatione adeſſet certitudo diſpoſiti, & qui enunciat aliquam diſpoſitionem ſuam de præterito, eſſet talis, qui eam poſſet tunc ex integro facere, cum tunc talis enunciatio, licet habita ſit relatio ad aliam diſpoſitionem, probet, & diſponat, ut plene tradidi *ſupra dict. cap. 3. a n. 218. uſque ad n. 231.* Nam dicta oppoſitio procedit, ubi præter relationem conſtat, quod qui ſe refert, habeat animum deliberatum de præſenti diſponendi; ſecus ubi ſumus in mera relatione diſpoſiti, licet ſit tale, quod habeat dependentiam a mera voluntate 132 referentis, & enunciantis, quia tunc eſt certum talem relationem nec diſponere, nec probare, ubi de relato non appareat, ut not. DD. quos refero *ubi ſupra* & not. in propoſito Cephal. *conſ. 294. n. 38. & ſeq. lib. 2.* & demum pro vera hujus dubii reſolutione habemus text. *in cap. fin. de ſucceſſ. ab inteſt.* ubi eſt ſpeciale, talia verba enunciativa de præterito, in favorem piæ cauſæ probare; qua de re vidi elegans conſilium 64. Sforciæ Oddi, in favorem etiam piæ cauſæ editum.

133 De teſtamento facto ad interrogationem Notarii, vel alterius, an & quando valeat, vel non; videndus eſt Bart. & alii *in leg. 1. §. ſi quis ita, de verb. oblig.* Ruin. *conſ. 1. in fin. & conſ. 2. n. 1. & 8. lib...* Alex. Rau. *deciſ. Piſan. 45.* Gaſpar. Anton. Theſaur. *quæſt. forenſ. q. 56. n. 10. lib. 1.* Trentacinq. *conſ. 13.* Polyd. Rip. *de actis in mortis art. cap. 61.* Odd. *conſ. 76. n. 9. & ſequent.* ubi poſt Clar. & alios *in §. teſtamentum, q. 35. ante fin.* reſolvit teſtamentum factum ad interrogationem non prævalere primo facto ſolemniter: & quomodo prædicta intelligi debeant, videantur Fachin. & ab eo relati, *controv. jur. lib. 10. cap. 17.* & relati per Salon. de Pace *conſ. 11. n. 22.* concludentes teſtamentum factum ad ſuggeſtionem alicujus, & ejus importunis precibus, non valere in præjudicium hæredis in alio teſtamento ſolemniter inſtituti: Cephal. *deciſ. 546.*

134 QUÆRO. An teſtamentum clauſum, quod recipitur a Notariis publicis Barcinonæ, dicatur factum ad Notarii interrogationem? Dubium procedit, quia dictum teſtamentum poteſt fieri dictante ipſo teſtatore, & ſcribente Notario, & etiam ad interrogationem Notarii; & neſcitur quomodo fiat, quia dicta ſcriptura fit interveniente ſolum teſtatore, & Notario, juxta *dict. cap. 25. privil. Recognoverunt Proceres.* Ex quo Notarius habet voluntatem ſcriptam in aliquo folio papyri, nulla dictæ voluntatis ſcriptæ publicatione facta teſtibus, dictus Notarius interrogat teſtatorem coram teſtibus, qui tunc adhibentur, an velit eſſe ſuum teſtamentum, quod continetur in dicti papyri folio, aut foliis? & ille reſpondet, quod ſic: vel habendo dictam ſcripturam in manibus, dicit teſtatori, ut roget teſtes, quod faciant teſtimonium dicto ſuo teſtamento comprehenſo in tali papyri folio: & habita reſponſione a teſtatore, vel rogatis teſtibus ad ſuum teſtamentum, Notarius ſtipulatur dictum teſtamentum, nulla facta publicatione teſtibus de ſcriptura, quæ in papyro continetur.

Hanc teſtamentorum formam præfagierunt Odd. *conſ. 76. n. 6.* & Fachin. & ab eo relati *contr. jur. lib. 10. cap. 17.* & Clar. *in §. teſtamentum, quæſt. 37. n. 4.* & nove Trentacinq. *conſ. 13. num. 5. lib. 1.*

Adverſus hoc teſtamenti genus, cum ſit in manu Notarii committere fallitatem, abſque eo quod de ea regulariter convinci poſſit, ſeu adverſus privilegium, cujus virtute conficitur, clamat Mier. *part. 1. coll. 5. cap. 32. de tabell. fol.* 127. dicens, id videri contra Evangelium dicens, ut in ore duorum vel trium ſtet omne verbum; & non in ore unius tantum: ob hæc ſtricte in eo procedendum dixi, illudque regulandum juxta naturam teſtamentorum, quæ fiunt ad interrogationem Notarii, maxime cum ſumat ſuam perfectionem a ſtipulatione Notarii, quam de eo facit coram teſtibus, ut not. Odd. & Fachin. *ubi ſupra*, & nove Seraph. de Olivares *deciſ. 581. n. 3.* Trentacinq. *dict. conſ. 13. n. 5.*

Hinc pauci dies ſunt, ut conſului teſtamentum quoddam ſic factum Barcinone, cum defectus vehementi morbo gravatus eſſet, & fere in mortis articulo, & interrogatus a Notario, quod teſtes rogaret, ut ſuo teſtamento teſtimonium periberent; ad primam & ſecundam interrogationem nihil reſpondiſſet, & ad tertiam difficulter reſpondiſſet, *faſan teſtimoni*; & poſtea intra ſeptem aut octo horas deceſſiſſet: & dubitaretur poſtea de validitate teſtamenti, an nempe conſtaret de animo teſtandi, & an fuiſſet ſanæ mentis; & dixi eſſe nullum, quippe nec conſtaret de animo teſtandi, & quod præſumeretur teſtator inſanæ mentis; motus fui ex his quæ tradunt Corne. *conſ. 1. n. 3. & conſ. 319. vol. 1.* Menoch. *conſ. 45. n. 17. lib. 1.* Polyd. Rip. *de actis in mortis art. cap. 61. n. 18.* Socin. *conſ. 229. n. 8. lib. 2.* & Socin. Jun. *conſ. 183. n. 18. & 20. vol. 2.* qui dixerat, *n. 19.* Neque his refragari *leg. quoniam indignum, Cod. de teſtam. & leg. Pamphilo, §. propoſitum de legat. 3.* Quoniam de utroque text. præſupponitur conſtare teſtatorem fuiſſe in bono ſenſu, & quod volebat diſponere; quod etiam voluit Deci. *conſ. 489. Et quia*, & Honded. *conſ. 37. n. 55. lib. 1.* Trentacinq. *dict. conſ. 13. n. 9.*

Hoc ego magis fundavi, quod dicta interrogatio quæ fit a Notariis publicis Barcinone, non fit ad alium finem, niſi ut conſtet de animo deliberato teſtatoris, quem habuerit ad diſponendum, & ſic ad ſtipulandum illam ſcripturam in papyro, quæ oſtenditur eſſe ſuum teſtamentum, cum de reliquis per privilegium tota ſubſtantia Notario committatur, ut in ſimili dixit Alexan. *conſ. 33. num. 9. lib. 3.* & ſic eſt 135 clarum de dicto conſenſu teſtatoris ad dictam ſtipulationem debere plane conſtare, ut illa ſtipulatio teneat, *tot. tit. de verbor. obligat.*

In prædicto caſu, de dicta voluntate non conſtare dixi: 136 tum quia infirmus cum gravi ægritudine premeretur, & non libenter reſpondiſſet, ſed veluti importunate, cum bis interrogatus a Notario nihil reſpondit, non præſumitur habuiſſe animum teſtandi, ut ſenſit Menoch. *dict. conſ. 45. n. 28.* & ante eum Corn. *dict. conſ. 8. n. 3. poſt med. lib. 4.* dicens ſignum id eſſe, quod moleſte ferebat dictas interrogationes: *& conſ. 319. n. 2. an. fin. lib. 1.* & multum bene Cravet. *conſ. 117. poſt n. 3.* & Rot. *in noviſſ. deciſ. 638. n. 6. part. 1.* Trentacinq. *conſ. 13. n. 5. & ſeq.*

Ponderavi, quod reſponſio erat difformis, ambigua, & 137 æquivoca: dixit ſiquidem, *faſan teſtimoni*, & non dixit meo teſtamento, nec aliquid aliud: ex quo nec colligi poſſet, an eſſet in ſuo ſenſu, nec an vellet teſtari, & licet expreſſa in interrogatione virtualiter cenſeantur expreſſa in reſponſione, *§. præterea, in fin. Inſtit. de inutil. ſtipul.* Verum id non procedit in infirmo graviter ægrotante, de quo dubitatur, an intellexerit interrogationem, ad not. per Caſtrenſ. *in leg. hac conſultiſſima, §. at cum humana, Cod. de teſtam.* Socin. Jun. *conſ. 178. num. 16. lib. 2. & conſ. 179. num. 84. lib. 2.* nullus quidem poterat certo ſcire, an teſtator loqueretur de teſtamento: nam licet rogitus probari poſſit per quæcumque verba, verum debet ſpecificari ſuper quo interponitur, ut intelligatur id de quo agitur, ad tradita per Socin. *dict. conſ. 183. numer. 37. volum. 2.* Deci. *conſ. 489.* ſentit & Corn. *conſ. 7. num. 3. lib. 4.* & ante eos Socin. Senior. *conſ. 229. num. 8. lib. 2.* & Trentacinq. *dict. conſ. 13. num. 5. 6. & 7. in fine.*

Augebatur præſumptio, quod teſtator jam non eſſet in ſua memoria, vel ſaltem probabiliter dubitaretur propter proximitatem mortis, quæ intra ſex horas deceſſerat, ad not. per Socin. Sen. *conſ. 10. n. 7. lib. 2.* Fachin. *controv. jur. lib. 10. cap. 17. ante finem.* Corn. *dict. conſ. 1. n. 3. poſt med. lib. 4.* Trentacinq. *conſ. 13. n. 5. & 7.* Menoch. *dict. conſ. 45. ante fin.* Socin. Jun. *dict. conſ. 179. n. 3. & 84.* His ſuffragabatur quod non apparebat, quod Notarius fuiſſet rogatus a teſtatore: & licet ſufficiat quod patiatur teſtamentum coram ſe legi vel ſtipulari; verum id procedit ubi conſtaret teſtatorem eſſe ſanæ mentis, ut per Surd. *conſ. 414. num. 58. & 61.* & bene per Farin. *conſ. 97. n. 26. & in deciſ. 139. n. 2. & ibi in add.* Trentacinq. *dict. conſ. 13. n. 5. & 7.* Nec quidquam ex ſe ipſo locutus fuerit, ex quo appareat, an vellet teſtari, nec an ſanæ mentis eſſet: quod ponderavit Cravet. *dict. con. 117.* & melius Rota *in novisſimis, deciſ. 183. part. 1.* ubi innuit, ut conſtet teſtatorem in extremis poſitum eſſe ſanum 138 mente, opus eſſe, ut ex ſe ipſo aliquid loquatur. Conferunt & quæ tradit Cephal. *conſ. 546. ſub n. 94.*

Et quod tollebat difficultatem, teſtes inſtrumentarii, qui erant duo, depoſuerunt eos judicare teſtatorem non fuiſſe ſanæ mentis tempore confectionis teſtamenti: quod tollere omnem difficultatem adnotarunt Dec. *conſ. 489.* Menoch. *conſ. 45. n. 39. & 46.* & Alvar. Valaſ. *conſ. 183. tom. 2.* Cephal. *conſ. 546. n. 98.*

Neque ob eſt, quod teſtes locati ſint de ſuo judicio, quia probatio ſanæ mentis, vel non ſanæ, non poteſt directo per ſenſum teſtis præcipi, quia id conſiſtit in intellectu, & eo caſu ſufficiunt teſtes de Dec. credulitate, ut multa citans not. *dict. conſil. 189.* tamen cum debeant reddere dicti rationem etiam non interrogati, ut per Bald. *in l. ſolum, n. 1. de teſtib.* Bart. *in l. is qui, §. divus, in fin. ff. de tutor. & curator.* ubi etiam Bald. Corn. *conſ. 216. vol. 2. & in l. furioſum*, ubi etiam Caſtrenſ. *Cod. qui teſtam. facere poſſunt*, & nove Pacian. *de probation. lib. 1. cap. 43. n. 44. & ſeq.* in præſenti caſu eam reddiderunt, quia retulerunt ſe ad ea quæ videbant, ex quo judicabant infirmum non intelligere quæ ſibi dicebantur, quod ſatis eſt, ex his quæ tradunt Pac. & Deci. *ubi ſupra.*

Et demum prædicta magis procedere dixi, cum ageretur de revocatione alterius teſtamenti, jam antea mature, & deliberate facti, & ita bene ordinati, ut a quolibet ordinari poſ-

posset, quod est magnæ considerationis, *argum. l. quidam in fine, ff. de condit. institut.* & Doctores *in l. furiosum, C. qui testam. facer. possunt.* Alios refert Salon. de Pace *cons.* 11. *n.* 11. per Castrens. *cons.* 155. *lib.* 1. Menoch. *dict. cons.* 45. *n.* 20. Anton. Gabr. *de testam. concl.* 2. *n.* 7. Socin. Jun. *cons.* 179. & 183. *lib.* 2. Alios refert Polid. Rip. *cons.* 61. *n.* 19. adde Salon. de Pace *d. cons.* 11. Fachin. *d. lib.* 10. *cap.* 17. & Laurent. de Pinu. *cons.* 24 Pro cujus validitate in dubio est judicandum, ut per Alex. *cons.* 4. *n.* 14. *lib.* 7. Cravet. *cons.* 117. *in fin.* Becc. *cons.* 8. *n.* 24. Corn. *cons.* 319. *lib.* 1. & tradit egregie Cast. *cons.* 155. *visо puncto, lib.* 1. resolvens in dubio, ubi in ultimo testamento dubitari posset, an verba essent prolata deliberato animo, judicandum esse contra ipsum, & pro priori testimento: & Mantic. *de conject. lib.* 2. *tit.* 15. *n.* 16. Et in terminis de matre, quæ testata est inter liberos, ut non videatur in articulo mortis revocare testamentum, quod antea dum sana mente, & corpore esset, cum animi deliberatione factum habebat, tradit Fulv. Pacin. *cons.* 66. dicens, optimam esse conjecturam ad invalidandum testamentum ultimum: allegat Decium, qui etiam bene loquitur *cons.* 489. Juvat maximopere quod tradit Socin. Jun. *cons.* 179. *n.* 83. & 84. *lib.* 2. dicens quando constat quem voluisse actum aliquem gerere, sed dubitari, an valeat, in dubio debere fieri interrogationem, ut actus valeat, per *l. quotiens, ff. de reb. dub.* Secus si dubitetur, an quis intenderet aliquem actum gerere, aut aliquid disponere, quia tunc non procedit regula *d. l. quotiens*, imo contra actum esse præsumendum. Et demum his suffragatur, quod ex Soto tradit Lup. *in rep. c. per vestras*, §. 81. *n.* 14. *de donat. int. vir. & uxor.* quod qui appropinquant morti, licet videantur habere aliquem rationis usum: si tamen astantium importunitatibus lacessiti, & victi mutant testamentum, & quodammodo consentiunt inviti, nullum robur habet talis voluntas, quia præsumitur malitia illorum fecisse potius, quam suo consensu.

Demum fiebat magnum fundamentum in attestatione Notarii, qui erat valde legalis, & de sana mente attestabatur: nam dixi non esse ei credendum, ex quo agebat de sustinendo suo actu, & sic de sua laude aut vituperio, testis namque esset in causa propria, Bald. *in l. Judices, de fide instrum.* Felin. *in cap. quoniam contra, n.* 72. *de probat.* ubi etiam Dec. *n.* 58. Hipp. Riminald. *cons.* 7. *n.* 32. *lib.* 3. Marc. Anton. Eugen. *cons.* 7. *n.* 23. Cephal. *cons.* 113. *n.* 2. & *cons.* 374. *n.* 22. Et in terminis de Notario rogato de testamento, qui deposuerat de sana mente. Alex. *cons.* 141. *n.* 12. *vol.* 1. & *cons.* 89. *n.* 16. *vol.* 2. Boer. *decis.* 23. *n.* 73. & eos referens Maceraten. *variar. resol. lib.* 2. *resol.* 18. *ante fin.* & Trentacinq. *cons.* 13. *n.* 9. ubi dicit, pro Notario præsumi, alio non apparente: Allegat Corn. *cons.* 319. *n.* 2. *vol.* 1. & secundum meam sententiam istam de anno 1618. judicatum fuit per D. Regentem Regiam Cancellariam, facto verbo in Regia Audientia, in causa t. Closdaquerii civis Barcinonæ, contra quosdam generos suos, Actuario Paiza. Et licet dicta sententia postea revocata fuit, si tamen in simili casu ego judex essem, salva Senatus auctoritate, priorem sententiam indubitanter sequerer.

CAPUT V.

DE SUCCESSIONE AB INTESTATO.

SUMMARIUM.

1 *Successio ab intestato dividitur in tres gradus, ascendentium, descendentium, & collateralium.*

2 *Successioni ab intestato prima causa est liberorum.*

3 *Jure novissimo sublata est differentia emancipationis, & patriæ potestatis in successione ab intestato; secus in successione ex testamento.*

4 *Item eodem jure sublata est differentia cognationis & agnationis in successione ab intestato, secus ex testamento. Quæ dicta sunt de filiis, intelligenda sunt de postumo, qui habetur pro nato, cum de ejus commodo queritur. ib.*

5 *Declara, si postumus nascatur vivus, aut conceptus sit in vita avi, alias cum nullo jure cognitionis avum attingat, ei ab intestato non succedit.*

6 *In linea descendentium habet locum representatio: & dicta representatio non solum extenditur usque ad pronepotes, sed & ultra in infinitum. ibid.*

7 *Hoc representationis jus habet locum & in primo collateralium gradu, neque ulterius extenditur.*

8 *Jus representationis in duobus his casibus habet locum quando agitur de successione ascendentium, & quando de hæreditate patrui tractatur.*

9 *Inter ascendentes concurrentes ad descendentium successionem, non datur representatio, sed tantum prioritas, & proximitas in gradu.*

10 *Representationis jus non conceditur filio, ubi si pater viveret, ipse non succederet. Causam habens ab aliquo, non potest esse melioris conditionis quam ille, a quo habet causam. ibid.*

11 *Representatio habet locum, nisi cum bona deferuntur ex successione legali.*

12 *Filius dicitur subintrare locum patris quoad gradum, non quoad personam, & sic venit ex propria persona, non ex jure transmisso.*

13 *Aliud est quod fideicommissum conditionale ad hæredes transmittatur; aliud, quod etiam in fideicommissis filius ingrediatur locum patris præmortui.*

14 *Si nepotes ex filio non concurrant cum patruo in successione avi, sed ipsi soli patrueles, vel consobrini, an succedant ipsi in stirpes, an in capita.*

15 *Filii fratrum, si deficientibus patruis, avunculis, aut amitis, succedant ab intestato patruo, avunculo, amitæ, aut materteræ, succedunt in stirpes, & non in capita.*

16 *Respectu representationis parentum nulla est differentia inter successionem ascendentis & patrui. Ubi agitur de hæreditate avi, semper descendentes vocantur in stirpes, sive cum aliis præcedentibus in gradu succedant, sive cum æqualibus.*

17 *In materia representationis ex dispositione hominis, attendendum est, an testator habuerit respectum ad modum succedendi sibi, vel ad modum succedendi alteri.*

18 *Ubi non habet locum jus representationis, nec habet locum successio in stirpes: est enim idem succedere in stirpes, quod per representationem.*

19 *An præferantur pater & mater in successione filii intestati sine liberis defuncti, an vero avus & avia. Ascendentes descendentibus succedunt secundum gradus Prærogativam. ibid.*

20 *Si pater & mater succedunt filio intestato, succedit pater in bonis quæ filius a patre, seu ejus causa habuit; & similiter in bonis, quæ filius a matre, sive ejus causa acquisivit.*

21 *Lex Quod scitis, locum habet cum succedunt ascendentes paris gradus, non autem quando disparis.*

22 *Idem est si avus & avia nepoti intestato succedant. Et idem observatur, si frater uterinus & consanguineus fratri succedant. ibid. Idemque in eorum filiis observatur; secus in ulterioribus. ib.*

23 *Frater utrinque conjunctus præfertur fratri uterino tantum, seu consanguineo successione fratris. Et etiam filius fratris utrinque conjuncti præfertur fratribus ex uno latere.*

24 *Si intestatus reliquerit fratres, aut sorores utrinque conjunctos, necnon patrem & matrem, quis succedet? Et quid si una cum patre & matre reliquerit fratres, & filios fratris præmortui. ibid.*

25 *Si pater aut mater transeant ad secunda vota, amittunt proprietatem bonorum, in quibus successerunt filio intestato, una cum aliis filiis.*

26 *Quod declara, & distingue, si pater aut mater primo nubat, & postea succedat, vel si primo succedat, & postea nubat.*

27 *Prædicta procedunt etiam in aliis ascendentibus, tam masculis, quam fœminis. Lex Fœminæ, §. illud, C. de secund. nupt. & l. mater, C. ad Tertyll. in parte sunt correcta per jus Novel. ibid.*

28 *Si parentes ex testamento succedunt filiis, pleno jure eis successio acquiritur. Et idem etiam si ex contractu bona filii, aut filiæ ad parentes perveniant.*

29 *Pater aut mater transiens ad secunda vota de consensu filii, non privatur proprietate bonorum.*

30 *Patientia filii, vel uxoris, ubi agitur de eorum præjudicio, ob metum reverentialem non habetur pro consensu.*

31 *Mater de consensu viri in testamento, aut alias sibi dato, impune potest transire ad secunda vota.*

32 *An pœnæ secundo nubentium sint sublatæ per jus Canonicum, & per consequens non habeant locum in Cathalonia.*

33 *In renunciatione generali facta per filium parentibus, non venit quod ibi amiserunt post transitum ad secunda vota.*

34 *Parens qui transivit ad secunda vota, an amittat proprietatem bonorum sibi ab alio conjuge relictorum, si filii supervivant.*

35 *Si intestatus decedat relicto patre, vel matre, & frater consanguineo tantum, vel uterino, quis succedet?*

36 *Ad successionem parentis intestati admittuntur filii, tam utrinque conjuncti, quam ex uno latere.*

37 *Si intestatus decesserit nullis relictis liberis, parentibus, nec fratribus, quis succedet?*

38 *Successio ab intestato in transversalibus extenditur usque ad decimum gradum, & non ulterius. Admittitur uxor ad successionem viri intestati, & e contrario vir ad successionem uxoris, quibus deficientibus bona differuntur fisco. ibid.*

39 *In feudis successio non extenditur nisi ad septimum gradum. Fallit si feudum est constitutum nomine Regni, Ducatus, Marchionatus, aut Comitatus; quia in his feudis successio extenditur etiam ultra millesimum gradum. ibid. Et idem est in bonis allodialibus eorum. ibid.*

40 *Jure affinitatis nemo ab intestato succedit. Et affines dicuntur, qui per uxorem aliquem attingunt.*

41 *Paribus gradibus in successione collateralium, favorabilior est causa eorum qui descenduni, quam qui ascendunt. In successione patrui intestati, nepos ex fratre præfertur patruo dicti intestati. ibid.*

42 *An legitimati succedant parentibus suis ab intestato, sicut legitimi & naturales? Legitimati in feudis non succedunt, nisi quoad feudum legitimatio expresse facta fuerit. ibid.*

43 *Legitimati non solum succedunt parentibus suis ab intestato, sed agnatis & cognatis, instar filiorum legitimorum & naturalium.*

Fallit

Fallit in legitimatis per oblationem Curiæ, qui solis parentibus succedunt, & non aliis agnatis. ibid.

44 *Filii legitimi tantum, ut sunt adoptivi & arrogati quomodo succedant, remissive.*

45 *Illegitimi quomodo succedant, remissive etiam.*

46 *Filii naturales succedunt patri ab intestato in duabus unciis, ubi non adsunt legitimi, nec conjux.*

Pater etiam extante sobole legitima & uxore, potest relinquere filio naturali unciam, & eis non extantibus, totam suam substantiam, relicta legitima ascendentibus. ibid.

Si pater nihil relinquat filio naturali, quocumque casu, non potest tamen ipse agere contra testamentum patris. ibid.

Respectu matris non est differentia aliqua inter filios naturales tantum, & legitimos & naturales. ibid.

Filii naturales possunt esse hærede matrum suarum, etiam extantibus legitimis & naturalibus. ibid.

Fallit in matre illustri, cujus filiis naturalibus tantum non sunt successibiles; nec filii nati ex nefando coitu patri, aut matri succedunt; sed ipsis debentur alimenta de æquitate canonica. ibid.

47 *An & quando filius qui cum juramento hæreditati paternæ renunciavit, possit ab intestato succedere.*

48 *An statuta loquentia de succedentibus ab intestato vendicent sibi locum in pupillis.*

Pupillus non proprie dicitur intestatus, cum nunquam testari potuerit. ibid.

Statuta debent intelligi secundum communem usum loquendi, qui prævalet omni propriæ significationi. ibid.

49 *Pupilli intestati bona ad quem de jure communi spectent, & ad quem de jure principali Cathaloniæ.*

50 *An, & quando filius in fideicommisso repræsentet personam patris.*

51 *Testator majorem dilectionem & affectionem præsumitur habere erga fratrem, quam filium patris, cum sit proximior.*

52 *In fideicommisso relicto ab ascendente, patruo, avunculo, amita, sive matertera, filius subintrat locum patris, secus in fideicommisso ab aliis relicto.*

53 *Quando testator usus est nomine appellativo collectivo unius gradus tantum, eo casu non potest tractari de vi repræsentationis, sed tantum de vi comprehensionis.*

Si filiis restituenda sit hæreditas patris, tale fideicommissum debetur filiis superstitibus, & non nepotibus ex filio præmortuo. ibid.

In simplici fideicommisso, appellatione filiorum non comprehenduntur nepotes. ibid.

54 *Nepotes non veniunt appellatione filiorum, quando substitutio est restricta ad filios nominatos, non simpliciter, sed sub nomine proprio.*

55 *Nepotes non veniunt appellatione filiorum, quando constat testatorem noluisse inter suos descendentes ordinem ab intestato observari.*

56 *In fideicommissis particularibus regulariter non datur repræsentatio.*

57 *Jus repræsentationis competit ex privilegio.*

Non potest fieri interpretatio, ut eadem dispositio difformiter verificetur, ibid.

58 *Quoties verba dispositionis in sua justa, vera, & naturali significatione verificari possunt, non debent ad improprium intellectum trahi.*

Verba sunt intelligenda per prius, & non per posterius. ibid.

59 *Non veniunt nepotes appellatione filiorum, quando testator locutus est discretive de filiis & nepotibus.*

Mobilium & semoventium appellatione idem significatur, nisi in eadem oratione separatim proferantur. ibid.

60 *Nomine filiorum non comprehenduntur nepotes, ubi agitur de filiorum incommodo, scilicet ad eorum exclusionem.*

Nullis existentibus filiis tempore restitutionis fideicommissi, nepotes succedunt, si conjecturæ id suadeant. ibid.

61 *Quoad vocationem in testamentis attendendus est ordo litteræ, quæ præstat argumentum prælationis.*

62 *Ubi multæ improprietates in eodem subjecto concurrunt, minor quatenus fieri potest, est admittenda.*

63 *Quilibet præsumitur decedere intestatus, nisi probetur contrarium.*

64 *Præsumitur etiam quilibet decedere sine liberis, nisi aliter probetur.*

Ad probandum quem decessisse intestatum, & sine liberis, sufficit, ut id allegetur. ibid.

Præsumptio juris est liquidissima probatio, sed nihil relevat nisi allegetur. ibid.

Præsumptio juris potest allegari post conclusum in causa. ibid.

65 *Si probo me esse consanguineum alicujus, & dico me proximiorem, præsumor talis, nisi contrarium probetur.*

Limita, si actor consanguineum se probet in certo consanguinitatis gradu, secus si simpliciter se consanguineum dicit. ibid.

66 *Tenetur etiam actor probare se esse consanguineum per lineam legitimam perpetuo descendentem, quia posset esse consanguineus & inabilis ad succedendum, puta si ex illegitima descenderet.*

67 *Ubi quis vult ad hæreditatem, beneficium, honores, aliquidve aliud admitti ut legitimus, debet illam qualitatem probare, quæ sua intentionis est fundamentum.*

68 *Testes præsumuntur omni exceptione majores, sed tamen si hæc qualitas requiratur ad aliquid probandum, non sufficit illa præsumptio, sed debet articulari, & probari.*

69 *In fideicommissis perpetuis non est necesse probare certum consanguinitatis gradum, cum omnes sint successibiles.*

70 Intestia, *de qua habetur in* usat. de intest. *abit in desuetudinem, una cum* exorquia, cucucia, arcia: firma sponsalitiorum, coacta, & redimentia personali.

71 *Quid sint isti mali usus, ibi remissive.*

Intestati successio judicatur secundum leges, & consuetudines locorum, ubi bona sita sunt, ibidem.

72 *Si duobus locis quis forum sortiatur, fit separatio bonorum, ut quodlibet secundum suam legem & statutum judicetur.*

Facultates subjacent juribus, & statutis territorii in quo sitæ sunt, nullo habito respectu ad personam parentis hæreditatem, ibid.

Patrimonium duplex quis habens in diversis provinciis, censetur duplex homo, unus in loco domicilii, alius in loco possessionis bonorum.

Si in aliquo loco diversæ sint consuetudines testandi, accidere potest, ut quis partim testatus, partim intestatus decedat, ibid.

1 SUCCESSIO AB INTESTATO in tres dividitur gradus, ascendentium, descendentium, & eorum, qui ex latere veniunt, §. 1. *in auth. de hæred. ab intest. & lib.* 1. *ff. de gradib. affin.* De singulis gradibus aliquas breves, minimeque pœnitendas resolutiones juxta nostrum institutum trademus. 1

Successionis ab intestato prima causa est liberorum, ipsi siquidem, omnibus aliis exclusis, tam ascendentibus quam transversalibus, parentibus suis ab intestato æqualiter, nulla facta distinctione, an sint masculi vel fœminæ, succedunt, §. *in auth. de hæred. ab intestat. venient.* §. *intestatorum, Institut. de hæred. quæ ab intest. defer. auth. in successione, & per totum titul. Cod. de suis & legit. liber. l. in suis, ff. de liber. & posthum.* Itidemque nulla facta distinctione, an sint emancipati, an in potestate: quia jure novissimo sublata est differentia emancipationis, & patriæ potestatis in successione ab intestato, *d. auth. in successione, & leg. meminimus, Cod. de legit. hæred. & §. 1. in auth. de hæred. ab intestat. venient.* licet secus sit in successione ex testamento, ut infra late trademus, *in cap.* 10. *de emancipat. n.* 12. Quemadmodum est sublata differentia cognationis, & agnationis, in successione ab intestato, & non ex testamento, ut not. Gloss. *in l. fratres, C. de inoffic. testam.* & Gloss. *in* §. 1. *in Authent. de hæredibus ab intestat. venientibus*, quas menti tenendas dicit Bart. *in d.* §. 1. *n.* 4. Prædicta & de posthumo esse intelligenda nemo ignorat, §. *posthumi, Institut. de hæred. quæ ab intestat. defer. & per tot. tit. de liber. & posthum.* Posthumi siquidem cum de eorum commodo quæritur, pro natis habentur: *l. qui in utero, ff. de stat. homin.* Quod tamen declara, si posthumus nascatur vivus, *argum. leg. uxoris abortu, & l. seq. Cod. de posthum. hæred. instit.* Et dummodo natus, seu conceptus sit in vita avi; alias cum nullo jure cognationis avum attingat, ei ab intestato non succedit: §. *cum autem, Institut. de hæred. quæ ab intest. defer. leg. si quis filio exhæredato*, & ubique communiter Doctor. *ff. de injust. testam.* Exempla, in quibus possit verificari, quod nepos sit conceptus post mortem avi, vel proavi, ut sibi non deferatur ejus hæreditas ab intestato, vide per Anton. Gom. *de hæred. quæ ab intest. defer. n.* 10. ubi pulchre. 2 3 4 5

In hac descendentium linea habet locum repræsentatio: & sic si pater moriatur intestatus, relicto filio, & nepotibus ex filio præmortuo, dicti nepotes repræsentant personam patris sui, & subintrant ejus locum, & succedunt, quotquot sunt, in ea parte, & jure in quo pater, si viveret, esset successurus: & sic succedunt in stirpes eorum avo per dictam repræsentationem, una cum dicto eorum patruo, §. *cum filius, Institut. eod.* §. *si quis igitur descendant. in Novell. hoc tit.* Et in hoc nemo discrepat. 6

Utrum tamen dicta repræsentatio ultra nepotes extendatur, magna est inter Doctores altercatio. Vugel. siquidem *in d.* §. *cum filius, n.* 1. Joan. Fab. *n.* 5. dictam repræsentationem ultra pronepotes non extendi dicunt, quos etiam sequitur Joan. Lecirier *in tract. de primog. l.* 2. *qu.* 2. *art.* 7. *n.* 11. & 12. Pro hac parte citatur Bart. *in l.* 1. §. *sed si quis, ff. de suis, & legit. hæred.* qui de pronepotibus fatetur, sed nec de ulterioribus negat. Contraria tamen opinio, quod dicta repræsentatio extenditur ultra pronepotes, & in infinitum, est vera & communis; quæ probatur per §. *fin. Institut. de hæred. quæ ab intest. defer.* qui id expresse docet. Idque in specie not. Covarruv. *in pract. c.* 38. *n.* 5. Anton. Gom. *de hæred. quæ ab intestat. n.* 15. *ver. fin. confirmatur.* Wesembec. *in dict.* §. *cum filius, nu.* 3. & *ibi* etiam Egu. Baro. & Mynsing. *n.* 6. Salicet. *in auth. post fratres* 1. *n.* 4. *Cod. de legit. hæred.* Rojas *in Epitome de successionib. cap.* 5. *n.* 18. 19. & 20. & *cap.* 32. *num.* 17. 22. & 23. Ludovic. Molin. *de primog. Hispan. lib.* 1. *c.* 7. *n.* 6. Chassan. *in consuet. Burgund. rub.* 7. §. 10. *in versic. En toutes, n.* 4. & Matien. *lib.* 5. *novæ recopil. tit.* 7. *lib.* 5. *gloss.* 3. *n.* 5. ubi ita communiter teneri tradit, & Alvar. Valasq. *de jure emphyt. quæst.* 50. *n.* 3. 7

Hoc repræsentationis jus etiam in primo collateralium gradu,

gradu, puta fratrum, *Novellarum* jus indulsit in hoc, ut filii fratrum cum patruis in successione demortui fratris succedant, *auth. cessante, C. de legitim. hæred. & Novell. de hæred. ab intest. §. si autem.* Neque ulterius in hac linea repræsentatio extenditur, sed qui proximioti gradu existit, alios excludit. Ita Bart. Bald. Salic. Corn. *in d. Auth. post fratres, C. de legit. hæred.* Dec. cum multis quos recenset, *cons. 1. n. 2. & cons. 217. n. 2.* Alex. *cons. 44. n. 18. & 19. vol. 5.* Paris. *cons. 37. n. 1. usque ad 8. vol. 2.* Rojas *in tractat. de success. ab intest. cap. 6. n. 21. & cap. 32. n. 12.* Jas. *in l. is potest, n. 35. ff. de acquir. hæred.*

8 Ex quibus colligitur jus repræsentationis tantum in duobus casibus concedi, scilicet quando agitur de successione ascendentium, & quando de hæreditate patrui tractatur, ut in specie not. Bart. *in Authent. post fratres, C. de leg. hæred. & ibidem* Bald. Salicet. & Corn. & multi relati per Dec. *cons. 1. n. 2. & cons. 444. n. 2. usque ad 8. vol. 2.* & alii Doctores superius relati: idemque not. Joan. Andr. *in addit. ad Spec. tit. de success. ab intest. in addit. incip. Secus si cum patruo.*

9 In successione siquidem descendentium, & sic inter ascendentes concurrentes ad descendentium successionem, repræsentationem non dari, sed tantum prioritatem, seu proximitatem in gradu, not. Gloss. *in §. si igitur defunctus, vers. si autem plurimi, in Auth. de hæred. ab intest.* & Gloss. *in Auth. defuncto, C. ad Tertyll.* & *ibi* Bald. Paul. & pulchre Salicet. & dicit *ibi* communem Corn. multos ad propositum citat Joan. Harprectus *lib. 3. quotidian. controv. jur. cap. 19. n. 54.* & Peregr. *decis. 77. n. 5.*

10 Circa illud repræsentationis jus oportet advertere, quod repræsentatio filio non conceditur, ubi si pater viveret, non posset succedere: ita Ludovic. Molin. *de primogen. lib. 3. cap. 7. n. 12.* Ratioque est in promptu, quia non potest esse plus juris in causato, quam in influente potentiam causæ, ut not. Alexand. *consil. 53. nu. 5. vol. 4.* Bald. *in l. 1. ff. de Senat. & in l. maximum vitium, num. 2. C. de liber. præter.* & omnium pulcherrime Paul. de Castr. *cons. 422. Quod ita mater, numer. 2. volum. 1.* ubi inquit: Nam alias sequeretur quod pater si viveret, non posset succedere, & quod eo mortuo, filius ejus admittatur: quod esse absurdum dicit per *l. quæritur, ff. de bon. lib.* Idem Castr. *cons. 7. num. 5. vers. his tamen non obstantibus, vol. 2.*

11 An autem repræsentatio habeat solum locum cum agitur de successione legali, an etiam habeat locum, cum agitur de successione ex dispositione testatoris? dicam inferius *n. 42. cum tribus sequent.* Adde quod si agatur de successione delata a statuto, ita habet locum repræsentatio, ut si esset delata a jure communi, & sic tali casu, quæ superius scripsimus, sunt observanda: ita post multos, quos citat, tradit Menoch. *de præsumpt. lib. 4. præsumpt. 95. n. 11.* Sotomayor *lib. 3. controv. quotid. jur. cap. 19. n. 73.*

12 Est tamen advertendum, quod quando filius subintrat locum patris, ut est in prædictis casibus, est intelligendum succedere in ejus locum, quoad gradum, non quoad personam: quod confert ad multa, ut not. post multos quos refert Zanch. *in repet. l. hæredes mei, §. cum ita, par. 4. n. 10. ff. ad S. C. Trebell.* & sic venit nepos ex propria persona, non ex jure transmisso; ita Jas. *in l. 2. n. 4. C. de success. edict.* Dec. *cons. 443. n. 20.* Rip. *in l. in quartam, n. 199. ff. ad l. fals.* Faciunt quæ pulchre ad propositum tradit Bart. *in l. 1. §. si sit filius, ff. de conjun. cum emancip. liber.*

13 Sic in simili dixit Cephal. *cons. 16. n. 36. volum. 1.* aliud esse quod fideicommissum conditionale ad hæredes transmittatur, aliud quod etiam in fideicommissis filius ingrediatur locum patris præmortui: nam qui venit jure transmissionis, venit ex persona defuncti, qui cum decesserit ante conditionem, admitti non potuit, *l. hæres meus*, cum similibus, *ff. de condit. & demonstr.* Sed ubi in locum patris ingreditur, venit ex propria persona, jure tamen quo patrem repræsentat: allegat Ruin. *cons. 127. n. 7. lib. 3.* & melius *cons. 156. n. 4. & 178. n. 5. lib. 2.*

14 Circa prædicta, Quæro I. Si nepotes ex filio non concurrant cum patruo in successione avi, sed ipsi patrueles, vel consobrini soli sint, an ipsi succedent avo in stirpes, an in capita? Dic quod communis, & vera resolutio est, quod succedunt in stirpes, & non in capita: ita Bened. *in cap. Raynutius, in vers. & uxorem, decis. 5. n. 69. de testam.* asserens hanc esse communem opinionem: eandem probat Aret. *in d. §. cum filius, n. 8.* Guid. Pap. *quæst. 134.* Stephan. Bertrand. *cons. 2. Viso consultationis themate, n. 2. volum. 1.* Rip. *in l. in quartam, n. 200. ff. ad l. fal.* Rojas *in epitome success. cap. 6. n. 2.* Alex. *cons. 55. n. 4.* & *ibi* Addit. *vol. 4.* licet contrarium asserant aliqui, quos refert Alex. *cons. 63. n. 1. vol. 2.* & Bart. *cons. 173. super hæreditate dominæ, lib. 1.* qui tamen priorem sententiam, uti verissimam probat *in tract. de success. ab intest. n. 19. & in l. 2. §. hæreditas, ff. de suis, & legit. hæred. & in l. 1. §. interdum, ff. si pars hæred. petat.* Paucos ab hac sententia recedere tradit Tiraquel. *de retract. lig. §. 11. gloss. 12. n. 1.* & nunc resolvit Sotomayor *lib. 3. quotid. controv. jur. cap. 19. nu. 6.* & est hoc hodie apud omnes in confesso.

15 Et similiter si soli filii fratrum, etiam deficientibus patruis, avunculis, aut amitis, succedant ab intestato patruo, avunculo, amitæ, sive materteræ, succedunt in stirpes, & non in capita, juxta Glossam communiter approbatam *in Auth. cessante, C. de legit. hæred.* & in corpore unde sumitur, *& l. 1. §. fin. ff. si pars hæred. petat.* quas gloss. sequitur Dec. Cyn. Angel. Bart. & alii *in l. post consanguineos, §. 1. ff. de suis & legit. hæred.* idem Bart. *in tract. de success. ab intest. num. 19.* Hanc esse communem opinionem refert Fab. *in §. nos autem, Inst. de legit. agnat. success.* Guid. Pap. *decis. 134.* & ibi ad eum addit. Et ita in præsenti Principatu in facti contingentia consului: & nisi causa per concordiam sopita fuisset, fine dubio obtinuissem; licet hæc opinio displiceat Covarr. *in epitome success. n. 8.* & multis quos ipse ibi congessit.

Et licet hactenus mihi hæc placuerit sententia, verum 16
cum sapientis sit mutare consilium in melius, in contrariam ab eo sententiam: quod cum soli filii ex diversis fratribus inter se concurrant ad successionem patrui, succedant in capita, & non in stirpes: & omissis fundamentis, quæ traduntur a Thesaur. *decis. 162.* Cephal. *cons. 431. lib. 3.* Fachin. *controv. lib. 6. cap. 3.* Morot. *respons. 1.* & aliis, quos omnium novissime refert & sequitur Sotomayor *quotid. controv. jur. lib. 3. cap. 19. num. 81. & seq.* hoc me multum arctat. Præcipuum fundamentum alterius opinionis est, quod respectu repræsentationis parentum, nulla est differentia inter successionem ascendentis, & patrui, *§. 1. & §. reliquum, in Auth. de hæred. ab intest. venient.* & quod ubi agitur de hæreditate avi, semper descendentes vocentur in stirpes, sive cum aliis præcedentibus in gradu succedant, sive cum æqualibus, *l. 2. C. de suis, & legit. hæred.* & consequenter idem sit dicendum in successione patrui. Hoc tamen fundamentum verum non est, data disparitate graduum; quod patet, quia in successione ascendentium, ut eis succedatur in stirpes, etiam concurrendo ad successionem, soli nepotes diversorum filiorum, est statutum *in l. 2. C. de suis, & legit. hæred.* Quod non reperitur cautum, cum per filios solos fratrum succeditur, & ut descendentes indiguerunt expressa dispositione, ut succederent ipsi soli avo in stirpes: sic & filiis fratrum in successione patrui id opus fuisset, maxime ad correctionem juris antiqui, ut bene not. Thesaur. Morot. & Sotomayor *ubi supra*, opinionique Bart. quod *§. si vero*, alias *si igitur; in dict. Auth. de hæred. ab intest. venien.* id decidat, bene respondet Morot. *dict. cons. n. 36.* & Codex Fabrian. *lib. 6. tit. 31. de legitim. hæred. defin. 1. nu. 7.* ait, quod *in d. §. si igitur*, non datur repræsentatio fratrum filiis, nisi eo casu quo concurrant cum patruo, & quod cum dicta lex sit juris correctoria, non sit extendenda extra suos limites, juxta *l. sancimus 27. C. de testam.* Sequitur Fachin. *controv. jur. lib. 6. cap. 3.* & horum omnium clarissime Martheac. *de legat. & fideic. lib. 2. cap. 7. post n. 8.* Et hæc opinio nove placuit Josepho Sesse post hæc scripta viso, *decis. 61. n. 7.* & secundum hanc sententiam judicavit Senatus die 30. Apr. anno 1619. ad relationem Excellent. Balthasaris Morell. in causa quorundam Amoros, villæ de Monblanch, Actuario Vilella Notario.

His adjungit Anton. Thesaur. *decis. 162. in fin.* quæstionem quandam, quod quidam in suo testamento instituerat filios masculos ex filiabus suis nascituros, & quod dicti filii masculi succedent in capita; verum id procedit ex voluntate disponentis, quod patet ex distinctione, quam circa casum præmissum tradit Afflict. *decis. 309.* quam utiliter limitat, & declarat Ursil. *in addit.* Quibus adstipulatur quod tradit Additio ad Dec. *ad consil. 1. super d. Berto.* In materia repræsentationis ex dispositione hominis, attendendum 17
esse, an testator habuerit respectum ad modum succedendi sibi, vel ad modum succedendi alteri, quod & Regius Senatus probavit, referente Antonio Oliba in famosa causa Baronis de Palon, & hoc ea ratione, quia prædicta procedunt quando agitur de succedendo ab intestato ex facto legis, secus ex facto hominis, ut etiam bene advertit Mart. *voto 121. in fin.*

Ulteriores vero, sive cum de aliorum successione quam 18
ascendentium, aut patrui agitur, cum jam in ipsis non sit jus repræsentationis, succedunt in capita, cum succedere in stirpes sit idem quod per repræsentationem, ut declarat Aretin. *in §. cum filius, Instit. de hæred. quæ ab intest. defer.* n. 2. Salic. *in dict. Auth. cessante, num. 2.* Alex. *cons. 55. n. 4. vol. 4.* Covarruv. *in pract. cap. 38. n. 5. vers. quod si ulteriores*: & sic notat Bart. *in dict. §. hæreditas, ad fin. & de success. ab intest. num. 20.* Sotomayor *dict. cap. 19. num. 84.*

QUÆRO II. Filius decessit intestatus, & sine liberis, 19
relictis patre & matre, avo & avia; qui ipsi succedent? Dic, quod pater & mater simul, exclusis avo, & avia, *leg. quod scitis*, cum *ibi* not. *Cod. de bon. quæ liber. Auth. defuncto, C. ad Tertyll.* hanc esse communem opinionem testatur Covarruv. *in epit. de success. ab intest. n. 3.* Quia ascendentes de ascendentibus succedunt secundum gradus prærogativam, ut bene declarat Ant. Com. *in l. 6. Tauri, n. 5.* quod procedit etiam in bonis donatis per alios ascendentes remotioris gradus, ut pulchre explicat Ant. Thesaur. *decis. 27. n. 4.* ubi refert duas Senatus decisiones.

Insuper circa prædicta quæro, an in casu præmisso pater 20
succedat filio in bonis, quæ filius a patre, vel patris causa acquisierit, & mater in bonis, quæ filius a matre, seu matris causa acquisivit, an æqualiter sine bonorum distinctione? Dic quod pater succedit in bonis quæ filius ab eo, seu ejus causa acquisivit, & similiter mater. In aliis vero bonis æqualiter succedunt: ita Bart. *in Auth. itaque, Cod. comm. de success.* dicens text. *in dict. leg. quod scitis*, esse ad hoc singularem. Et idem tenet *in d. l. quod scitis, & in leg. post dotem, num. 36. ff. soluto matrimonio, & cons. 18. lib. 1.* Bart. secuti sunt Jas. *in dict. leg. post dotem,*

num.

UAB Universitat Autònoma de Ciències Socials

n. 108. & ibi Imol. Roman. & Paul. de Castr. Rom *conf.* 40. Alexand. *conf.* 150. *vol.* 2. Angel. & idem Paul. *in dict. leg. quod scitis:* hanc esse communem opinionem dixit Alexand. *dict. consil.* 150. Rub. *conf.* 79. A qua opinione licet multi dissentiant, quos refert Joan. Harpprectus *de success. ab intest. num.* 320. tamen eam cum Bartol. & ejus sequacibus amplector, & secundum eam bis consului, & ita quoties casus feret, consulam, cum potioribus fundamentis hæc suleiatur opinio. Et eam sæpius sequutus est Senatus Sabaudiæ, ut per Anton. Thesaur. *decis.* 27. & Senatus
21 Neapolitanus, ut per Vincent. de Franch. *decis.* 59. Qui tamen tenent dictam *leg. quod scitis*, solum habere locum in casu de quo loquitur, nempe cum succedunt ascendentes paris gradus, quod etiam adnotavit Viv. *decis.* 173. & Graff. *de success. in §. successio ab intestato, quæst.* 22. *in fin.* Franc. de Ponte *consil.* 19. *num.* 66. *& sequent.* Non tamen quando ad successionem concurrunt ascendentes disparis gradus, quia tunc indistincte proximior defuncto succedit, licet post Angel. contrarium tenuerit Fabius de Anna *conf.* 1. *nu.* 3. Et similiter ubi cum ascendentibus concurrerent alii eorum filii, fratres mortui intestati, non habet locum dispositio *dict. leg. quod scitis*, sed tantum dispositio *Authent. defuncto, Cod. ad S. C. Tertyllian.* ut omnes indistincte æqualiter succedant. Quod optime resolvit Cravet. *conf.* 176. & Hieron. Gabriel. *conf.* 136. & ante eos Socin. *conf.* 89. *lib.* 4. & Francisc. de Ponte *dict. conf.* 19. *num.* 66. *& sequent.* & Vincent. de Franch. *dict. decis.* 59. qui loquitur de donatis per patrem filio cum juramento, qui postea prædeceſſit patri intestatus: & nove Peregr. *decis.* 77. *num.* 4. *& 6.*

Propter hæc hoc anno 1611. Jacobus Mier. Gener. meus charissimus, magnæ eruditionis J. C. qui Jacobum Mier. patrem suum olim hic præstantissimum Senatorem, & morum probitate, & eruditione omni ex parte refert, qui etiam suis nunc utrobique meritis summo cum omnium applausu inter Regii Consilii Doctores tertiæ Aulæ merito collocatus est, mecum communicato consilio, consuluit contra quosdam hujus civitatis Advocatos, in dote, quam pater filiæ dederat ad suas voluntates, successisse filiæ ab intestato defunctæ, patrem, & matrem, & filios eorum, fratres dictæ intestatæ, neque est facienda distinctio, an filius sit emancipatus, ut in Cathalonia jure municipali per contractum matrimonii, sive non; modo posset ipse ad libitum de donis donatis disponere, ut per Cravet. *dict. consilio* 176. *in fine*, & Thesaur. *dict. decisione* 27. *post numerum quintum*, & Vincent. de Franch. *dict. decis.* 59.

22 Et similiter si avus paternus, & maternus concurrant ad successionem nepotis, avus paternus succedit in bonis paternis, & avus maternus in maternis: ita Bartol. *in dict. l. quod scitis*, ubi etiam Paul. de Castr. idem Bart. *conf.* 215. Fulg. *conf.* 66. Abb. *conf.* 75. *in fin. vol.* 5. Roman. *conf.* 40. Anchar. *conf.* 349. istam dicit veriorem, & communem Alex. *conf.* 168. *volum.* 2. *& conf.* 42. *eodem vol.* Boer. *decis.* 192. *in fin.* hanc magis communem dicit Anton. Gabr. *de success. ab intest. conclus.* 3. *n.* 4.

Idemque observat in fratre consanguineo & uterino, ut si frater decedat intestatus & sine liberis, & ascendentibus, relictis fratre uterino, & consanguineo: nam consanguineus succedit dicto fratri suo in bonis quæsitis a linea paterna: uterinus vero in quæsitis a linea materna, in aliis vero bonis communiter succedunt: & ita Bart. *in tract. de success. ab intest. num.* 18. *Auth. post fratres, & l. de emancipatis*, cum *ibi* not. Cod. *de legitim. hæred.* Rom. *dict. conf.* 40. *num.* 6. Gloss. communiter recepta *in dict. leg. post fratres*. Stephan. Bert. *consil.* 84. *Ponitur in facto, volum.* 3. ubi & in filiis dictorum, non tamen in ulterioribus, id servari dicit: quod communiter teneri tradit Covarr. *in epit. success. num.* 8. *ad fin.* Anton. Gabr. *de success. ab intest. conclus.* 3. *n.* 4. Boer. *decis.* 185. *n.* 3. & Tiraquel. *de retract. lign. §.* 14. *gloss.* 2. *n.* 4. & nove Parlador. *in sesquicin. quotid. differ. differen.* 92. *n.* 6. ubi dicit patruum, & avunculum æqualiter in bonis defuncti succedere, quia post fratres, & fratrum filios, ut non fit distinctio bonorum, ita neque attenditur qualitas duplicis conjunctionis.

23 Si vero intestatus decedat nullis relictis parentibus, sed fratre uterino, & alio consanguineo, & alio utrinque conjuncto, iste utrinque conjunctus in omnibus cæteris fratribus præferetur, quia duo vincula fortiora sunt, quam unum, *Auth. itaque, C. com. de success. Novell. de consan. & uterin. frat.* Estque sciendum, quod ista consideratio, utrum sint ex uno latere, an ex utroque, non habet locum nisi in successione fratrum, vel patruorum, & non aliorum: ita Paul. *in Auth. post fratres, C. de legit. hæred.* & idem Castr. *conf.* 69. *Narratio facta, in fin. volum.* 2. Bart. *in leg.* 2. §. *legitima, ff. de suis, & legit. hæred.* Adde quod non solum frater ex utroque latere præfertur fratribus ex uno latere, sed etiam & filius fratris præmortui utrinque conjuncti, præfertur fratribus ex uno latere, *Auth. cessante, Cod. de legit. hæred.*

24 QUÆRO III. Intestatus reliquit fratres, aut sorores utrinque conjunctos, & patrem & matrem, quis succedet? Dic quod dividetur hæreditas inter omnes in capita, *Auth. defuncto, Cod. ad Tertyll.* Quod adeo verum est, ut si dictus intestatus, nec patrem, nec matrem reliquerit, sed avum, aviam, cum dictis fratribus utrinque conjunctis, similiter dicta hæreditas dividetur per capita, neque avus, vel avia per dictos fratres utrinque conjunctos expelluntur, ut not. Gloss. *in dict. Auth. defuncto*, & *in corpore* unde sumitur. Bartol. Paul. Corn. Salicet. & alii communiter *in dicta Authentica Defuncto*. Adde quod si dictus intestatus, ultra prædictos reliquerit filios fratris utrinque conjuncti, ipsi succedent in portionem patris sui: ita not. Gloss. communiter recepta *in dict. auth. defuncto, & Novella Ut fratrum filii*, §. 1.

Est tamen observatione dignum, quod si pater, vel ma- 25
ter transeat ad secunda vota, amittit proprietatem ejus portionis in qua successit filio intestato, una cum aliis filiis suis, tantumque in ea habet usumfructum; proprietas autem est aliorum filiorum ex illo matrimonio, *leg. fœmina*, §. *illud, & authen. ex testamento*, & ibi Bald. *Cod. de secund. nupt.* Quod intellige quoad bona, quæ filius intestatus reliquit, quæ sibi aliunde obvenerant ex parente præmortuo. Nam quoad alia bona quæ filius intestatus reliquit, quæ 26
sibi aliunde obvenerunt quam a parente præmortuo, est servanda hæc distinctio: ut si primo nubat, postea succedat, privetur proprietate, *dict. leg. fœmina*, §. *illud*. Si vero primo succedat, postea nubat, quoad dicta bona non privetur proprietate, *leg. mater, Cod. ad Tertyll. & ibi* bene declarat Paul. de Castr. Afflict. *decis.* 75. Quæ leges licet loquantur in matre, tamen habent locum & in patre, ut tenet Gloss. *in dict. leg. fœmina*, §. *illud*, *& ibi* eam sequitur Bart. not. Stephan. Bert. *conf.* 72. *Legatus sanctissimi Domini, n.* 2. *& conf.* 89. *Ex themate, n.* 1. *volum.* 1. Oldrad. *conf.* 33. Azo. *in summa, cap. de secund. nupt. in fin.* Boer. *decis.* 187 *n.* 1. Guid. Pap. *decis.* 228. Et secundum hanc opinionem tres anni sunt, quando judicavit nostra Regia Audientia, in causa cujusdam Equitis amici mei, Onuphrii Laurentii a Monbuy, contra quandam sororem suam consanguineam.

Et prædicta procedunt etiam in aliis ascendentibus, tam 27
masculis, quam fœminis; ita Alex. *in dict. Auth. ex testamento, in add. ad Bald.* facit text. *in leg. generaliter, in princ. & ibi* Doct. *Cod. de secund. nupt.* Boer. & multi per eum relati, *decis.* 187. *n.* 2. in quantum vero *dicta lex fœmina*, §. *illud, & dict. lex mater*, non faciunt differentiam, an parentes succedant ex testamento, vel ab intestato, corriguntur per §. *hinc nos, in Novell. de nupt.* cum dicto jure novissimo, si parentes ex testamento succedant, pleno jure eis successio acquiratur.

Et idem si ex filio aut filia parentes perveniant ex con- 28
tractu; ita in terminis Joan. de Garron. *in dict. Auth. ex testamento, n.* 9. & fuse Hieronym. Gabriel. *consil.* 136. *n.* 10. & 14. & consequenter parentes de bonis, quæ acquisiverunt a filio, ex ejus dispositione, sive per viam ultimæ voluntatis, sive contractus, posse in quemconque velint, veluti alter extraneus, disponere; cum leges quæ in contrarium adduci possunt, loquantur de bonis, quæ alter ex conjugibus immediate ab altero percepit; non vero de bonis, quæ fuerunt effecta propria filii, & ipse ea in patrem aut matrem transtulit. Sequitur Peregrin. *decis.* 77. *in fin.*

Prædicta tamen fallunt, si de consensu filiorum pater, si- 29
ve mater, aut cæteri ascendentes ad secunda migraverint vota; quia tunc non privantur proprietate bonorum filii. Gloss. est singul. *in* §. 1. *in versic. copulantur, & ibi* Angel. *in Novell. de non eligend. secund. nub.* Socin. *in tractatu fallent. reg.* 272. Roman. *singul.* 251. *& conf.* 219. Hic tamen consensus debet esse expressus, nec sufficit tacitus, ut si filius taceat, nec contradicat, quando pater, vel mater migrat ad secunda vota: ita in specie not. Boer. *decis.* 185. *n.* 23. cum multis consonantibus, quos refert. Unde cavendum est ab his, quæ ex aliquibus resolvit Joan. Bapt. Costa *in tractat. de juris, & facti ignorant. distinct.* 52. *n.* 5. *consil.* 2.

Estque ratio, quia ob metum reverentialem, patientia 30
filii, vel uxoris, ubi tractatur de eorum præjudicio, pro consensu non habetur. Boer. *decis.* 100. *n.* 20. *&* 21. Bartol. *in leg. qua dotis, n.* 23. *ff. soluto matr.* idem Bart. *in quæst. Mulier habens magnum patrimonium, n.* 6. & ita in dicta Regia sententia pronuntiatum fuit. Si vero adessent conjecturæ consensus filiorum, id sequendum esset, ut per Paul. Leon. *consil.* 9. allegat Angel. *cons.* 396.

Ad hæc, si mater de consensu viri in testamento, aut 31
aliis dato, secundo nubat, impune ad secunda vota transit, §. *duo ergo, & §. unum itaque, in Novell. de nupt.* Bald. *in leg.* 1. *Cod. de secund. nupt.* Roman. *dict. sing.* 251. Jas. *in leg. filium quem habentem, n.* 13. *Cod. famil. hercisc.* Socin. *dict. regul.* 272. & late Boer. *dict. decis.* 185. *n.* 21.

Sed circa prædicta movere dubium liber, an hæ pœnæ 32
parentum secundo nubentium sint sublatæ per jus Canonicum; & per consequens locum non habeant in Cathalonia, ubi deficientibus legibus patriæ, primum recurritur ad jus Canonicum, ut supra dictum est. Veritas est, quod pœnæ infamiæ inductæ a jure civili contra mulieres nubentes intra annum luctus, sunt sublatæ a jure Canonico, *cap. pen. & fin. de secund. nupt.* Pœnæ vero inductæ contra secundo nubentes, favore liberorum primi matrimonii, de quibus tractant *l. fœmina*, §. *illud, lex generaliter, & lex hac edictali, Cod. de secund. nupt.* illæ non sunt sublatæ per jus Canonicum; & ita communiter teneri tradit Stephan. Bert. *consil.* 45. *n. fin. & consil.* 47. *n.* 1. *volum.* 1. Bart. *in l. liberorum, n.* 2. *ff. de his qui not. infam.* communem dicit Afflict. *decis.* 75. *n.* 5.

In renunciatione generali facta per filium parentibus, 33
non venire quod ipsi amiserunt post transitum ad secunda vota, not. Oldrad. *consil.* 294. Hieron. Gabriel *consil.* 159. *nu.* 15. *lib.* 1. Guid. Pap. *decis.* 218. alios laudavi *lib.* 3. *cap.* 15. *de renunciat. n.* 129. *&* 130. hoc quomodo procedat, declarat Hier. Gabriel. *dict. cons.* 156. *n.* 15.

Illud

Illud etiam in materia eſt advertendum, parentem qui tranſivit ad ſecunda vota, amittere proprietatem bonorum ſibi ab alio conjuge relictorum, ſi filii ſupervivant; nam ſi non ſupervivant, licet filii de dictis bonis diſpoſuiſſent, proprietas dictorum bonorum non pertineret ad hæredes extraneos filii, quinimo penes parentem ſuperſtitem remaneret, ut per Anton. Gom. *in l.* 15. *Tauri*, *num.* 14. Tellum Fernand. *in leg.* 6. *Tauri*, Matthæ. Brun. *conſil.* 69. *lib.* 2. Cravet. *conſil.* 285. quos refert & ſequitur Vincent. de Franch. *deciſ.* 655. & nove deciditur in Codice Fabrian. *lib.* 5. *tit.* 5. *de ſecund. nupt. defin.* 16.

35 QUÆRO IV. Inteſtatus deceſſit relicto patre, vel matre, & fratre conſanguineo tantum, vel uterino, quis ſuccedet? Dic, quod parentes præferuntur conjunctis ex uno latere tantum, ut *in Authent. defuncto*, *Cod. ad Tertyll.* & *ibi* communiter Scribentes: notat Angel. *conſil.* 282. *num.* 3. hoc uti extra controverſiam tradit Decius *conſil.* 628. *num.* 9. Ad ſucceſſionem tamen parentis inteſtati defuncti admittuntur æqua-
36 liter filii, tam utrinque conjuncti, quam ex uno latere tantum: ut *in Auth. de conſanguin. & uterin. fratrib.* & eſt communis Doct. opinio *in dict. Authent. ceſſante*, *Cod. de ſuis*, & *legitim. hæredib.* Quod adeo verum eſt, ut ſi unus ex dictis filiis repudiaret hæreditatem paternam, acquireretur dicta portio cæteris filiis, tam utrinque conjunctis, quam ex uno latere; cum tunc ageretur de hæreditate paterna, & non fraterna: ita Bart. *in leg. Lucius*, *n.* 21. *ff. de vulgar.* & *ibidem* Rip. *n.* 49. & Jaſ. *n.* 31. ubi iſtam opinionem communem dicit. Eam *in leg. Lucius*, ſequuntur Imol. Alexand. & Aretin. Eandem iterum probat *in leg. re conjuncti*, *num.... ff. de leg.* 3. & *ib.* Crot. dicens eam eſſe communem, Alexand. *conſilio* 30. *lib.* 2. Dec. *conſil.* 30. & Cravet. *conſ.* 43.

37 QUÆRO V. Quid erit ſi inteſtatus e vivis migravit, non relictis liberis, nec parentibus, nec fratribus, nec eorum filiis? Dic, quod ſuccedet proximior conſanguineus, ſublato cognationis, & agnationis diſcrimine, ut eſt text. *in*
38 *dict. Authent. poſt fratres*, *l.* 2. Quæ ſucceſſio uſque ad decimum gradum inclusive procedit, neque ulterius extenditur. Gloſſ. Bart. & Doct. *in authent. in ſucceſſione*, *Cod. de ſuis & legit. liber.* Gloſſ. communiter recepta, *in leg. ultim. Cod. unde legit.* Hac legitima ſucceſſione deficiente, uxor admittitur ad ſucceſſionem viri inteſtati, & e contrario, vir ad ſucceſſionem uxoris, *leg.* 1. *Cod. unde vir & uxor.* Quia etiam ſucceſſione deficiente, bona deferuntur fi-
39 ſco *leg.* 1. §. *Divus*, *ff. de jur. fiſc. leg.* 1. & 4. *Cod. de bon. vacant. lib.* 10. In feudorum tamen ſucceſſione non eſt locus ulteriori gradui, quam ſeptimo *cap.* 1. §. *hoc autem ſciendum*, *Qui feud. dare poſſ. cap.* 1. *de feud. ſucceſſ.* Dec. *conſil.* 85. *n.* 5. Bald. & alii *in cap. ſatis bene*, *de prohib. feud. alien. per Loth.* Bald. *in Authent. defuncto circa princ. Cod. ad Tertyll.*

Quod tamen limitatur ſi feudum eſt conſtitutum nomine, & titulo Regni, Ducatus, Marchionatus, aut Comitatus. In his ſiquidem feudis, etiam ultra milleſimum gradum ſucceſſio extenditur: Jaſ. poſt alios, *in dict. leg. ultim. Cod. unde leg. n.* 3. Bald. *in cap.* 1. *de feud. March.* §. *capitanei.* Cepolla *cautel.* 256. Covarr. *in epit. de ſucceſſ. ab inteſt. n.* 12. & Deci. *conſil.* 85. *n.* 3. ubi idem eſſe in bonis allodialibus Comitum, Marchionum, & Ducum, tradit.

40 Unum circa iſtam materiam ſucceſſionis ab inteſtato, ſilentio non præteribo, jure affinitatis neminem ab inteſtato ſuccedere, *l. vitrico*, & *l. affinitatis jure*, cum *ibi* not. *Cod. comm. de ſucceſſ.* Affines autem dicuntur, qui per uxorem aliquem attingunt, *l. non facile*, §. *affines*, *ff. de grad. affin.*

41 Neque etiam illud ſilentio eſt involvendum, paribus gradibus in ſucceſſione collateralium, favorabiliorem eſſe cauſam eorum qui deſcendunt, quam qui aſcendunt, quia in ſucceſſione collateralium facilius deſcenditur, quam retro aſcenditur, §. *illud palam*, *in Auth. de hæred. ab inteſt. veniens.* ubi habetur, in ſucceſſione patrui, nepotem inteſtati ex fratre, præferri patruo dicti inteſtati; cum tamen dictus patruus inteſtati ſit in pari gradu defuncti, cum nepotibus ex fratre dicti defuncti, in tertio nempe: not. bene hæc Zaſi. *conſil.* 3. & 5. Cephal. *conſil.* 431. *num.* 33. & Morot. qui alios refert *conſil.* 1. *num.* 38. qui reſolvunt ſecus eſſe, ſi filii fratrum concurrerent ad ſucceſſionem, non cum patruo magno, ſed cum propriis thais, hoc eſt patruis, licet a prædictis diſcedat Roman. *conſil.* 196.

42 QUÆRO VI. An legitimati ſuccedant parentibus ſuis ab inteſtato, ſicut & legitimi, & naturales? Dic, quod ſic, ſimul cum legitime procreatis: §. *ſi quis igitur*, §. *generaliter*, & §. *illud*, *in Novell. quib. mod. natur. effic. legitimi*, & §. *quoniam varie*, & §. *reliqui*, *in Authent. quib. mod. natur. effic. ſui.* Hoc intellige quoad bonorum allodialium ſucceſſionem, ſecus quoad feuda; quia in eis legitimati non ſuccedunt, *cap. naturales*, *ſi de feud. fuerit controverſ. inter dom. & agn.* Niſi quoad feudum expreſſe legitimatio facta fuerit: ita tradunt Ruin. *conſil.* 35. *n.* 5. *lib.* 1. & *conſil.* 81. *n.* 3. *lib.* 3. & *conſil.* 28. *n.* 9. *lib.* 5. Socin. Jun. *conſ.* 95. *n.* 52. *lib.* 3. & Jul. Clar. *in* §. *feudum*, *quæſt.* 82. Afflict. *deciſ.* 195. Bald. & communiter alii *in dict. cap. naturales*. Covarr. *lib.* 3. *variar. reſol. cap.* 6. *n.* 2.

43 Adde quod legitimati non ſolum ſuccedunt parentibus ab inteſtato, verum & agnatis, & cognatis, inſtar legitimorum, & naturalium. ita Bart. & Bald. *in l. communium*, *Cod. de natur. lib.* Idem Bart. *in tract. de ſucceſſ. ab inteſt. n.* 5. Angel. *in* §. *filium vero*, *in Auth. quibus modis nat. effic. ſui*. Specul. *de ſucceſſ. ab inteſt. n.* 21. Angel. *conſil.* 17. & dicit communem Dec. *conſ.* 308. *num.* 14.

Hoc tamen fallit in legitimato per oblationem Curiæ, qui ſolis parentibus ſuccedit, & non aliis agnatis, ut eſt ad hoc text. expreſſus *in* §. *filium vero*, *in Novell. quib. mod. nat. effic. ſui*, & *in dict. leg. communium*, & *ibi* Bart. Bald. & alii. Idem Bart. *in tract. de ſucceſſ. ab inteſt. num.* 5. & Joan. Andr. *in add. ad Specul. tit. de ſucceſſ. ab inteſtat.* §. 1. *addit. incip.* & *ibi patet.*

QUÆRO VII. Legitimi tantum, ut ſunt adoptivi, & 44
arrogati, quomodo ſuccedant, vide pract. Ferrar. *in for. libell. pro hæredit. ab inteſtat. verſ. ulliſque ſuperſtitibus*, *n.* 11. & Bart. *de ſucceſſ. ab inteſtat. numer.* 15. & 22.

QUÆRO VIII. Illegitimi quomodo ſuccedant vide Co. 45
varruv. *in epitom. ſucceſſ. ab inteſtato*, *num.* 13. & Bart. *de ſucceſſ. ab inteſt. a num.* 7. *uſque ad* 14. & *num.* 23. & vide omnino Gaſpar. Theſaur. *qq. Forenſ. quæſt.* 22. Joan. Harpreſtum *in tract. de ſucceſſ. ab inteſtato*, *tit. de ſucceſſ. ſpurior. verb. de ſucceſſ. Aſcendent. num.* 346. & nove Joan. Bapt. Lup. *in tract. de legitimitate*, *comment.* 1. §. 5.

Hoc de filiis naturalibus intactum non relinquam, ipſos 46
ſuccedere patri ab inteſtato in duabus unciis, ubi non adſint legitimi, nec conjux, §. *ſi quis autem defunctus*, *in Auth. quibus modis naturales effic. ſui*: & patrem, etiam extante ſobole legitima, & uxore, poſſe relinquere filio naturali unciam; & eis non extantibus, totam ſuam ſubſtantiam, relicta legitima aſcendentibus, *Auth. licet*, *Cod. de natural. liber.* tamen ſi pater ei quocumque caſu nihil relinquit, ipſum adverſus teſtamentum patris nihil prætendere poſſe, ut poſt Bart. & alios bene not. Morot. *conſil.* 94. Secus tamen eſſe reſpectu matris, quoniam reſpectu matris non eſt differentia aliqua in hac ſucceſſionis materia, ut per Joſeph. de Seſſe *deciſ.* 43. inter naturales tantum, & legitimos & naturales, *argum. leg. hos accuſare*, §. *omnibus* §. *de accuſat.* & eſt text. expreſſus *in* §. *noviſſime*, *Inſtitut. de Senat. Conſult. Orficia.* Et ſic mater filios ſuos naturales tantum coram duobus tantum teſtibus recte inſtituit, ut per Alex. *in l. ex facto*, §. *ſi quis rogatus*, *num.* 45. *ff. ad Trebell.* Jaſ. *in leg. hac conſultiſſima*, §. *ex imperfecto*, *n.* 4. *Cod. de teſtament.* Boer. *deciſ.* 240. *n.* 12. alios citat Clar. *in* §. *teſtamentum*, *quæſt.* 12. *n.* 2. Et non ſolum filii naturales matribus ſuis poſſunt eſſe hæredes, deficientibus legitimis & naturalibus, ſed & eis extantibus, *leg. penult. Cod. de natur. liber.* & *d.* §. *noviſſime*, ubi Angel. & alii. Dicit communem Vaſqu. *controvill. cap.* 102. *num.* 18. & e contrario, ipſæ filiorum ſuorum naturalium hæreditatem capiunt, *leg. ſi Spurius*, *ff. unde cognat.* §. *fin. Inſtitut. ad Tertyll.* Excipio matrem illuſtrem, cujus filii naturales tantum non ſunt ſucceſſibiles, *leg. ſi quæ illuſtris*, *Cod. ad Orfic.* & not. *in dict.* §. *noviſſime.* Inſuper filii nati ex nefario, & inceſtu coitu, patri & matri ſunt inſucceſſibiles, *Authent. ex complexu*, *Cod. de inceſt. nupt.* ubi omnes, quibus tantum alimenta de æquitate canonica debentur, *cap. cum haberet*, *de eo qui dux. in matrim. quam pollu. per adulter.*

An & quando filio qui hæreditati paternæ renuntiavit, 47
poſſit patri ab inteſtato ſuccedere, vide Canoniſt. *in cap. quamvis pactum*, *de pact. in* 6. & ibi late Covar. *in* 3. *par. relect.* & Laur. de Pinu, bene hoc diſputantem *conſ.* 69. & noſtri Regii Senatus deciſionem apud Mich. Ferr. 3. *par. obſerv. cap.* 474. ſumpto ab ea argum. a contrario ſenſu.

QUÆRO IX. An ſtatuta loquentia de ſuccedentibus ab 48
inteſtato, vendicent ſibi locum in pupillis? Dic, quod iſta eſt magna difficultas, de qua non ſatis inter Doct. convenit. Multi ſiquidem tenent partem negativam, hac ratione ducti, quod verba ſtatuti in dubio debeant intelligi in proprio ſignificato, *leg.* 3. §. *hæc verba*, *de negat. geſt. leg. non aliter*, *ff. de leg.* 1. §. *ſi is qui navem*, *de exercit. act.* Pupillus vero non dicitur proprie inteſtatus. Nam cum privatio præſupponat habitum *leg. decem*, *ff. de verb. oblig.* & pupillus nunquam teſtari potuerit, non proprie dicitur decedere intenunquam teſtari potuerit, non proprie dicitur decedere inteſtatus. Et per hanc rationem ita tenet Bald. *in c.* 1. *in princ. de ſucceſſ. feud.* & *in leg.* 2. *C. qui teſtam. fac. poſſ.* & *in l. cum antiquioribus*, *C. de jure delib.* Angel. *in leg. in teſtamento*, *C. de teſtam. milit.* Contrarium tenet Bart. *in l.* 1. *ff. de ſuis*, & *legit. hæred.* quem ſequitur Paul. de Caſtr. *in leg. generaliter*, *Cod. de inſtit.* & *ſubſtit.* & *in leg. omnem*, *Cod. ad Tertyll.* & *conſ.* 48. *Præſuppoſito quodam ſtatuto*, *n.* 3. Et ſique ratio, quia ſtatuta debent intelligi ſecundum communem uſum loquendi, qui prævalet omni propriæ ſignificationi, *leg. liberorum*, §. *quod tamen Caſſius*, *de legat.* 3. *leg. Labeo*, *ff. de ſuppel. leg. leg. talis ſcriptura*, & *ibi* Bart. & communiter Doct. *ff. de leg.* 1. pulchre Covarr. *l.* 3. *variar. reſolut. c.* 5. *in princ.* & ita per prædictam rationem tenet Bart. *in dict. leg.* 1. & *conſ.* 138. *Hæc eſt copia*, *vol.* 1. & Paul. de Caſtr. *dict. conſ.* 48. & *conſ.* 40. *Iſtud nomen*, *ad fin. volum.* 1. hanc communem eſſe opinionem tradit Addit. ad Bart. *conſ.* 138. & Nicol. Boer. *in conſuet. Bituric. rub. Des couſtumes concernant les teſtamens*, §. 4. Quæ opinio prævalet in præſenti Principatu, *argument. text. in conſtitut.* 2. *tit. de pupillars y altres ſubſtitut.* quod not. Marquill. *in uſa. de inteſt. qu.* 4.

QUÆRO X. Ad quem ſpectent bona pupilli ab inteſtato 49
defuncti, tam de jure communi, quam municipali Cathaloniæ? Dixi ſupra, *in cap.* 1. *de ſubſtit. n.* 18. & 19.

Quia ſuperius late expoſuimus, quando filius repræſentet 50
perſonam patris in ſucceſſione a lege delata: libet nunc explicare, an & quando filius ſubintret patris locum in ſucceſſione delata ex diſpoſitione hominis; utpote cum fideicommiſſum relinquitur familiæ, vel agnationi, nomine collectivo: Hæc quæſtio eſt multum controverſa, & quotidiana & difficilis: brevi tamen, quoad fieri poſſit, veram & communem Doctorum reſolutionem enarrabo. Gloſſ. *in leg.*

cum

cum ita, §. *in fideicommisso*, *ff. de leg.* 2. tenet, quod etiam in fideicommissis filius subintret locum patris : eam sequuntur *ibidem* Imola, Paul. de Castr. & idem Paul. de Castr. & Corn. *in leg. ultima*, *Cod. de verb. significat.* sequitur Gonzal. *consil.* 4. *n.* 32. *&* 33. qui hanc sententiam magis communem profitetur, & ita consuluit Stephan. Ber. *consil.* 256. *Multa sunt quæ videntur*, *nu.* 4. *vol.* 3. Eandem amplectuntur multi, quorum diligenter meminit Andr. Tiraquel. *in tract. de primog. q.* 4. *numero* 184. *& sequent. & num.* 188. *&* 189. communem attestatur Alex. *consil.* 88. *num.* 2. *volum.* 1. Idem *consil.* 26. *nu.* 11. *vers. præterea*, *vol.* 3. dicit magis communem : sequitur Aretin. *consil.* 162. *Diligenter*, *ad fin.* Rol. *consil.* 68. *nu.* 31. *&* 46. *vol.* 1.

51 Contrariam sententiam tenet Bald. *in dict.* §. *in fideicommisso*, hac ratione, quod in fideicommissis succeditur testatori, *leg. cohæredi*, §. *cum filiæ*, *ff. de vulg.* testator autem majorem dilectionem & affectionem præsumitur habere erga fratrem, quam filium fratris, cum sit proximior ejus filio, *leg.* 3. §. *si duo*, *ff. de legit. tutel.* §. *si plures*, *instit. de legit. agnat. succes.* Hanc Baldi opinionem sequuntur Angel. *in* §. *cum filius*, *n.* 2. *Instit. de hæred. quæ ab intestat. defer.* Raphael. Cuman. & Flor. a Sanct. Pet. *in dict.* §. *in fideicomm.* Idem Cuman. *consilio* 107. *Mulier instituit Maritum*, *circa finem.* Alexander sibi contrarius, *consil.* 204. *n.* 6. *volum.* 2. *& consil.* 4. *n.* 10. *volum.* 4. hanc opinionem dicit veriorem Jas. *in leg. si avia*, *n.* 6. *Cod. de succes. edict.* eandem parum sibi constans probat Gonzal. *consil.* 29. *n.* 18. & Natta *consil.* 679. *n.* 20. eam dicit communem. Pro quo facit, quia ubi ad aliquam rem vocatur proximior, patruus præfertur nepoti, ut eleganter tradit Paul. de Castr. *consil.* 164. *In præsenti causa*, *per tot. lib.* 2. Quod not. Casan. *consil.* 53. qui allegat duos text. optimos, qui bene probant, quod ubi fit mentio de proximiori, non venit sequens in gradu, licet ille sit talis qui repræsentet primum, *leg. liberto præterito*, §. *si libertus*, *ff. de oper. liber. leg. jubemus*, *in princip. & in fin. Cod. Trebell.* eosdem text. & multa alia in hujus sententiæ confirmationem tradit Osasc. *consil.* 72. *n.* 10. & Valasquez *de jure emphyt. quæst.* 50. *n.* 72. licet contrariam sententiam crebriori Doctorum calculo receptam dicat : & nove Oddus *consil.* 39. *n.* 27. ubi istam esse communem sententiam dicit, nisi adsint conjecturæ in contrarium : Cephal. *consil.* 313. *lib.* 4. ubi *n.* 45. advertit, quod traditur, in fideicommissis succedi eo ordine, quo succeditur ab intestato, juxta Gloss. *in dict. cap. cum ita*, §. *in fideicommisso*, *de legat.* 2. esse advertendum, dictam intestati successionem non esse referendam ad testatorem, sed ad personam ultimi defuncti, in cujus successione dubitatio versatur ; seu ut dicit *dict. consil.* 600. dictam intestati successionem esse referendam ad personam defuncti gravati, ex cujus morte suboritur quæstio ad succedendum fideicommisso. Oddus *dict. consil.* 39. *n.* 28. Idem adnotavit Peregr. *de fideicomm. artic.* 21. *n.* 5. *&* 9. & Additio ad Dec. *consil.* 1. *in litera E*, ubi notabiliter declarat, nisi testator respexisset modum succedendi certæ personæ, quia ille est servandus, cum tunc agatur de succedendo ab intestato ex facto hominis, & sic ejus dispositio sit servanda, ut etiam not. Marta *voto* 121. *in fin.* & ita judicatum fuit in causa Baroniæ Palou. Ubi tamen expresse proximior est vocatus, quia voluntas testatoris est lex particularis, §. *disponat*, *in Authent. de nuptiis*, non est recedendum a priori opinione, quod nempe patruus excludat nepotem, licet multi contrariam sententiam tueantur, quos etiam refert Peregrin. *dict. artic.* 21. *post numer.* 17. quia ut *ibidem* ipse ait, in dispositionibus hominum, sonum verborum in dubio esse attendendum, cum eorum sint leges particulares : allegat *leg. verbis legis*, *ff. de verb. signif. & dict.* §. *disponat.* Confert text. *in leg. final. Cod. de his qui veniam ætat. impetrar. in leg. fideicommissum*, §. 76. *ff. de condit. & demonstrat.* ubi verba testatoris sunt intelligenda secundum veritatem, & non per fictionem ; & sic ista sententia in fideicommissis, & ubi primogenitura non est constituta, placet.

52 Veritas est, ut ad rem redeamus, quod si fideicommissum sit relictum ab ascendente, patruo, avunculo, amita, sive matertera, filius ingreditur locum patris. Estque ratio, quia testator censetur velle se conformare cum dispositione juris, prout notat Bart. communiter receptus, *in leg. hæredes mei*, §. *cum ita*, *n.* 4. *ff. ad S. C. Trebell.* etiamsi lex sit statutaria, & municipalis, ut not. idem Bart. *in leg. jurisjurandi*, §. *si liberi*, *ff. de oper. libert.* & etiamsi sit consuetudo, ut per Innoc. *in cap. cum olim*, *de verb. sig.* Ruin. *consilio* 186. *n.* 7. *lib.* 2. *& consil.* 110. *n.* 6. *lib.* 5. alios refert Alvar. Valas. *de jure emphyt. quæst.* 50. *n.* 31. *ant. fin.*

Et sic relinquendo fideicommissum familiæ, vel agnationi, censetur vocare eos, qui sunt de familia, eo ordine succedendi, qui a lege datus est, & constitutus ab intestato, ut sic secundum successionem ab intestato reguletur testamentaria successio : & ita in specie not. Paul. de Castr. *in leg. fin. Cod. de verb. signif.* & Dec. *consil.* 322. *n.* 4. & multi alii in diversis locis. Et sic cum in successione ascendentis, seu patrui delata a lege, filius repræsentet patris personam, ut supra dictum est. Sic & in eorumdem successione, ex ipsorummet dispositione delata. Et ita per prædictam rationem tenet Dec. *cons.* 1. *& cons.* 79. *& consil.* 217. hanc resolutionem semper sibi placuisse tradit Curt. Jun. *consil.* 57. *n.* 8. *& consil.* 58. *n.* 1. *&* 2. *& consil.* 128. *n.* 11. *& cons.* 161. *n.* 1. Paris. *cons.* 9. *n.* 20. *vol.* 2. *& cons.* 51. *n.* 12. *eodem. volum.* Bravet. *cons.* 67. *n.* 5. ita ex communi fere omnium consensu resolvit Covarr. *in pract. cap.* 38. *n.* 5. *ad fin. vers.* 10. *apparet*, dicens, si fideicommissum sit relictum simpliciter familiæ, ab eo testatore, qui non sit ex ascendentibus, nec ex patruis, avunculis, amitis, sive matertera, filium non repræsentare patris personam, & per consequens ejus locum non ingredi. Et hanc procul dubio dicit communem Menoch. *consil.* 124. *n.* 80. *lib.* 2. *& consil.* 357. *n.* 20. *lib.* 4. *& addit. ad præsumpt. 99. lib.* 4. *vers. tertia sententia* : ita se consuluisse & obtinuisse tradit Marzar. *in epitom. fideicomm. quæst.* 18. qui alios etiam refert. Quam conclusionem cum prædicta distinctione limitandam censeo, ut procedat quoties testator usus fuit nomine collectivo, ut quia substituisset agnationem, familiam, liberos, proximiores, & hujusmodi, alias secus : ita late post multos quos refert Covarr. *in prax. cap.* 38. *n.* 5. *&* 6. & hoc nisi adsint conjecturæ, quæ aliud suadeant : & ita in expresso not. Socin. jun. *consil.* 66. *vol.* 4. & alii relati per Zanch. quos & ipse sequitur *in repet. leg. hæredes mei*, §. *cum ita*, *par.* 4. *n.* 100. *&* 145. *ff. Trebell.* & cum ista limitatione transit Regius Senatus, ut tradit Mi. Fer. 3. *par. observ. cap.* 361. *vers. præterea falcem*, *juncto cap.* 407. aliquas limitationes, & declarationes ad prædictam conclusionem vide apud Menoch. *lib.* 4. *præsumpt. præsumpt.* 95.

Secus si testator usus fuit nomine appellativo, collectivo 53
unius gradus tantum, ut filius, fratres, & similibus, ut ex multis resolvit Casanate *cons.* 59. *n.* 3. dicens eo casu esse certum, non posse tractari de vi repræsentationis, sed tantum de vi comprehensiva : quod idem multis tradit Joseph de Sesse *decis.* 64. *num.* 110. *in fin.* & Moror. *consil.* 91. *num.* 4. & egregie Michael Ferrer. ex mente Regii Senatus *lib.* 3. *cap.* 361. *post n.* 6. ubi quod si filiis sit restituenda hæreditas patris, tale fideicommissum solum filiis supersitibus, & non nepotibus ex filio præmortuo, debetur, bene conclusionem istam probans. De vi comprehensiva circa propositum, egregie idem Casanate disputavit *in consil.* 58. *& dict. consil.* 59. *n.* 12. esse etiam extra controversiam, jus repræsentationis cessare in fideicommisso electivo, puta cum quis est gravatus de restituendo filiis suis, uni ex eis, quem ipse voluerit ; cum tunc existentibus filiis, pater ex eis eligere teneatur, non vero de nepotibus ex filio præmortuo : multa ad propositum referens, & text. optimum *in l. hæredes mei*, §. *fin. ff. ad Trebell.* neque in fideicommisso activo, & sic favorabili favore filiorum, nepotes veniunt ex vi comprehensiva appellatione filiorum ; licet verba sint collata in futurum eventum in fideicommisso electivo, not. innumeri relati per Casan. *consil.* 58. *n.* 29. Sed an in simplici fideicommisso, appellatione filiorum comprehendantur nepotes, bene disputat idem Casanate, & resolvit *n.* 16. etiam concurrentibus conjecturis non venire, dum dispositio in filiis verificari potest ; & sic eos non admitti ad exclusionem filiorum, vel ut cum eis in successione concurrant : sequitur Sesse *dict. decis.* 64. *n.* 110. Paul. de Monte Pico *cons.* 101. *n.* 77. *& cons.* 403. *n.* 21. quam opinionem veram puto, secluso quod excludant conjecturas, eo quod sit certum, voluntatem testatoris totum facere, ut sunt jura vulgata, & not. in terminis Odd. *consil.* 39. *numer.* 27.

Illud etiam in materia nota, nepotes non venire appella- 54
tione filiorum, quando substitutio est restricta ad filios nominatos, non simpliciter, sed sub nomine proprio, ut per Bart. *in l. Gallus*, §. *instituens*, *de liber. & posth.* not. Decius *consil.* 391. *n.* 5. Torniol. *consil.* 69. *n.* 3. Menoch. *cons.* 124.

Est ratio diversitatis, quia priori casu contemplatur familia, posteriori vero particularis affectio nominati nomine proprio. Velasq. *in leg.* 40. *Taur. glossa.* 20. *n.* 19. Confert in hanc sententiam elegans decisio Senatus ad relationem excel. Domini Joannis Magarola, die 27. Junii 1615. In casu Alduncinæ Guit, contra quosdam civitatis Minoriscæ.

Idem etiam est, quoties de filio facta est mentio relative ad certum filium, ut per Menoch. *consil.* 532. *num.* 8. Pereg. *consil.* 52. *num.* 89. *&* 10. *lib.* 1. Gaspar. Thesaur. *qq. Forens. lib.* 1. *quæst.* 92. *num.* 3. maxime in contractibus, ut per Nat. *cons.* 164. *num.* 31.

Pono etiam pro constanti, nepotes non venire appellatio- 55
ne filiorum, quando constat testatorem noluisse inter suos descendentes ordinem ab intestato observari : ita Menoch. *consil.* 215. *num.* 141. 163. *&* 166. Casanate *consil.* 59. *n.* 11. ubi rationem reddit, quia repræsentatio admittitur, quando testator præsumitur velle in dubio, quod descendentes sui succedant, juxta ordinem successionis ab intestato : exemplificat hoc bene Menoch. *dict. num.* 141. 142. *&* 143. Inservit his, quod post Socin. & Mant. tradit idem Casan. *consil.* 58. *numer.* 27. dicens nepotes non comprehendi ex vi comprehensiva, vel vi repræsentationis, ubi non venirent in stirpes, sed in capita.

In fideicommissis particularibus regulariter secundum re- 56
ceptam sententiam non dari repræsentationem, tradit post Bald. & alios Gamma *decis.* 59. *n.* 3. & ibi Blas. Flor. *in addit. &* nove Paschal. *de vir. pat. potest. p.* 4. *cap.* 9. *n.* 27.

Circa repræsentationis materiam volo enarrare casum super quo hoc anno 1610. consului. Paulus Colome Villæ Franchæ Penitent. suum condidit testamentum anno 1557. in quo instituit hæredem suum universalem Hieronymam Fonolla, filiam suam : & ei, casu quo decederet sine filiis, qui etiam sine filiis decederent, substituit Joannam Glantadora, Angelam Peregrina, Columbam Massa, & Elisabetham Mireta, æquis portionibus : & casu quo aliqua ex eis esset præmortua, voluit, ut filius, aut filii masculi, aut fœminæ præmortuæ, repræsentarent personam matris suæ : evenit quod dicta hæres decessit relicto filio Paulo Ponoll, qui

 decess-

decessit sine filiis anno 1609. superstite dicta Elisabetha Mireta, & ex Columba Massa supervixerunt duæ filiæ, & nepotes ex filio prædefuncto; dubitatum fuit, an ad dictum fideicommissum admitterentur una cum amitis suis, & dicti nepotes ex filio dictæ Columbæ Massa.

Respondi negative. Nam licet verum sit in successione ascendentium dari repræsentationem in infinitum, ut superius traditum est; verum cum adsint filiæ dictæ Columbæ Massa, quæ ejus personam repræsentant, non possunt in dicta repræsentatione concurrere nepotes dictarum filiarum ex fratre suo; quia certum est, jus repræsentationis competere ex privilegio: privilegium enim illud appellat text. *in Authent. de hæred. ab intest. veniens. §. fin. autem defuncti, coll. 9.* not. & Corn. *in Auth. Itaque, Cod. commun. de success.* & 57 relati per Menoch. *consil.* 215. *num.* 131. Alvar. Valasc. *de jure emphyt. quæst.* 50. *num.* 6. *vers. & cum jus repræsentationis*: ubi ex Tiraquel. & aliis subdit, hoc jus repræsentationis ex fictione procedere: & si dicti nepotes dictæ Columbæ ex filio præmortuo succederent jure repræsentationis, una cum amitis suis, diceremus quod repræsentatio ejusdem personæ fieret diverso jure; nam a filiabus heret, non dato nisi unico privilegio, & una fictione, & a dictis nepotibus duabus; quod lex absurdum reputat, *l. cum qui ædes, ff. de usucapion.* estque certum non posse fieri interpretationem, ut eadem dispositio difformiter verificetur, *l. jam hoc jure. de vulgar.* & not. in proposito Zoz. *consil. 7. num.* 8. *lib.* 1. verificaretur autem difformiter, quia amitæ succederent in stirpes, respectu matris suæ, & nepotes respectu patris sui; & repræsentatio filiarum esset per prius, & nepotum per posterius.

His inservit, quod testator ad repræsentationem solum vocat filios, & filias filiarum suarum, & sic restrinxisse ad dictum genus personarum, & sic cum hæc repræsentatio fieri possit vere & proprie, & sine multiplicatione privilegiorum per filias, non debet fieri interpretatio ut comprehendat nepotes: nam quoties verba dispositionis, in sua justa, 58 vera, & naturali significatione verificari possunt, non debent ad improprium intellectum trahi, *l. non aliter, de leg. 3. l. nepos Proculo, de verb. sign.* & appellatione filii nepotes non venire ex propria significatione, est text. *in leg.* 1. §. *quod si nepotes, ff. de test. tutel. leg. liber. & l. justa, ff. de verb. signif. l. liber. ff. de excus. tutor.* & optima Gloss. *in l. filii, de verb. signif.* not. Ruin. *cons.* 132. *n.* 7. *& cons.* 127. *lib.* 3. qui dicit, non esse recurrendum ad fictionem, quando aliter fieri potest.

Quod enim est per interpretationem, est improprium, ut not. Menoch. *cons.* 215. *n.* 81. *& de præs. l.* 4. *præs.* 93. & Mantic. *de conject. lib.* 8. *tit.* 9. alios refert Sesse *decis.* 64. *n.* 16. unde fit, ut cum in dictis filiabus secundum propriam significationem vocabuli adsit propria repræsentatio, non debeat admitti impropria, quæ fit per nepotes; ita ex multis tradit Peregr. *de fideic. art.* 21. *& art.* 22. *n.* 5. & ante hos Rim. *cons.* 132. *n.* 7. *& cons.* 127. *n.* 3. *l.* 3. sequitur Gasp. Ant. Thes. *qq. for. l.* 1. *qu.* 91. *n.* 7. Accedit his, & Men. *dict. cons.* 215. *n.* 41. ubi ex communi resolvit, verba esse intelligenda per prius, & non per posterius: *& n.* 154. allegan. *l. boves*, §. *hoc sermone, de verb. sign.* & *ibi* Tiraq. not. & Paris. *cons.* 20. *n.* 56. *l.* 3. Quid quod alias duas fictiones circa eandem rem concurrerent, una per prius, altera per posterius: quod de jure sustineri non potest, ut *leg.* 1. *C. de dotis prom.* & tradidi *l.* 2. *c.* 7. *de rest. spol. n.* 58. ubi ex multis resolvi, hæredem hæredis non censeri eandem personam cum defuncto, ne plures fictiones copulentur: hoc late tradit Cald. de Pereyr. *de nom. emph. qu.* 8. *n.* 12. *& seq.* & Rim. *ubi sup.* His suffragatur, quod cum testatur restrinxerit se ad certum genus personarum, nempe ad filios, vel filias, ut diximus, est certum, eis existentibus, noluisse comprehendere nepotes, ad ea quæ tradit Soc. *in l. Gallus*, §. *instituens, n.* 5. *ff. de lib. & post.* & *ibi* Jas. *n.* 23. Alex. *cons.* 6. *n.* 6. *l.* 4. Men. *d. præs.* 93. *n.* 4. *& cons.* 215. *n.* 51. *&* 52. *l.* 3. qui docent vocationem filiorum esse specialem, & limitatam, & restrictam ad certum genus personarum, nempe filiorum. Idem adnotavit Curt. Jun. *cons.* 161. *n.* 4. ubi dicit vocationem per nomen *filii*, dici specialiter factam, licet non sit expressum nomen proprium: hinc in ea non comprehendi nepotes dicunt, & quod sub tali vocatione magis censeantur dilecti filii, qui sunt specialiter vocati, quam nepotes, qui non sunt nominati: & not. idem Curt. Jun. *cons.* 22. *n.* 11. sequitur Ruin. *cons.* 101. *n.* 9. *&* 10. 59 *lib.* 2. alios refert Gaspar Thesaur. *dict. q.* 91. *n.* 10. Suadentur prædicta, quia testator in eadem dispositione locutus est discretive de filiis, & nepotibus: quo casu est certum, appellatione filiorum non venire nepotes, ut notant relati per Men. *dict. præs.* 93. *n.* 6. *& cons.* 215. *n.* 69. *& seq.* pulchre Dec. *respon.* 47. *n.* 16. *vol.* 3. Surd. *cons.* 403. alios nove refert Sesse *decis.* 64. *n.* 112. Rebuff. *in leg. morientium* 93. *ff. de ver. sign.* ubi resolvit, mobilium, & semoventium appellatione idem significari, nisi in una & eadem oratione separatim proferantur, ne superfluo utrumque fuisse expressum dicatur: sic in simili ratiocinatur Dec. *respon.* 26. *n.* 52. *lib.* 1. Men. *dict. cons.* 115. *n.* 12. ubi subdit, illam traditionem, quod præsumatur testator voluisse suam dispositionem esse conformem juri communi, vel municipali, non procedere quando alias repugnaret proprietati sermonis, & non agitur de validitate actus, ubi multos in istam sententiam adducit: addo multos relatos per Honded. *cons.* 60. *n.* 64. *&* 65. *l.* 1. ubi dicit, prædictam conclusionem non solum procedere ubi de nepotibus explicite fuisset facta mentio, sed etiam implicite, ut si dictum fuisset, *filii descendentes.*

Inservit etiam prædictis, quod nepotes non veniunt appellatione filiorum, etiam ubi dispositio est collata in futurum eventum, ubi dispositio collata in filias potest verificari in filiis primi gradus, puta quia tempore evenientis conditionis reperiantur extantes filii, ut not. plures relati per Cas. *cons.* 34. *n.* 11. Men. *dict. cons.* 115. *n.* 37. *&* 39. ubi red- 60 dit rationem; quia sub nomine filiorum nunquam comprehenduntur nepotes, ubi ageretur de filiorum incommodo, videlicet ad eorum exclusionem, vel ut cum eis, uti successoribus concurrant; sed ad hoc tantum, ut filiis non existentibus tempore conditionis evenientis, nepotes succedant: ubi innumeros in istam sententiam adducit. Hoc etiam sensit Per. *de fideic. art.* 22. *n.* 59. *&* 42. Odd. *cons.* 39. *n.* 47. *junct. num.* 56. nove multum bene Lud. de Cas. *cons.* 58. *num.* 16. ubi dicit, nepotes nunquam etiam ex conjecturis, filiorum appellatione venire ad exclusionem filiorum, vel ut cum eis in successione concurrant: sed ad hoc tantum ut nullis existentibus filiis tempore restitutionis fideicommissi, ipsi nepotes succedant, si id suadeant conjecturæ: Gasp. Ant. Thes. *qu. for. l.* 1. *qu.* 91. *per tot.* & novissime Pasch. *in tr. de virib. pat. potest. par.* 4. *cap.* 9. *n.* 76. *&* 79. & resolvi ipse ex mente Sen. *l.* 2. *cap.* 7. *de restit. spoliat. n.* 61. & est pulchra decisio 64. Josephi de Sesse, *post n.* 110. Neque vim facit sequens clausula, quæ sic habet: *Et si cas fera que totas faltavan y fills seus, y nets sense fills, en dit cas adaquells, y cadaqual de aquells substituesish, &c.* ubi apparet nepotes etiam filiarum suarum esse vocatos, ex quo eis est facta substitutio, & per consequens voluisse testatorem eos comprehendi appellatione filiorum, ad ea quæ tradit Grav. *cons.* 62. *n.* 16. Ant. Gom. *de subst. vulg. n.* 23. Et censuit Senatus ad relationem Nobilis Joannis Sabater, die 7. Julii 1693. in causa Nobili Elisabethæ de Copons, contra Nob. Philip. de Eril. Nam respondetur, quod non dubitat pars hæc, quod nepotes centeantur vocati in priori dispositione; verum non in casu quo daretur vera repræsentatio per filios aut filias: sed tantum in casu quo tantum ex aliqua filia reperirentur nepotes: ad ea quæ tradit Pereg. *de fideic. art.* 22. *n.* 60. *&* 61. & relati per Odd. *cons.* 39. Capr. *cons.* 5. *n.* 4. *&* 5. & Alex. *cons.* 129. *n.* 3. *&* 4. *lib.* 5. & nove multis relatis Cas. *cons.* 58. *n.* 41. *&* 42. Et sic mentio quæ fit postea de nepotibus; ex qua resultat vocatio, quæ censetur facta eo modo, quo dicti nepotes in priori dispositione inerant, ut in simili arguit Dec. *cons.* 174. *in fine.*

Suadentur hæc ex ordine literæ, quia testator dispositive 61 tantum vocat filios, vel filias suarum filiarum, & cum facit mentionem de nepotibus, enunciative primo facit mentionem de filiis, & successive de nepotibus, qui litteræ ordo facit, ut nepotes tantum veniant in defectum filiorum; ordo siquidem litteræ præstat argumentum prælationis, *l. quoties, ff. de usufr. l. cum pater*, §. *a te peto, de leg.* 2. *si communis servus, ff. de stipul. serv. l. generaliter*, §. *quid ergo, ff. de fideic. libert.* not. plures relati per Casan. *cons.* 57. *n.* 82. & novissime per Ildephon. Perez de Lara *in tr. de anniv. lib.* 2. *c.* 3. *n.* 47. *cum trib. seq.* ubi limitat & bene, de contraria voluntate, si appareat.

Et tandem pro prædictis facit, quia testator non vocat ad fideicomm. filios, aut filias suarum filiarum, sed tantum ad repræsentationem suarum matrum: unde in dicta vocatione ad repræsentationem non possunt induci nepotes existentibus filiis, cum illæ proprie & vere repræsentent personas suarum matrum, & nepotes non. Est pro his dictis elegans consilium Rim. sen. 132. *n.* 7. *&* 127. *n.* 3. *lib.* 2. dum resolvit non esse recurrendum ad fictionem, quando aliter fieri potest: facit etiam, quia non solum attendendum est, ne multæ improprietates in eodem subjecto concurrant, verum & ubi impropriatio est admittenda, semper minor, quatenus fieri potest, admittatur. Alex. *cons.* 10. *n.* 14. *l.* 6. Per. *de fideic. art.* 52. *n.* 9. Illamque differentiam inter vocationem ad fideicomm. vel ad repræsentationem, sensit Oddus *cons.* 39. *n.* 49. 66. *&* 67. & clarius Ceph. *cons.* 16. *n.* 42. *& n.* 65. *l.* 1. dicens jura repræsentationis & transmissionis, licet concur- 62 rat tacita voluntas testatoris, differre a jure substitutionis: bene Dec. *cons.* 515. Ruin. *cons.* 156. *n.* 4. *& cons.* 171. *n.* 5. *l.* 2. Et est ratio, quia cum succeditur jure substitutionis, succeditur *jure proprio*; at cum jure transmissionis, aut repræsentationis, jure alieno transmisso, aut repræsentato.

Unum pro hujus materiæ complemento silentio non in- 63 volvam, quemlibet de jure præsumi decedere intestatum, nisi testamentum feciisse probetur: ita Bart. *in l. is potest*, *n.* 25. Alex. *n.* 19. Jas. *n.* 84. & Maran. *nu.* 90. *ff. de acquir. har.* Facit text. *in l. si emancipati*, & *ibi* Alex. Corn. Riminald. Jas. Curt. Jun. & Cagnol. *Cod. de collat.* dicit communem Covarr. *lib.* 2. *var. resol. cap.* 6. *n.* 5.

Insuper quilibet præsumitur decedere sine liberis, nisi 64 aliud probetur, *l. ex facto*, §. *pen. & ibi* comm. Doct. *ff. ad S. C. Treb.* late Rip. & Alex. *in d.* §. *pen.* & Mar. *in rep. d. l. is potest*, *n.* 200. Dec. *cons.* 652. *n.* 6. Et sic ad probandum quem decessisse intestatum, & sine liberis, sat est id allegare: quia præsumptio juris est liquidissima probatio, *l. licet Imperator, & ibi* Doct. *ff. de leg.* 1. Sicque nihil opus est, nisi ut id allegetur, quia nisi allegaretur nihil relevaret, *l. adulterium cum incestu*, §. *idem Pollioni*, cum *ibi* not. *ff. de adult.* not. Jas. *in l. cum quid*, *n.* 22. *ff. si cert. petat.* Maran. *in repet. l. is potest*, *n.* 90. *ff. de acq. har.* Covarr. *var. resol. lib.* 2. *c.* 6. *circ. princ.* ubi late. Utrum autem juris præsumptio possit post conclusionem in causa allegari, licet aliqui dissentiant, veritas est quod sic: ita Alex. *in l. un. n.* 5. *C. ut quæ def. adv.* Ant. de But. *in c. pervenit, de empt. & vend.* Afflict. *decis.* 178. *in fin.*

Insuper, si probo me esse consanguineum alicujus, & dico 65 me proximiorem, præsumor talis, nisi aliud probetur: ita Alex.

Alex. *in d. l. is potest*, *num.* 15. Jas. *nu.* 83. & Maran. *n.* 198. *ff. de acq. her.* Soc. *cons.* 89. *vol.* 1. & Laur. de Pinu *cons.* 84. *num.* 1. Qui omnes concordant agentem ad alicujus hæreditatem ab intestato, si probet se esse consanguineum, & asseveret se esse defuncto proximiorem, satis habere ad obtinendum. Ex sola siquidem illa assertione habetur pro proximiore, nisi contrarium doceatur.

Hanc etiam sententiam probat, & dicit magis communem Covar. *lib.* 2. *var. resol. c.* 6. *nu.* 6. Quam tamen intelligendam esse dicit, si actor consanguineum se probet in certo consanguinitatis gradu, secus si solum simpliciter se consanguineum probet. Idem in expresso tradit Dec. *cons.* 322. *n.* 13. *ver. ult. non obstat*, qui recte mihi sentire videntur. Posset siquidem esse consanguineus, & proximior, & a successione ab intestato excluſus, ut si esset ultra decimum gradum, ut *Inst. de grad. cogn.* §. *fin.* & Gl. communiter recepta, *in l. ult. C. unde legit.* & late supra tradidimus, *n.* 30. sicque necesse habet probare se esse in certo consanguinitatis gradu, in quod ad successionem admittatur: & ita in facti contingentia fieri feci.

Et licet Fach. ab eo relati teneant, non sufficere allegare me proximiorem, sed me teneri id alias probare: prior opinio communiter practicatur, & est verior, pro qua est etiam videndus Raud. *decis. Pis.* 32. *n.* 349. Cor. *cons.* 197. Ceph. *cons.* 133. *n.* 53. alios citat Lud. Sacca *cons.* 86. *n.* 5. hoc intellige, nisi in concursu cum alio, qui proximiorem se prætenderet, quia tunc clare id esset probandum, ut not. relati
66 per Gasp. Thes. *q. for. l.* 1. *q.* 61. *n.* 11. & 12. Unum tamen est, me teneri probare esse consanguineum per lineam legitimam perpetuo descendentem, cum possem esse consanguineus, & inhabilis ad succedendum, puta si ex illegitimis descenderem: ita Jas. *cons.* 106. *n.* 7. & 18. Nat. *cons.* 421. *n.* 1. & *seq.* Dec. *cons.* 471. *n.* 4. de communi attestatur Soc. *cons.* 39. *l.* 1. & Masc. *de prob. concl.* 786. *n.* 7. & *seq.* quos omnes refert & sequitur Sfort. Odd. *cons.* 83. *n.* 9. Fusissime istam qu. prosequitur Fulv. Pac. *de prob. l.* 2. *c.* 16. ubi ad partes disputat, & quoad nostram
67 qu. præfatam opinionem *n.* 9. *in fin.* cum Soc. communem, dicit, ubi *n.* 25. hanc rationem adducit, quia ubi quis valet ad hæreditatem, ad beneficium, ad honores aliquidve aliud admitti ut legitimus, debet istam qualitatem probare, quæ suæ intentionis est fundamentum, cum qualitas debeat probari ab eo, qui se fundat in ea, ut plene dict. Pac. tradit *l.* 1. *de prob. c.* 51. *n.* 28. Neque ait, obstare, quod cum duo intellectus sumi possunt, bonus unus, & alter criminosus, debere sumi bonum, *c. estote misericordes*, *de reg. jur. in Decr.* & not. Bar. *in l. non solum*, §. *sed ut probari*, *n.* 3. *de no. oper. nunc.* Qui istam allegationem ait procedere respectu rei, ne ex delicto puniatur, non tamen valere ad favorem actoris, quando in ea se fundat ad aliquid obtinendum: allegat Dec. *in l. non hoc*, *C. und. leg.* Crav. *cons.* 57. *n.* 6. Ant. Gab. *l.* 8. *tit. de malefic. concl.* 2. *n.* 60. & alias sic videmus, ait quod quilibet a jure præsumitur bonus: est tamen, certum non posse se fundare in ista præsumptione ad aliquid obtinendum: allegat Dec. *in cap. super literis*, *n.* 31. *de reser.* & *in c. Ossius*
68 *Epis. de elect.* Sic cum testis præsumatur omni exceptione major, si tamen requiritur ad aliquid, quod testis sit omni exceptione major, non sufficit ista præsumptio, sed debet articulari & probari, ut tradidi *supr. c.* 4. *de test. ad fin.* ubi allegavi Trentaci. multos allegantem *cons.* 42. *n.* 11. & *seq. l.* 2.

Secundo etiam respondet, quod regula *l. merito*, *ff. pro socio*, quod nempe debet sumi interpretatio exclusiva delicti, procedit, quando probata est causa habilis præcedens, quæ potuit facere actum licitum, ut *in d. l. merito*, ubi præcedebat societas.

Prædicta etiam ampliat Pac. ubi supra, *n.* 70. ut procedant etiam in filio reo hæreditatem possidente, a quo ea vendicatur. Apud nos servatur, quod sufficit allegare se legitimum, juxta contrariam sententiam relatam etiam per Pacian. *ubi sup.* & ubi sumus in antiquis, Judicis arbitrio arbitror hanc sententiam ubique servandam, probando quod communi opinione pro legitimo reputaretur, ad ea quæ ex multis resolvit Thes. *q. for. lib.* 1. *q.* 16. *n.* 8. ubi de probanda agnatione bene se expedit.

69 Ubi essemus in fideicommissis perpetuis, est clarum, non esse necesse probare certum consanguinitatis gradum, cum omnes sint successibiles, ut not. innumeri relati per Gaspar. Thesau. *d. qu.* 64. *num.* 5.

70 *Intestia*, de qua habetur *in usa. de instit.* tanquam usus malus, una cum aliis malis usibus, appellatis *exorquia*, *cucucia*, *arcia*, *firma sponsalitiorum coacta*, & *redimentia personalis*, abierunt in consuetudinem, suntque reducta per sent. arbit. latam per R. Fer. VI. in civ. Cæsaraug. die 21. Apr. 1686. inter homines *de redimentia* ex una, & eorum
71 seniores ex altera, ad sex denarios pro unoquoq; Istos malos usus late explicat Sol. *in lib. ca. f. m.* 76. & 77.

In intestati successione illud libet advertere, eam judicari secundum leges, & consuetudines cujuscunque loci, ubi bona sita sunt: ita Jac. de Rav. Cui. Gul. & Bald. & communiter Scrib. *in l.* 1. *C. de sum. Trin. & fide Cath.* dicit communem Bald. *cons.* 190. *n.* 25. *vol.* 6. fuse Per. *cons.* 90. *vol.* 1. Curt. Jun. *cons.* 5. *n.* 42. & magis communem Soc. Jun. *cons.* 62. *n.* 3. *l.* 3. Per. *cons.* 34. *n.* 2. *vol.* 4. ubi reddit rationem, quare secus in causa testati: hoc intellige quoad solemnitatem testamenti, & etiam quoad dispositionem bonorum, nisi repugnet dispositioni peculiari loci, ubi bona sita sunt, ut statim dicetur. Et sic ubi in successione pupilli defuncti ab intestato est lex specialis, ut in Cath. *in const. los impubers*, *tit. de pupillars y altres subst.* non esse attendendum dispositionem talis statuti in aliis locis, ubi non viget, not. Cas. *cons.* 42. *n.* 1. *vol.* 2. Rot. *de*

cis. 452. *n.* 4. *p.* 1. not. Port. *cons.* 86. *n.* 4. & *cons.* 127. *n.* 3. & 4. Cur. Jun. *cons.* 5. *n.* 42. Soc. attestans de communi *cons.* 63. 3. Alios refert Tob. Non. *cons.* 5. *n.* 57. Dic. in succed. servanda esse statuta loci, ubi bona sita sunt: & Fr. Becc. *cons.* 149. *n.* 20. *t.* 2. resolvens ex multis, propter diversitatem bonorum, 72 dici quem decedere cum duplici patrimonio: & ob id, si in duobus locis quis forum fortiatur, fieri separationem bonorum, ut quodlibet secundum suam legem, aut statutum judicetur. Hunc accedit quod post Castrens. tradit Magon. *decis. Floren.* 1. *n.* 9. diversitatem patrimonii, significare diversas personas. Juvant tradita per Bardell. *cons.* 50. *n.* 11. ubi & videtur non extendi, quia bona, & facultates cujuscunque loci, juribus aut statutis territorii illius dicuntur subjacere in quo sita sunt, nullo habito respectu ad personam petentis hæreditatem; ita ut non secundum legem, & conditionem personæ, sed secundum jura, & leges cujuscumque provinciæ in qua bona sita sunt, judicare oporteat. Multum bene Peregr. *cons.* 10. *n.* 10. *vol.* 5. patrimonium duplex habens in diversis provinciis, censeri duplicem hominem: Et ante eum hoc tradit Gail. *in tract. de Arrestis Imper. cap.* 6. *n.* 19. ubi dicit ob patrimonii diversitatem, duplicem hominem censeri, unum in loco domicilii, alium in loco possessionis bonorum. Subdens, quod si in quolibet loco diversæ sint testandi consuetudines, accidere posse, ut quis testatus partim, & partim intestatus decedere possit, contra *l. jus nostrum*, *ff. de reg. jur.* Videatur omnino in materia Alvar. Valas. *consult.* 182. *tom.* 2. & sic data diversitate legum in territoriis ubi bona existunt, dictam diversitatem legum attendendam esse ex multis resolvit Franc. Piscin. *in disp. An statuta fœminarum exclusiva porrigantur ab bona forens. n.* 105. Propter hæc consului, cum Barcinonæ ex ejus speciali privilegio legitima sit quarta in bonis sitis extra Barcinonem, ante *const. fin. tit. de legitim.* quoad detractionem legitimæ, quæ quota est successionis ab intestato, debuisse servari jus commune, nisi contrarium Regia Pragmatica civibus Barcinonæ concessa, innuere videatur, ut superius dictum est.

CAPUT VI.

DE HIS QUIBUS UT INDIGNIS HÆREDITAS AUFERTUR.

SUMMARIUM.

1 *Maritus occidens uxorem, privatur successione bonorum ejus, in quibus succedebat ex pacto, vel alias: idque jure speciali Cathaloniæ; ita ut neque per mediam personam filii sui pater in dictis bonis succedere possit.*

2 *Si tamen maritus casu a jure permisso uxorem occideret, tunc successione non privaretur, quia quæ lege permittente fiunt, pœnam non merentur.*

3 *Quod dictum est de marito, procedit etiam in uxore quæ maritum occidit, quia dispositum in uno ex correlativis, censetur dispositum & in alio.*
Amplia dictum regulam, ut procedat & in pœnalibus licet alias pœnæ sint restringendæ. ibid.

4 *Statum pœnale loquens de uxore, ex identitate rationis extenditur ad maritum; & e contra.*

5 *Jure Cathaloniæ, quicunque occidens alterum in casu a jure non permisso, privatur successione bonorum occisi ab eo.*

6 *Idem procedit etiam de jure communi.*

7 *Qui possessorem fideicommissi, seu majoratus interfecit, ut indignus ab ejus successione excluditur.*

8 *An ista hæreditas quæ confertur indigno, applicetur fisco, an ad hæredes defuncti pertineat?*
Quidquid aufertur indigno, regulariter applicatur fisco, ibid.
Fallit hæc regula in aliquibus casibus, remissive, ibid.

9 *An in casu quo quis alium occidit, id quod occidenti ut indigno aufertur, applicetur fisco, an vero remaneat penes hæredes defuncti?*

10 *Solus fiscus potest opponere indignitatem occidentis, quoniam jura fisci solus fiscus intentat.*

11 *Non solum occidens immediate privatur successione occisi, sed etiam si legitimus hæres defuncto successerit, non potest in dictis occisorem illum hæredem instituere, nec etiam ei ab intestato succedet.*

12 *An hodie hæres non vindicans mortem defuncti, privetur ejus hæreditate, remissive.*
Pœna quæ a jure imponitur hæredi non vindicanti necem defuncti, limitatur in fideicommissario, eo quod non sit proprie hæres.

13 *Bona subjecta restitutioni non applicantur fisco ob delictum hæredis gravati.*
Ex delicto unius alter gravari non potest, ibid.
Certum est, pœnam suum sequi auctorem, delinquentemque non egredi, ibid.

14 *An hoc procedat in delictis atrocissimis commissis adversus Majestatem divinam, vel humanam, remissive.*

15 *Id quod Clericus donat concubinæ, applicatur fisco.*
Quid si Clericus donet concubinæ absenti, & nemine pro ea acceptante, nec stipulante, ibid.

16 *Quoties alius per quem quis alicui donat illicite, est nullus, id quod donatur non applicatur fisco, sed remanet penes hæredem defuncti.*

17 *Fiscus semper auferit ab eo qui accepit, licet non cum effectu.*

18 *Si inter aliquos fuerit factum pactum de hæreditate viventis fiat ejus consensu, & hæreditas perveniat ad aliquem ex pactum facientibus illa applicatur Fisco.*

19 *Consentio facta per viam donationis valet.*

20 *Prohibens aliquem testari, aut testamentum mutare, est indignus successione.*
An autem illa successio deferatur ad Fiscum, an ad venientes ab intestato, ibid.
21 *An testamentum impugnans aut redarguens amittat legata in eo relicta.*
22 *Dicens testamentum nullum aliquo nullitatis defectu, licet succumbat, non amittit legata in eo relicta, quia tantum allegat testatoris errorem, non vero ipsius judicium impugnat.*
Quomodocumque quis impugnat testamentum, potest ex eo juvari, desistendo a praetentione ante sententiam, ib.
23 *Adscribens sibi in testamento legatum aliquod, aut Fideicommissum, fit dicti relicti incapax, & habetur pro non scripto.*
24 *An habeat locum in testamento nuncupativo, remissive. In testamento nuncupativo non potest fraus committi, cum testes sciant effectum testamenti, ibid.*

1 IN Cathalonia habemus const. R. Pet. III. incipiens *Marit a muller*, quæ est unica, *tit. de indign. de success.* ubi disponitur, quod si maritus occiderit uxorem, privatur successione bonorum ejus, in quibus maritus succederet, vel ex pacto, vel alias; adeo ut nec per mediam personam filii sui in dictis bonis provenientibus ab uxore, quam occidit, succedere possit, *ut in d. const. un.* apparet.

2 Quod est intelligendum, nisi maritus casu a jure permisso uxorem occideret, quia tunc tali successione non privaretur, ut *in d. const. unic.* Neque mirum, quia quæ lege permittente fiunt, pœnam non merentur, *l. Gracchus, C. de adult.* not. Mier. *par.* 1. *coll.* 6. *tit. de homicid. in fin. fol.* 130.

3 Quæ Constitutio, licet de marito tantum loquatur, est etiam intelligenda de uxore quæ virum occiderit: quia dispositum in uno ex correlativis, censetur dispositum & in alio, *l. fin.* cum *ibi* not. *C. de indict. viduit. tollend.* Quod procedit etiam in pœnalibus, licet alias pœnæ sint restringendæ, *l. cum quidam*, cum similibus, *ff. de lib. & posthum.* not. Bart. *in l. fin.* per illum text. *ff. de acceptil. & in l.* 1. per illum text. *C. de cupressis, lib.* 11. facit Glos. notab. *in cap.* 1. *de confess. in 6.* Bart. *in l. liberorum. ff. de infamibus*, ubi in expresso
4 tenet, quod ex identitate rationis statutum pœnale loquens de uxore, extenditur ad maritum, & e contrario. Idem firmat Gemolan. *in cap.* 1. *de temp. ordin. in 6.* hanc esse communem sententiam tradit Jas. *in d. l. fin. num.* 17. *C. de indict. vidui. tollen.* Conclusionem istam de correlativis, multum bene declarat & limitat Curt. Jun. omnino videndus *cons.* 6. *per tot.*

5 Adde quod eadem Const. unic. *de indign. de success. in fin.* extendit dictam pœnam ad quemcumque, qui alterum occiderit, in casu a jure non permisso.

6 Idem est de jure communi, secundum quod quis non potest succedere ei quem occidit, *l. cum ratio*, §. *si*, *ff. de bon. damn.* Corn. *in l. hæreditas, C. de his quib. ut indign.* Bart. *in l. fin. ff. de bon. dam. & in l. si sequen.*, *ff. ad S. C. Syll.* not. Boss. *in suo tract. caus. trim. tit. de his quibus ut indig. loc.* 1. *n.* 16.

7 Et idem est in eo, qui possessorem fideicommissi, seu majoratus interfecit, qui etiam ut indignus dicta successione ab ea excluditur, *arg. text. præall. & l. Lucius, de jure fisci*, & not. Pereg. *de jure fisci, lib.* 2. *tit.* 3. *de eo, qui interficit defunct. & de fideic. art.* 22. *n.* 98. *& cons.* 91. *n.* 21. *vol.* 1. ubi concludit simile statutum personas Ecclesiasticas comprehendere. Prædicta probat multis citatis Molin. *de Hisp. primogen. lib.* 3. *cap.* 2. *n.* 31. 32. *&* 33. ubi dicit successionem illico non devolvi ad successorem in majoratu, & fideicommisso, sed durante vita indigni deferri fisco, ut not. etiam idem Molin. *lib.* 1. *cap.* 9. *n.* 15. *per leg. Statius*, §. *Cornelio, ff. de jure fisc.* ubi *inn. seq.* hoc sublimitat & declarat.

8 Dubium tamen est, utrum ista hæreditas, quæ aufertur indigno, applicetur fisco, an vero ad hæredes defuncti pertineat. Regulariter quidquid aufertur indigno applicatur fisco, *tot. tit. ff. & C. de his quibus ut indig.* Glos. *in l. Claudius, ff. illo tit.* ponit aliquas fallentias, quas *ibi* per te vide. Et in quibus casibus id quod aufertur indigno, applicetur fisco, & in quibus non, vide Peregr. *in l. fin. ff. de his quib. ut indign. lo* 1. *&* 2. *per tot.*

9 Et quod attinet ad propositum, in casu quo quis alium occidit, an id quod ab indigno aufertur, applicetur fisco, an vero remaneat penes hæredes defuncti, non satis inter Doctores constat. Bart. *in d. l. fin. circa fin. ff. de his quib. ut indig.* tenet quod remanet penes hæredes defuncti, quem refert & sequitur Boss. *d. tit. de his quib. ut indig. lo* 1. *n.* 22. *ad fin.* Alex. Paul. de Cast. Jas. & alii *in l. si ab hostibus*, §. 1. *ff. soluto matr.* tenent contra Bart. quod tali casu fiscus auferat, quibus & ipse adhæreo, si ille qui occidit, proximior erat interfecto, per text. cui bonum reponsum reddi non potest, *in l. cum ratio, ad fin. ff. de bon. damn. & l. Lucius, ff. de jur. fisc.* & ita in specie not. Marquil. *in usa. de omnibus hominibus, ad fin. var. sed quæro.* Et ita tres anni sunt quando respondi super homicidio perpetrato in villa Arbusii, per eum, qui occiso successurus erat. Alios refert Bayard. ad Jul. Clar. §. *homicidium, n.* 57. subdens, si alii essent in eodem gradu cum interfectore, partem interfectoris ad fiscum pertinere, alias ad eos, qui in eodem gradu sunt. Istam quæst. bene disputat Cabal. Macerat. *var. resol. casu* 10.

10 Istam indignitatem nullum præter fiscum posse opponere, not. post Mantic. Bayar. *in d.* §. *homicidium, n.* 55. fisci siquidem jura solus fiscus intentat, ut per Glos. & Doct. *in l. his consequenter*, §. 1. *ff. famil. erciscr.* Peregr. *de jure fisci, lib.* 2. *tit.* 2. *n.* 8. Alex. Raud. *decis. Pisan.* 17. *n.* 13. *p.* 1. Corn. *cons.* 209. *lib.* 2. Cephal. *cons.* 4. *n.* 122. *& cons.* 451. *n.* 133. quod fallit si jam sententia esset lata pro fisco, ut not. Bart. *cons.* 81. *Martinus*, *n.* 7. & Corn. *cons.* 209. *n.* 15. *in fine.*

Non solum occidens immediate privatur successione occisi, sed etiamsi legitimus hæres defuncto successerit, non posset in dictis bonis dictum occisorem hæredem instituere, nec ab intestato ei in dictis bonis succedere posset, ut nominatim tradit Ant. Gom. *variar. resolut. tom.* 3. *cap.* 3. *n.* 52. & post eum Bayar. *in* §. *homic. n.* 57. Pereg. *cons.* 91. *n.* 12. *vol.* 1. notatur *in l. Lucius, ff. de jure fisci.* 11

An hodie hæres non vindicans mortem defuncti, hæreditate privetur, tradidi *lib.* 2. *cap.* 11. *de tregua & pace, n.* 83. *&* 84. addo Peregr. *de jure fisci, lib.* 2. *tit.* 5. *in fin.* Ista pœna quæ a jure imponitur hæredi non vindicanti necem defuncti, non habet locum in fideicommissario, *l. si antequam*, *cum l. seq. ff. ad Syll.* eo quod non sit proprie hæres, ut per multa utrumque probat Ruin. *cons.* 143. *n.* 11. *vol.* 5. 12

Oportet tamen scire quod si dicta bona pertinebant ad tertium aliquem ex pacto, fideicommisso, seu alias, quod ei per fiscum in dictis bonis nullo modo præjudicari potest, ut not. *in d. l. cum ratio, & l. non possum, ff. de jure fisci.* Estque id extra controversiam, quia ex delicto unius alter gravari non potest, *cap. non debet, de reg. jur. lib.* 6. & est certum pœnam suum sequi authorem, delinquentemque non egredi, *l. sancimus, C. de pœn.* 13

An hoc procedat in delictis atrocissimis commissis adversus Majestatem divinam, vel humanam, vel adversus naturam? not. Molin. *de Hisp. primog. lib.* 4. *c.* 11. Pereg. *de jure fisci, lib. ... tit. ...* sic censuit Senatus in causa villæ de Alcarraz, quæ vendicabatur per fiscum. 14

Circa hujus capitis materiam, operæ pretium facturus video, si casum adducam, super quo pauci dies sunt quando consulere habui. Certum est, quod si Clericus donat concubinæ, quod talis donatio pertinet ad fiscum, *l. mulier, & ibi* Bart. *ff. de his quib. ut indig.* Jas. *in l.* 4. §. *sed & quod meretrici, n.* 4. *ff. de cond. ob turp. caus.* Verum quidem erit, si Clericus donet concubinæ absenti, nemine pro ea stipulante, nec acceptante, de qua etiam donatione concubina notitiam non habuit nisi post mortem Clerici: nunquid dictæ res donatæ pertinebunt ad fiscum, an remanebunt penes Clerici hæredes? Cum super hoc casu fuissem consultus a Monserrato Palau, oppidi sanctæ Fidei, respondi dicta bona donata remanere penes hæredes Clerici, nulloque modo ad fiscum pertinere. 15

Siquidem talis donatio fuit nulla, ex quo fuit facta absenti, nemine pro ea acceptante, maxime cum donator decesserit ante acceptationem, ut late infra tradidimus *in cap.* 8. *de Donatione, num.* 19.

Estque indubitati juris, quoties actus, per quem quis alicui illicite donat, est nullus, quod id quod donatur, non applicatur fisco, sed remanet penes hæredem defuncti: ita not. *in l. fin. ff. de his quib. ut indig. & l. hæreditas, & ibi* Paul. de Cast. Jas. & alii, *C. illo tit.* 16

Adde quod fiscus semper aufert ab eo qui accepit, licet non cum effectu, *l. ex facto*, §. *fin. ff. de vulg.* sicque cum dominium rerum donatarum absenti, nemine pro eo acceptante, nunquam quæsitum fuit, ut plene not. Paul. de Castr. *cons.* 195. *Visis his, quæ narrantur, n.* 2. *&* 3. *vol.* 2. non potest dici dicta bona ad fiscum pertinere, quæ nunquam patrimonium donantis exiverunt. 17

Quod nota, quia ad multa conducit, si inter aliquos fuerit factum pactum de hæreditate viventis sine ejus consensu, si hæreditas perveniat ad aliquem ex pacisentibus, applicatur fisco, *l. quidam*, §. *fin.* cum *l. seq. ff. de donat. l.* 2. *ant. fin. ff. de his quibus ut indign.* Multos refert Gom. *in l. Tauri* 22. *n.* 30. Et quia nuper dubitatum fuit super quadam de quodam donatione, quam sub certis pactis fecerat quidam magno fideicommisso quod sperabat post mortem cujusdam valetudinarii, & etiam de ejus intestato, sine consensu dicti valetudinarii, qui erat hæres gravatus, & dicta bona possidebat, an dicta conventio diceretur de hæreditate viventis? Consului negative, cum non ageretur de jure quod dictus vivens habebat in dictis bonis, sed de fideicommisso, & sic de successione defuncti, ut ex multis resolvi *lib.* 3. *resol. cap.* 2. *de inventar. n.* 189. 190. *&* 191. *& cap.* 7. *de pactis, n.* 141. *&* 142. Et quatenus in dicta donatione comprehendebatur intestati successio dicti valetudinarii, quia inhabilis erat ad testandum, dixi, nec etiam dictam conventionem, ut factam de hæreditate viventis, dici reprobatam, quia dicta conventio erat facta ex justa causa, matrimonii nempe donatarii, & erat facta titulo donationis, ita ut matrimonium non perficeretur, nisi fieret cessio spei hæreditatis valetudinarii, quæ ab intestato ad donantem pertinebat, & sic locum non esse regulæ, *l. fin. C. de pact. & l. hæreditas, Cod. de pact. conv.* ad not. per Oldrad. *cons.* 139. Alex. *in l. licet, n.* 7. *& cons.* 83. *n.* 6. *vol.* 2. *& cons.* 28. *n.* 11. *volum.* 3. Socin. jun. *cons.* 65. *n.* 51. *volum.* 1. Multos in istam sententiam adducit Marta, *voto* 55. *n.* 7. qui ex multis concludit, similem conventionem per viam donationis factam valere. Sequitur Crav. *cons.* 139. Cephal. *cons.* 41. *n.* 24. 18

Addebam quod in hoc casu non erat actum de successione valetudinarii principaliter, sed in consequentiam, & accessorie, & tunc non esse locum dictæ regulæ, resolvi ex Socar. *in comment. P. Albert. Sorit, fol.* 499. *n.* 37. *&* 38. & Marta, *d. voto* 55. *in fin.* Consensum viventis ex post facto posse intervenire ad confirmationem pacti, tradunt Bald. & Salic. *in l. fin. C. de pact.* not. Alex. *cons.* 133. *num.* 18. *lib.* 6. Dec. *cons.* 37. *num.* 4. *ad fin.* & Joseph. Ludovis. *decis. Perus.* 71. *num.* 23. & alia ad materiam istius pacti fuse tradidi *lib.* 3. *cap.* 7. *de pact. ubi supra, & n.* 19

160. *cum*

160. *cum multis sequent.* ubi tradidi, ubi agitur de hæreditate pupilli, sufficere tutoris consensum, ut per Imol. *cons.* 1. *n.* 9. & post Alciat. Marta *d. voto* 55. *n.* 14.

20 Ultimo circa istam materiam, volo enarrare casum, super quo pauci dies sunt quando consulere habui. Quidam maritus cum sciret se in testamento, quod alias uxor fecerat, instituisse hæredem universalem, nunquam permisit Notarium & testes ad uxorem suam accedere, cum tamen sæpe rogasset eum, ut Notarium aliquem ad se accedere curaret. Decessit uxor non mutato testamento; Consului probata dicta prohibitione, maritum indignum esse illa successione, per tex. *in l.* 1. & 2. *ff. & C. si quis ali. test. prohib.* Utrum tamen talis successio deferatur ad fiscum, vel ad venientes ab intest. ardua quæstio est: eam pulchre enucleatam reperies apud Bart. *in l. fin. ff. si quis aliq. test. prohib.* & aliquid per Cels. Hug. *cons.* 14. *per tot.* & fuse per Pereg. *de jure fisc. lib.* 2. *tit.* 6.

21 An testamentum impugnans, aut redarguens, legata in eo relicta amittat, bene tractat Peregr. *cons.* 49. *n.* 12. *lib.* 5. resolvens, eum qui dicit testamentum falsum, non posse ex eo lucrum sperare, *l. post legatum*, §. 1. *ff. hoc tit. & l. alia*, *eod. tit.* C. Estque ratio, quia negat eam esse testatoris dispositionem. Et similiter qui dixit testamentum inofficiosum, *l. Papinianus*, §. *meminisse*, *ff. de inoff. testam.* Et est ratio, quia cum oppugnet testatoris judicium, videtur indignus ex eo posse capere, *leg. quæsitum*, *ff. de acquir. hæred. l. cum in tabulis*, *ff. eod.* not. Dyn. *in cap. ex eo*, *de reg. jur. in* 6.

22 Dicens tamen testamentum nullum aliquo nullitatis defectu, licet succumbat, non amittit legata in eo relicta, *d. leg. post legatum*, §. 1. quia eo casu non dicitur impugnari testatoris judicium, sed tantum allegatur ejus error, *d. l. si pater*, & *l. nec apud*, C. *de hæredib. instit.* not. Pereg. *d. cons.* 49. *ante fin.* Sic Polyd. Rip. *observ.* 83. *n.* 3. dicit allegantem testamentum nullum, non dici impugnare voluntatem testatoris, cum non dicatur quis venire contra voluntatem, aut mentem defuncti, quando voluntas, aut dispositio est invalida. Sequitur post Decian. Bardel. *cons.* 73. *n.* 15. alios citavi *lib.* 3. *cap.* 15. *de remunc. n.* 288. ubi generale esse dixi, quomodocunque impugnem testamentum, posse me ex eo juvare, desistendo a prætentione ante sententiam.

23 Adscribens sibi in testamento legatum aliquod, aut fideicommissum, fit dicti relicti incapax, & habetur pro non scripto, *l.* 1. & *fin. ff. hoc tit.* & sic talia relicta transeunt ad substitutum, si adsit, sin minus remanent apud illum a quo erant relicta, *ut in prælleg. jur.* & idem est in adscribente sibi hæreditatem, *l.* 1. C. *de his qui sibi in test. adscrib.*

24 An tamen hoc habeat locum in testamento nuncupativo, alii in alia ierunt. Alber. *in l.* 2. *C. hoc tit.* tenet quod non sequuntur; Bart. *in l. ex illa*, *ff. de falsi.* Aret. *cons.* 88. Decian. *Responsi.* 64. *n.* 37. *lib.* 3. Paris. *cons.* 13. *lib.* 3. Viv. *decis.* 76. Alex. *cons.* 50. *lib.* 3. Grammatic. *decis.* 157. & ante eos Specul. *titul. d. instrum. edit.* §. *instrumentum*, 2. *n.* 28. quod in testamento nuncupativo non possit fraus committi, cum testes sciant effectum testamenti.

Contrariam sententiam tenent innumeri relati per Francis. Becc. *cons.* 103. *n.* 10. qui dicunt istam sententiam esse magis communem, & relati per Boss. *in pract. tit. de his qui sibi in testam. adscrib.* qui propter facilem testium oblivionem, idem in testamento nuncupativo atque in scriptis censent. Veritas est, quod si tempore quo relictum petitur, omnes testes testamenti sint mortui, ita ut illud relictum tantum probetur per scripturam publicam factam de testamento nuncupativo facto, tunc procedat posterior opinio. At si cum relictum petitur adsint testes instrumentarii, qui de dicto relicto deponant, sustineatur tale relictum, cum cesset tunc omnis fraus: hoc bene declarat Codex Fabr. *lib.* 9. *tit.* 14. *de his qui sibi in testam. adscr. defin.* 1. Sic cum testator subscripsit testamentum, quia cessat dicta fraus, tale relictum sustinetur, ut per Pereg. *lib.* 3. *de jure fisci*, *tit.* 12. *de his qui adscrib. sibi in testam.* & an subscriptio debeat esse specialis, vel sufficiat generalis, remittit se ad *l.* 1. §. *ad testamenta*, & *l. divus*, §. *plene*, *ff. de falsi.* ubi J. C. clare rem sub distinctione resolvit.

De prohibente testari, plene scripsit Pereg. *de jure fisci*, *lib.* 2. *tit.* 6. *de prohibente aliquem testari.*

CAPUT VII.

DE TUTORIBUS.

SUMMARIUM.

1 *Tutor de jure communi non potest dari nisi in testamento, vel codicillis testamento confirmatis.*
Hodie codicilli semper censentur testamento confirmati, nisi specialiter per testamentum revocentur, ibid.
2 *De jure Cathaloniæ pater potest dare tutorem in testamento, codicillis, & qualibet alia ultima voluntate, & nulla eget Judicis confirmatione.*
3 *In testamento curator dari non potest.*
4 *Quamvis mater non possit dare tutorem filiis, cum non habeat eos in potestate; potest tamen committere alicui administrationem rerum quas reliquit filiis suis.*
Quævis fœmina potest talem administrationem habere.
5 *Antequam tutor inventarium faciat, aut aliquid aliud, debet jurare in posse ordinarii, de utilia pupillo faciendo, & inutilia prætermittendo.*
Cancerii variar. Resol. Pars I.
6 *Jure communi omnes tutores tale juramentum præstare tenentur.*
7 *Tutela finitur adveniente pubertate pupilli, quæ est in masculo decimoquarto anno completo, & in fœmina duodecimo.*
8 *Idem procedit de jure speciali Cathaloniæ, præterquam in filiis militum, quorum pupillaris ætas durat usque ad annum vigesimum.*
9 *Pupillus factus pubes potest testari, etiam invito curatore.*
10 *Utrum attento jure municipali hujus Principatus, miles minor viginti annis, major tamen quatuordecim, possit testari.*
11 *Usati.* Tutores, *non habet locum in extrajudicialibus, sed in judicialibus tantum.*
12 *Usati.* Tutores, *est introductus in favorem filiorum militum, quibus non datur curator, nisi sint prodigi, aut mente capti.*
13 *Filii militum, seu descendentes ex genere militari, non possunt in Cathalonia esse sub curatore, sed solum sub tutore, usque ad vigesimum annum.*
14 *Si filii militum ædantur in causa, ab anno vigesimo usque ad vigesimumquintum, restituuntur ut alii minores, quamvis in Cathalonia ipsi habeantur pro majoribus.*
15 *Qui veniam ætatis impetravit, amittit beneficium restitutionis.*
Impetratio veniæ ætatis est publicatio prudentiæ minoris, testimonio Principis confirmata. ibid.
Minor qui veniam ætatis impetravit, habetur pro majori quoad contractus & judicia, non quoad munera publica.
16 *An sit necesse, ut concessio veniæ ætatis præsentetur Judici ordinario.*
17 *Usaticus*, Tutores, *introductus in favorem filiorum militum, non debet in eorum odium redundare, & ipsis tollere potestatem testandi, qui est actus favorabilis.*
18 *Quando aliquid favore alicujus conceditur, per id non debet censeri sublatum quod alias jure communi competebat.*
Idem actus non debet inducere præmium & pœnam ibid.
19 *Usaticus*, Tutores, *est contra jus commune, & sic non recipit extensivam interpretationem.*
20 *Filii militum majores* 14. *annis, minores tamen* 20. *licet sint sub potestate tutorum, juxta jus speciale Cathaloniæ possunt testari, etiam invitis tutoribus.*
21 *Et eorum contractus cum juramento valent & tenent.*
22 *Juramentum firmat contractum minorum, qui per statuta contrahere prohibentur.*
23 *Substitutio pupillaris facta per patrem militem filio, expirat anno decimoquarto.*
24 *Tutor post puberem ætatem pupilli, non cogitur in administratione perseverare, & si perseveret, tenetur actione negotiorum gestorum.*
25 *Tutela durat quousque datus sit curator, vel alias pupillus a potestate tutelari sit exemptus.*
Tutores manent Curatores, tutela per pubertatem finita, ibid.
26 *Tutorem quilibet habet officium insolidum, nisi a testatore adjectum sit, ut unus sine alio nihil facere possit; quia tunc illud est sequendum, nisi aliter tutor contradicat.*
27 *Executores, sive universales, sive particulares, non habent potestatem insolidum exequendi, nisi ea in testamento a testatore sit eis data.*
Major pars executorum est convenienda, alias processus esset nullus. Limita tamen nisi alii essent absentes in remotis partibus. ibid.
28 *Quomodo intelligenda* l. fistulas, §. fundum, de contrah. empt. *ubi traditur, posse executorem sibi solvere, & legati relicti possessionem propria auctoritate capere.*
29 *Quibus casibus possit unus solus ex executoribus exequi, remissive.*
30 *Executorum officium, licet ad pias causas, est a principio voluntarium; ubi vero semel est agnitum, est necessarium.*
31 *Non tenetur unus executor pro altero, sed quilibet tantum tenetur de eo quod administravit, quia non habent potestatem insolidum.*
32 *Executores particulares quando agere, vel conveniri valeant.*
33 *Executores si inter se discordant, & sint pares numero, quorum mandatum sequendum est.*
34 *Si executorum alii repudiaverint officium, vel mortui sint, aut de longinquo sint absentes, poterit exequi solus executor qui supererit.*
35 *Tutores habent quatuor beneficia sibi a jure concessa, ordinis, sive excussionis, divisionis, cessionis, & utilis actionis. Explicatur unumquodque ex dictis beneficiis, ibid.*
36 *Mortuo uno ex tutoribus, licet testamentariis, debet alius loco ejus subrogari.*
37 *Tutores subrogati in locum defuncti, exigunt rationem tutelæ ab hæredibus defuncti.*
38 *Tutores omnes satisdant, præterquam testamentarii, & dati ex inquisitione: hodie tamen soli testamentarii eximuntur.*
Mater & avia non eximuntur a tali satisdatione. ibid.
39 *Non est vera opinio eorum, qui dicunt, matrem solam teneri ad obligandum bona sua pro administratione tutelæ.*
40 *Tutores ad lites non tenentur satisdare, neque inventarium facere.*
41 *Quid sit facturus tutor, qui timet ne damnum aliquod patiatur ex administratione suorum contutorum, qui non sunt solvendo.*
42 *Provocationem ad satisdationem non possunt facere tutores legitimi, aut dativi, qui satisdederunt, nisi satisdatio postea defecisset.*
43 *Tutores, qui satisdederunt, & satisdatio non defecit,*

ubi ex causa aliqua non concordant in administratione, possunt petere ut administratio inter eos dividatur.

44 *Cum administratio divisa est, an & quando quilibet ex tutoribus teneatur tantum pro sua administratione, vel insolidum.*
Potest vitari divisio administrationis, si unus ex tutoribus offerat satisdare pro tota administratione. ibid.

45 *Si aliquis ex tutoribus finita tutela est solvendo, & postea priusquam adultus petat rationes, fiat non solvendo, ceteri contutores pro ejus parte non tenentur.*
Qui hodie non est solvendo, talis olim fuisse præsumitur, quia ex præsenti in præteritum præsumitur. ibid.
Quoad omnia quis idoneus præsumitur, præterquam quoad facultates. ibid.

46 *Tutor durante tutela est vassallus domini feudi. Et si pupillus est plebejus, & tutor miles; si tutor citetur, non dantur illi in litteris citatoriis 26. dies qui dantur militibus, sed tantum decem, qui aliis dantur.*

47 *Tutor potest petere sibi a Judice constitui salarium pro laboribus tutelæ.*

48 *An tutor possit illud salarium petere initio suæ administrationis, vel finita tutela.*
De rigore juris non potest tutor petere nisi expensas quas pro pupillo fecit. ibid.

49 *Tutor non potest esse debitor, aut creditor pupilli. Alias si tacet, & est creditor, cadit a jure suo, si vero est debitor, non potest sibi facere debiti solutionem, durante tutela.*
Limita nisi debitum sit modicum: quod Judicis arbitrio relinquitur. ibid.

50 *Mater & avia licet sint debitrices pupilli, possuntne esse tutrices.*

51 *Idem est in tutore testamentario, quem testator creditorem sciebat.*

52 *An* Authent. minoris debitor, *habeat locum in actione reali, sicut in hypothecaria, de qua non est dubium.*

53 *Mater filio non habenti tutorem debet intra annum petere, alias privatur successione filii qui impubes decessit.*
Neque sufficit quod mater de facto administret: nam debet legitime administrare, faciendo sibi decerni tutelam. ib.
Per simplicem administrationem non satis consulitur pupillo, quia non potest mater actiones movere, & alia exercere, quæ posset si esset decreta tutrix. ibid.

54 *An mater casu prædicto amittat legitimam, quam habet in bonis filii, remissive.*
Excludens a successione, non censetur excludere a legitima, cum non dicatur succedere qui in legitima succedit. ib.

55 *Quoties mater excluditur a successione, censetur exclusa & a legitima, cum legitima sit quota successionis ab intestato.*
Lex quæ admittit simpliciter ad successionem, censetur insolidum vocare, ibid.

56 *Anno elapso non datur locus purgationi moræ in petitione tutoris.*

57 *Mater non privatur legatis sibi a viro factis, nec substitutione fideicommissaria, per quam non succeditur pupillo, etiam non petito intra annum tutore.*

58 *Si mater transeat ad secundas nuptias, non petito tutore, gravius punitur.*

59 *An mater quæ de facto administravit ut protutrix, si convolet ad secundas nuptias non reddita ratione, nec petito tutore, privatur successione pupilli.*

60 *Quod dicitur de matre, extenditur ad aviam, & hodie in universum ad omnes qui ad impuberis successionem aspirant: Et hoc procedit sive quis vocetur ad successionem jure communi, sive municipali.*
Lex privans aliquem successione propter aliquod extrinsecum, procedit etiamsi per statutum hæreditas deferatur. ibid.

61 *An datus annus proximo in gradu ad petendum tutorem, excludat subsequentes.*
Utrum lapso anno, per quem primus excluditur, alius sequens in gradu per lapsum alterius anni excludatur. ibid.
Quando annus sequenti in gradu currere incipiat, ibid.

62 *Utrum dictus annus currat matri & aviæ simul.*

63 *Omnes leges quæ excludunt quem a successione propter tutorem non petitum, loquuntur in his, quorum prima & proxima successionis spes est.*

64 *Mater tutrix filiorum suorum, per transitum ad secunda vota, repellitur a tutela.*
Et quid debeat agere mater tutrix filiorum antequam ad secunda vota convolet. ibid.

65 *Mulier relicta usufructuaria, dum caste & honeste vixerit, & vitam vidualem servaverit, non privatur usufructu per sponsalia de futuro.*

66 *Ubi mater tutrix, non petito tutore transit ad secunda vota, privatur & successione filii, & legitima, & etiam jure substitutionis sibi obveniente ex parte filii.*

67 *Mater per transitum ad secunda vota amittit tutelam, & nulla ratione in ea conservari potest, etiamsi judex id decrevisset.*

68 *Si mater debeat aliquid ex administratione tutelæ, bona viri tacite obligata sunt a jure.*

69 *An mater habens contutores, debeat petere alium in suum locum subrogari.*

70 *Mater & avia non coguntur esse tutrices, licet in testamento relictæ sint. Alias quis regulariter cogitur tutor esse, nisi excusationem justam habeat.*
Quæ sint justæ excusationes, & modus eas proponendi, remissive.

71 *Excusationes a tutela proponendæ sunt intra quinquaginta dies a tempore scientiæ.*

72 *Mater & avia curatrices esse possunt, non tamen regulariter ad lites.*

73 *Quamvis mater & avia tutelam a Judice, vel ex testamento delatam agnoverint; habent tamen liberam facultatem eam abjiciendi.*

74 *Tutor qui a tutela se excusavit, hodie non potest petere legatum, & solutum restituit.*

75 *An mater minor viginti quinque annis ad tutelam admittatur?*

76 *An mater minor ad testamentariam tutelam admittatur, cum qui de se est sub cura alterius, non debeat ipse alium regere, remissive.*

77 *Si mater minor de facto tutelam suscepit & administravit, tenebitur de administratione facta tempore minoris ætatis, quæ dolosa sit, non de culposa.*
De administratione vero facta post minorem ætatem tenebitur, sicut alii. ibid.

78 *Late discutitur de tutela relicta matri in testamento, dum ipsa ageret vigesimumtertium annum, quæ statim mortuo marito inventarium fecit, & a Judice petiit sibi decerni administrationem, & post annum convolavit ad secundas nuptias.*
Minor, qui gessit negotia alterius, tenetur in duobus casibus; de dolo, & ubi est factus locupletior.

79 *Hæres an possit cogere viduam ad præstandam patientiam, ut de bonis viri sui per eam possessis vendatur, ut ei satisfiat in sua dote, sponsalio, & aliis juribus.*

80 *Illud est æquum, cujus contrarium est absurdum.*

81 *Absurdum est, viduam tenere bona pupilli magni valoris, & eorum fructus facere suos, pro tenui dote: & debet imputari tutori quod non curaverit satisfieri viduæ.*

82 *Quid tutor tenetur adversus alium facere, idipsum debet adversus seipsum facere.*

83 *Tutor, vel ejus hæredes tenentur ad reddendam rationem tutelæ usque ad triginta annos: hoc procedit etiam in Cathalonia.*

84 *Res quæ usu consumuntur, probantur consumptæ, probando quod tanto tempore verisimiliter corruptæ sunt.*

85 *Testator potest remittere confectionem inventarii tutori.*
Per talem remissionem tutor non liberatur, quin debeat reddere rationem eorum quæ ad suas manus pervenerunt, vel quæ dolo desiit possidere. ibid.

86 *Testatoris liberatio a reddendis rationibus, non includit dolum, nec reliqua.*

87 *Licet testator tutori legaverit omne id, in quo tutelæ occasione condemnari contigerit, tale legatum non liberat eum ab his quæ dolo gessit, nec a reliquorum restitutione.*
Dolus præteritus remitti potest, futurus non potest. ibid.

88 *In generali remissione certum est in dubio non venire dolum verum, nec præsumptum.*

89 *In generali liberatione facta per testatorem, non includuntur res quæ venirent restituendæ.*

90 *Usufructuarius, cui per testatorem facta est liberatio a reddendis rationibus, finito usufructu, non obstante illa liberatione, tenetur reddere rationem de proprietate.*

91 *Ad quid teneatur ille, qui negotia, aut administrationem bonorum alicujus gessit, si per eum liberatus est a reddendis rationibus.*

92 *Si expresse dolus, & reliqua essent remissa, valet legatum, cum sit circa administrationem præteritam: talis tamen liberatio non includit actionem realem.*

93 *Si Judex videat damnum imminere pupillo ex non confectione inventarii, potest cogere tutorem ad illud faciendum, non obstante remissione ei per testatorem facta.*

94 *Judex non debet sequi voluntatem testatoris nocivam pupillo.*

95 *Pater non tenetur reddere filio rationem bonorum suorum, in quibus ipse habet usumfructum, & sic non tenetur facere inventarium.*
Potest tamen cogi pater facere inventarium, si judici constet subesse timorem alienationis, & dissipationis. ibid.

96 *Substitutus potest cogere hæredem ad faciendum inventarium suis expensis, quando hæres fuit relevatus per testatorem ab onere conficiendi inventarium.*

97 *Usufructuarius omnium bonorum, ad instantiam proprietarii repertorium conficere cogitur, & hoc expensis proprietarii.*

98 *Possessor lite pendente non potest inquietari, nec bona ejus debent describi: si tamen periculum sit, ne bona transeant in sinistrum exitum, potest & debet fieri talis descriptio.*

99 *Quæ forma servanda sit in reddenda ratione tutelæ, remissive.*
Redditio rationum debet fieri coram judice illius loci, ubi administratio facta est. ibid.

100 *Tutor non solum tenetur facere inventarium, sed etiam debet conficere librum rationum de datis, & acceptis; alias potest per pupillum, factum adultum, adversus eum jurari in litem.*
Et idem si librum rationum confecerit, inventarium tamen non exhibeat.

101 *Qualiter debeat procedere adultus contra tutorem, qui inventarium non fecit, aut confectum non exhibet una cum libro rationum, remissive.*

102 *Contra hæredem tutoris in litem jurari non potest, nisi lis cum tutore fuisset contestata, aut ipse fuisset in dolo.*

103 *Liber rationum tutoris statur contra tutorem, in ejus*

vero

vero favorem non ſtatur ſine alia probatione, præterquam in parvis expenſis, in quibus non ſolent parari probationes.

104 *Et dicta parvæ expenſæ debent adſeverari juramento tutoris, ſi vivat; ſin minus habentur pro adſeveratis.*

105 *Facta, in quibus requiruntur ſumptus, præſumuntur facta per eum, qui debebat facere.*

106 *An ſententia lata contra tutorem noceat ejus fidejuſſori? remiſſive.*

107 *Sententia lata contra tutorem qui non confecit inventarium, non nocet pupillo.*

108 *Geſta per tutorem qui non confecit inventarium, & publice adminiſtravit, valent, ne contrahentes cum eo decipiantur.*

109 *Inventarium non eſt neceſſe fieri per tutorem coram judice.*

110 *Si in inventario non reperiantur deſcripta omnia bona pupilli, an tutor præſumatur eſſe in dolo?*
In Tutore animus fraudandi non præſumitur.

111 *Quamodo debeat articulare pupillus volens agere contra tutorem, qui aliqua bona non appoſuit in inventario.*

112 *Si tutor, aut curator non fecerit inventarium, & non poſſit juridice reddere rationem ſuæ adminiſtrationis, non poteſt etiam petere creditum, ſi quod habebat ſuper bonis pupilli, quia præſumitur juris præſumptione ſatisfactus.*

113 *An mulier tutrix, ſi fecit inventarium, poſſit dotem exigere antequam reddiderit rationes.*

114 *Si tutor ſciat pupillum debere aliquid, non debet expectare, ut condemnetur, ſed ultro ſolvere, agnita bona fide: alias ſi expectet condemnationem a judice, expenſas de ſuo ſolvet.*

115 *Tutor non poteſt alienare res immobiles pupilli ſine cauſæ cognitione, & decreti interpoſitione, nec etiam poteſt tranſigere ſine decreto.*

116 *Non poteſt etiam tutor ſine decreto compromiſſum facere, quia qui non poteſt alienare, nec compromittere valet.*

117 *Quomodo intelligatur illud, quod non poſſit tutor tranſigere ſuper re immobili pupilli ſine decreto.*

118 *Quomodo poſſit Prælatus Eccleſiæ tranſigere ſuper rebus Eccleſiæ. Et ſimiliter pater ſuper rebus filii.*

119 *Nota cauſam, ubi tutor poteſt ſe componere cum debitore pupilli, & debitum liquidum remittere.*

120 *Tutor non poteſt ſine decreto novationem facere ſuper rebus immobilibus pupilli.*

121 *An poſſit tutor ſine decreto annuos redditus pupilli alienare, & an redditus annui computentur inter immobilia.*

122 *Decretum judicis debet interponi cum cauſæ cognitione, alias nihil operatur.*
An judicis decretum præſumatur adhibitum cum cauſæ cognitione. ibid.
Iſta temporis diuturnitas, pro quanto tempore intelligatur. ibid.

123 *Si reperiatur inſtrumentum antiquum continens alienationem factam per tutorem, & non conſtet interveniſſe decretum judicis, an temporis antiquitas faciat præſumi interveniſſe.*
An ex diuturnitate temporis ſolemnitas extrinſeca interveniſſe præſumatur, late per multa exempla declaratur. ibid.
Iſta temporis diuturnitas, pro quanto tempore intelligatur. ibid.

124 *Ut tutor non poteſt petere a pupillo quod pro eo ſolvit aut expendit, niſi prius reddiderit rationem tutelaris adminiſtrationis; ita nec cogitur tutor ſolvere adulto quod de dicta adminiſtratione tutelari recepit, niſi reddita prius ratione dictæ adminiſtrationis.*

125 *Tutor non cogitur bona hæreditaria pupilli reſtituere ante rationis redditionem, & antequam ſibi ſatisfiat de eo quod ſibi debetur.*
Tutori permittitur ſibi ſolvere, & regulariter non præſumitur quod fuerit negligens in ſui præjudicium.

126 *Tutor cogi non poteſt reſtituere bona in inventario deſcripta, ante redditam generalem adminiſtrationis rationem.*

127 *Hæres gravatus in quibus caſibus poſſit uti retentione adverſus fideicommiſſarium, pro eo quod defunctus ſibi debebat.*

128 *Retentio in quibus caſibus ſit licita, multis exemplis declaratur.*

129 *Tutores, & curatores a jure æquiparantur, licet in aliquibus caſibus differant.*

130 *Tutor qui ſcienter promiſit id ad quod pupillus non tenebatur, tenetur de ſuo, licet tutorio nomine promiſerit.*

131 *In Cathalonia quid ſit obſervandum, ut adultus poſſit facere remiſſionem, & diffinitionem Tutori olim ſuo de adminiſtratione tutelari, remiſſive.*

132 *An redditis rationibus, præſumantur reddita pupillo inſtrumenta rationum.*

133 *An creditor pupilli poſſit impugnare rationum redditionem ſemel factam per tutorem, & novam poſtulare.*
Actio tutelæ tantum competit ei cujus bona adminiſtrata fuerunt, aut ejus hæredi.

134 *Creditor pupilli poteſt ſuis ſumptibus pro ſuo intereſſe improbare redditionem rationum factam per tutorem pupillo, & novam poſtulare.*

135 *Teſtator poteſt dare tutorem ſub conditione, & ex certo tempore, & ad certum tempus.*

136 *Minor tutori ſuo donare non poteſt, tum ne tutor ſit ſibi auctor in cauſa propria, tum propter reverentiam quam pupilli habent tutoribus tempore tutelæ, & curæ.*

137 *Præſumitur fraus in donatione, ſi vir donet cognatæ uxoris, ſi cohabitabant; & etiam ſi donatarius eſt in poteſtate ejus cui donari non poteſt.*
Donatio facta filio, cenſetur contemplatione patris facta, ubi conſtat merita patris præceſſiſſe, & non apparet alia cauſa affectionis donatoris erga filium, ibid.

138 *Donatio facta a minore ratione juramenti ſuſtinetur, & in ea læſio non conſideratur, cum procedat ex liberalitate.*
Minor regulariter non reſtituitur adverſus donationem juratam, niſi adſit enormis læſio, habito reſpectu ad quantitatem ſui patrimonii, & qualitatem donatarii, ibid.

139 *Donatio facta filio, aut conſanguineo tutoris, cenſetur facta in fraudem legis, & quare?*

140 *Quando mulier, aut minor dat aliquid ſine cauſa, vel ſaltem injuſta, præſumitur id facere fragilitate, & ſimplicitate, & poteſt a contractu diſcedere.*
In donatione conſideratur læſio, quando deducitur per modum conjecturæ, ad interpretandum, an intervenerit metus, dolus, vel coactio, ibid.
Dicitur committi dolus circa volentem & ſcientem, quando calliditate ſeductus, & ſollicitatus vult & conſenſit, ibid.

141 *Verba perſuaſoria vim habere dicuntur, quando prolata ſunt ab eo cui alter debet reverentiam.*

142 *Donatio omnium bonorum facta per patrem filio impuberi, abſque aliqua cauſa, de falſo ſuſpecta habetur.*
Si doloſe dicitur facere, ſi quis intervenisat in actu qui ſit ab adoleſcente ſtatim conſumpturo, multo magis dicetur eſſe in dolo qui intervenit in actu diſſipativo. ibid.
Judex non poteſt interponere decretum in donatione minoris, etiamſi interveneris juramentum, eo quod donare ſit dilapidare, ibid.

143 *Non eſt facienda vis in juramento, ubi ſtatutum annullat contractum tanquam doloſe, aut ſimulate factum.*

144 *Quomodo dicatur ſub poteſtate qui eſt viginti annorum, cum dicatur tutela finiri pubertate.*

145 *Tutores cum rationes non reddiderunt, & continuant rerum pupillarium adminiſtrationem, habentur ut tutores, quia tutela finitur tantum redditis rationibus.*

146 *Fidejuſſor tutoris tenetur pro rebus adminiſtratis per tutorem poſt pubertatem pupilli.*

147 *An* Conſt. finalis, *in majori viginti annis locum habeat.*

148 *Jura loquentia de his quæ fiunt in contractibus inter vivos, non ſunt admittenda in his quæ fiunt in ultima voluntate.*

149 *Non poteſt adultus contrahere abſque tutoris auctoritate, poteſt tamen etiam eo invito teſtari.*
Habens poteſtatem diſponendi inter vivos, non cenſetur eandem habere diſponendi in ultima voluntate, ibid.
Prohibita per viam ultimæ voluntatis, non cenſentur prohibita per viam contractus, nec e contrario.

150 *Teſtamentum pupilli quindecim annorum in favorem tutoris, excluſa ſorore egena, fuit declaratum nullum, quia probatum fuit tutorem aſtutum eſſe & callidum.*

151 *An ſi tutor leget pupillo, qui creditor eſt ex cauſa tutelæ, cenſeatur in dubio legaſſe animo compenſandi.*

152 *Qui aliena negotia tractavit, præſtare debet rationes legendas in ſuis codicibus, non autem illas in folle exhibere.*

153 *Quæ formalitas requiratur in reddenda ratione a tutore, ne dolus interveniſſe cenſeatur, & iterum præſtare cogatur rationes.*

154 *Tribus modis poteſt fieri mentio alicujus rei, generaliter, ſpecifice, & ſingulariter, ſeu in individuo.*

155 *Doloſa rationum redditio ex quibus conjiciatur, remiſſive.*

156 *Si ex tutoribus unus ſit clericus & alter laicus, & conveniantur pro pupillo, id fieri debet coram judice Eccleſiaſtico, ut digniori.*
Si vero major pars tutorum eſſent laici, tunc coram Judice ſeculari negotium tractandum eſſet.
Quid etiam in pluribus poſſeſſoribus hæreditatis, qui ſunt laici, uno excepto, ibid.

157 *Ubi cauſa eſſet individua, & ageretur de intereſſe Clerici, licet omnes eſſent laici præter unum, debet adiri Judex Eccleſiaſticus.*

158 *Non attenditur quod continentia cauſæ dividatur, dum quæſtio eſt inter perſonas diverſi fori.*

159 *Tutor clericus conveniri poteſt coram Judice ſeculari, qui ei tutelæ adminiſtrationem commiſerat.*

160 *An mater tutrix, quæ ex ſecundis nuptiis tutelæ renunciavit, ſoluto dicto ſecundo matrimonio per mortum viri, poſſit reaſſumere priſtinam tutelam.*
Mater moroſa in petenda tutela filiorum, quam debet petere intra quatuor menſes, non poteſt removere a tutela tutorem datum, licet ipſa ignoraverit. ibid.

161 *Filius familias de jure communi tutor eſſe poteſt: in Cathalonia tamen dubium eſt, quia filii familias etiamſi ſint majores, non poſſunt ſine patris conſenſu obligari.*

162 *Tutor debiti pupillaris ſolutionem prorogare poteſt modo id bona fide factum appareat: & hoc poteſt unus tutor ſine conſenſu alterius, modo adſit juſta cauſa.*

163 *Tutor regulariter tenetur de dolo, lata culpa, & levi; non autem de leviſſima. Aliquando ſolum tenetur de lata culpa.*

164 *An tutor mortuo pupillo, aut aliter finita tutela, poſſit, vel cogatur appellare, & appellationem proſequi: remiſſive.*

165 *Tutor poteſt pupilli bona palam, & publice bona fide emere;*

sed præsumatur mala fides ex modicitate pretii, vel si per interpositam personam faciat emptionem.

Ubi autem res pupilli extraneo fuerit vendita legitime, illam tutor ab eo bene poterit acquirere. ibid.

166 *Si semel citaveris aliquem simpliciter tamquam tutorem alicujus, videris per illam citationem approbare hunc esse talem, nec potest postea compelli, ut doceat se tutorem esse.*

Potes tamen implorare Judicis officium, ut compellat eum, ut doceat de tutela, ne actus qui coram Judice fient, sint eluforii.

167 *Tutor super negotiis pupilli bona fide per eum factis, potest eum obligare guarentigiæ.*

168 *Mater & aviæ possunt esse tutrices, & curatrices liberorum suorum, non solum minorum, sed & majorum furiosorum, & mente captorum, cum æquitas eadem militet.*

169 *Defunctus pater pupilli dederat gregem pecudum ad certam partem lucri, tutores non curarunt gregem recuperare, & pupillus in redditione rationum petit sibi solvi per tutorem valorem gregis cum interesse, quid juris?*

170 *Tutor tenetur pupillo de neglectis, male administratis, & indebite consumptis, & refarcire ei omne damnum quod sua culpa sensit, vel lucrum quod sua levi etiam culpa amisit.*

Probata negligentia in una actione tutoris, præsumitur & in alia, & tunc præsumitur tutor negligens quando negligit facere quod diligens homo non neglexisset, ibid.

171 *Alia est actio in rem quam prætendo esse meam, & alia in rem quam prætendo mihi debitam esse.*

In exactione nominum non tenetur tutor de levi culpa, sed tantum de lata, ibid.

172 *In nominibus debitorum tutor liberatur reddendo finita tutela instrumenta, & scripturas nominum pupillo, qui potest recuperare quod sibi debetur.*

173 *Tutor non potest remittere pupillum ad tertium, licet bene suo casu tertius pupillum contra tutorem.*

174 *An possit tutor bona pupilli obligare guarentigiæ.*

1 TUtor de jure communi non potest dari a patre, nisi in testamento, *leg. 1. ff. de testament. tutel.* vel codicillis testamento confirmatis, *leg. 3. dict. tit. ff. & leg. 2. Cod. eod.* Hodie autem codicilli semper testamento videntur confirmati, nisi expresse per testatorem revocentur, ut not. *in §. non tantum, Institut. de codicill.* Gloss. *in leg. 3. ff. de testament. tutel. & leg. 2. Cod. eod. & leg. sive initio, C. de codicill.*

2 De jure tamen hujus Principatus, potest dare tutorem pater in testamento, codicillis, & in qualibet alia ultima voluntate: & nulla eget Judicis confirmatione, ut habetur *in constit. Regia Petri III.* quæ est 1. *in titul. De tudors, e curadors*, notat Mier. *in tit. de tutelis, collat. 6. par. 1. n. 13. fol. mihi* 131.

3 In testamento curator dari non potest: limitationes affert Gutier. *de tutel. par. 1. cap. 12. nu. 7. & sequent.* & id quod ait de jure Canonico, receptior est pars negativa, ut per Corn. multis relatis, *consil. 81. n. 2. & sequent. lib. 4.* & hoc apud nos observatur.

4 Et licet mater non possit dare tutorem filiis, cum non habeat eos in potestate; potest tamen committere alicui administrationem rerum, quas reliquit filiis suis, *leg. 4. ff. de testament. tutela, §. 1. in Authent. ut liceat matri & aviæ*, not. & Gloss. *in leg. fideicommissi, §. cum Pollidius, ver. necessitudini, ff. de usur.* & fœminam quamlibet posse talem administrationem habere, resolvit Surdus *cons. 428. n. 17. & sequent.* ubi *n. 22.* ex Bart. *in l. si patronus, ff. de confirm. tutor.* resolvit tutelam ab extraneo datam, resolvi in administrationem, ut actus valeat, & quia partes censentur se retuliſſe ad viam efficaciorem.

5 Tutor debet antequam inventarium incipiat, aut aliquid aliud faciat super bonis pupilli, jurare in posse Ordinarii, de utilia pupillo faciendo, & inutilia prætermittendo, ut *in d. Const. 1.*

6 Jure etiam communi omnes tutores tale juramentum præstare tenentur, *Clem. quia contingit, §. ut autem præmissa*, jun. Gloss. *de relig. domib. §. si vero*, jun. Gl. *in ver. jusjurandum, in Auth. ut hi qui obl. esse res minor. perbi.* Bart. *in l. legitimos; n. 1. & 7. ff. de legit. tutor. & in §. quoniam autem, n. 2. & 8. in Novel. 72. ut hi qui oblig. esse res minor perbi.*

7 Tutela finitur adveniente pubertate pupilli, quæ est in masculo decimoquarto anno completo; & fœmina duodecimo, §. 1. *Inst. quib. mod. tut. fin. leg. fin. Cod. quan. tut. vel curat. esse desinant.*

8 Hoc etiam jure Cathaloniæ procedit, præterquam in filiis militum, quorum pupillaris ætas durat usque ad viginti annos, ut *in Usat. Tutores*, qui est 19. *sub tit. de Tudors*, & *ibi* Marquilles.

9 Sed secundum hoc quæro: pupillus factus pubes licet habeat curatorem, potest testari, *leg. Aurelio, §. Cajus*, junct. Gloss. & *ibi* Bart. *ff. de lib. leg. in l. 1. §. fuit quæsitum*, & *ibi* Bart. Rip. Jas. & alii, *ff. ad S. C. Trebell.* quod procedit etiamsi curator esset præsens, & contradiceret, ut not. Ang. Salic. Fulg. Paul. & alii *in l. frater, C. qui testam. fac. poss.* facit *l. qua ætate, ff. de testam.* quæ licet non loquatur in minore habente curatorem, tamen idem est, sive habeat curatorem, sive non. Juxta præmissam doctrinam communiter approbatam: utrum attento jure speciali hujus Principatus, miles qui implevit jam decimumquartum annum, poterit testari? Videtur quod non, quia est pupillus, nec adhuc factus pubes, usque ad 20. annos, *d. Usat. Tutores.* Et sic non poterit testari, §. *præterea, Inst. quib. non est permis. fac. testam. & dict. l. si frater*, cum similibus. 10

Veritas tamen est in contrarium: nam *d. Usat. Tutores*, 11
auctoribus Jacob. de Monte-Judai. & Marquil. non habet locum in extrajudicialibus, sed tantum in judicialibus.

Et sic in Cathalonia filiis militum non dari curatorem, 12
not. Marquil. *in dict. Usat. Tutores, fol. 315. col. 3.* nisi essent prodigi, aut mente capti, & *ibi* Jacob. de Monte Judai. Estque ratio, quia minor non cogitur habere curatorem nisi ad lites, §. *Item inviti. Inst. de curator.*

Et cum in Cathalonia filii militum usque ad vigesimum annum habeant tutores, per *d. Usat. Tutores*, & eo tempore jam reputentur hoc nostro jure majores, fit, ut nunquam in Cathalonia filii militum habeant curatores: Hoc etiam censuit expresse Anton. Oliban. *de action. par. 1. lib. 3. §. rursus, n. 5.* ubi dicit, militum filios, seu descendentes ex genere militari, non posse in Cathalonia esse sub curatore, sed tantum sub tutore, usque ad viginti annos: idem notat *n. 7.* ubi subjicit *dict. Usat. Tutores*, non habere locum in extrajudicialibus.

Limitat *ibid.* Oliban. *n. 11.* dictam conclusionem, ut fi- 13
lii militum non habeant in hac patria curatorem, ut intelligatur ex causa naturali, secus ex accidentali, puta dementiæ, furoris, & prodigalitatis: de quibus *in leg. 1. ff. & Cod. de cura. furio. & aliis extra mino. dan.* Idem not. Marquil. *in dict. Usati. Tutores, ver. not. 3. fol. 315. col. 3.* die ultima Januarii 1609. fuit referente D. Hieronymo Actuario declaratum in causa Ducali, me existente Advocato, una cum aliis, Dominum Ducem Cardonæ, cui petebatur ex adverso dari curatorem ad litem, cum tantum esset viginti unius annorum, non esse ei dandum curatorem, quippe qui legitimam personam haberet standi in judicio, cum esset ætatis viginti annorum, quo tempore major per jura patriæ in judicio reputabatur.

Illud tamen est, quod licet in Cathalonia filii militum 14
habeantur pro majoribus, & legitimam personam standi in judicio habeant: verum si lædantur in causa, ab anno vigesimo usque ad annum vigesimumquintum restituuntur, uti alii minores: ita post Practicos resolvit Oliban. *in d. §. rursus, n. 8. not. & Boer. dec. 350. Anchar. in cap. si annum quartumdecimum, n. 3. judic.* ubi cum statuat summus Pontifex, puberem minorem viginticinque annis, haberi pro majore in judicio, in causis beneficialibus, & spiritualibus, & ab eis dependentibus, resolvit restitui tamen ipsum, si in causa lædatur. Istamque communem esse sententiam resolvit Oddus *de restit. in integr. part. 1. quæst. 15. art. 9. n. 75.* hac ratione, quod dispositio statuti, quod talis minor habeatur pro majore, licet videatur sub se includere, quod non possit restitutionem petere, sicuti nec major potest, id intelligitur quoad validitatem actus, & nullitatis remedium, & quoad habendam legitimam personam standi in judicio; & sic quamvis statutum dicat, ut minor possit sine alicujus auctoritate, contrahere, si tamen lædatur, posse petere restitutionem in integrum, ex multis concludit Becc. *cons. 12. n. 68.* Et ita pronunciatum fuit a doctissimo, & multis nominibus dignissimo, integerrimoque Senatore D. Joanne Magarola.

An autem idem sit in eo, qui veniam ætatis impetravit, 15
sæpissime in dubium verti vidi, Regiique Senatus decisio extat, quod sciatur. Anton. Oliban. *in d. §. rursus num. 8.* tenet illum, qui veniam ætatis impetravit, amittere beneficium restitutionis; subdit tamen Practicos contrarium tenere. Parcat tamen mihi doctissimus Præceptor, quia Practici loquuntur in terminis *d. Usat. Tutores*, ubi in judicialibus filii juniores militum, qui sunt ætatis viginti annorum, habentur pro majoribus; aliudque est dispositio *d. Usatici*, quæ restringitur ad judicialia; aliud impetratio veniæ ætatis, ubi Princeps declarat illum minorem esse habilem ad judicia, & ad omnes contractus gerendos, uti quemlibet majorem, præterquam in obligatione, & alienatione immobilium, ut not. Oddus *de restit. in integr. par. 1. quæst. 23. art. 9. n. 40.* ubi dicit, impetrationem veniæ ætatis, esse publicationem prudentiæ minoris, testimonio Principis confirmatam: quando sit adhibita qualiquali causæ cognitione, prout communiter fit in hoc Principatu: Unde communis resolutio est, minorem, qui veniam ætatis impetravit, amittere beneficium restitutionis in integrum *d. l. 1.* ubi omnes. Eandem tenet Greg. Lopez *part. 6. tit. 19. de la restit. l. 9. gloss. 2.* Cal. de Perey. *in l. si curatorem habens, ver. lasis, n. 87. Cod. in quib. caus. restit. in integr. non est necess.* Anton. Gom. *variar. resol. tom. 2. cap. 13. de restit. minor. n. 12.* Boer. *decis. 350. n. 4. ante fin.* licet ipsi reddant aliam rationem, quod major factus per rescriptum, censeatur in omnibus, & per omnia factus major: quam rationem non probo; cum in multis non habeatur pro majore, ut in hypotheca, & alienatione bonorum immobilium, *l. pen. C. de his qui ven. ætat. impetr.* & not. Menoch. *cons. 266. n. 43. & 44.* nec quoad munera publica, ut not. Suar. *alleg. 12. n. 7.* ubi dicit minorem, qui veniam ætatis impetravit, haberi pro majore quoad contractus, & judicia, non quoad munera publica. Item nec si quid relinquatur ei, qui est in minori ætate, *l. fin. C. de his qui ven. ætat. impetrav. junct. l. fin. ff. de condit. & demonstr.* Anton. Gom. *dict. cap. 14. num.*

num. 12. *in fin.* Iſtamque ſententiam ratione prædicta veriorem profitetur Oddus, & ab eo relati, *par.* 1. *q.* 23. *art.* 9. alios ipſe citavi *l.* 2. *Reſol. c.* 1. *de minor. n.* 182. & 183.

16 An autem ſit neceſſe, quod conceſſio veniæ ætatis præſentetur judici ordinario, explicat bene Anton. Gomez *tom.* 2. *c.* 14. *de reſtit. minor. n.* 12.

17 Inſuper *d. Uſat. Tutores*, eſt introductus in favorem filiorum militum, ut ex ejus diſpoſitione apparet, & *ibi* not. per dictos Practicos; & ſic non debet redundare in eorum odium, *l. quod favore*, *Cod. de legib. c. quod ob gratiam*, *de reg. jur. l.* 6. Sicque per *d. Uſat. Tutores*, non debet cenſeri ſublata dictis militibus poteſtas teſtandi, quia eſt actus favorabilis, juxt. not. *in l.* 1. *C. de ſacroſ. Eccleſ.* & eis de jure communi competit, *d. l. quæ ætate*, & *d. l. ſi frater*, cum mille aliis.

18 Pro his facit, quia quando aliquid favore alicujus conceditur, per id non debet cenſeri ſublatum, quod alias jure communi ei competebat, ut not. Gambar. *de offic. & poteſt. legat. l.* 5. *c.* 1. *n.* 161. late Calder. *conſ.* 7. *de offic. legat.* quia idem actus non debet inducere pretium & pœnam, *c. legi*, 16. *q.* 1. Faciunt quæ tradit Dec. *conſ.* 232. *in fin.* & Cozadin. *conſ.* 74. *per tot.* & ſic per *d. Uſat. Tutores*, introductum in favorem militum, non debet cenſeri eis ſublata facultas teſtandi, quæ eis a jure eſt conceſſa.

19 Inſuper *d. Uſat. Tutores*, eſt contra jus commune, ſic non recipit extenſivam interpretationem: lex ſiquidem, aut ſtatutum diſponens aliquid contra jus commune, non extenditur extra id, quod in diſpoſitione exprimitur. *l. ſi vero*, §. *de viro*, cum *ibi* not. *ff. ſolut. matrim. l. præcipimus*, *in fin. C. appel. cap. ad audientiam*, *de decim.* not. Gloſſ. *in clem. dudum*, §. *verum*, *ver. de jure*, & *ver. integre*, *de ſepult.* ſicque cum *d. Uſat.* ſit contra jus commune, non debet extendi ad dictum caſum non expreſſum; imo debet ita interpretari, ut quanto minus poſſit, corrigat jus commune, *cap. cum dilectus*, & *ibi* & Abb. & Doct. *de conſuet.*

20 Ex quibus remanet expeditum, in præſenti Principatu filios militum minores viginti annis, dummodo compleverint quatuordecim annos, non obſtante quod ſint ſub poteſtate tutorum, juxta *dict. Uſat. Tutoris*, poſſe teſtari, etiam invitis & contradicentibus tutoribus. Et ita tenet Marquil. *in dict. Uſat. Tutores*, *verſ. nunc quæritur*, & *ibi* Jacob. de Monte Judaic. *num.* 2. & Guill. de Valleſic. *in princip.*

21 Adde, quod ſi contrahant cum juramento, eorum contractus valent, & tenent, juxta diſpoſitionem *auth. ſacramenta puberum*, C. *ſi adverſ. vend.* ita tenet Marqu. & Guill. de Valleſica, & Jacob. de Monte Judaic. *ubi ſupra*. Pro quibus faciunt tradita per Rip. & Jaſ. *in l.* 2. §. *fuit quæſitum*, *ff. ad S. C. Trebel.* & per Doct. *in l. ſi curatorem habens*, cum Gloſ. *C. de reſt. in integr.* not. Gemin. *conſ.* 68. *Quia ſubtiliter & copioſe*.

Et licet aliqui velint circa diſtractionem bonorum immobilium, contractum minoris, qui curatorem habebat, licet factum cum juramento, nullum eſſe, ſi ſine auctoritate, conſenſuve curatoris ſit factus, ut per Codic. Fabrian. *lib.* 2. *tit.* 9. *de in integr. reſtit. defin.* 13. Communis tamen opinio eſt in contrarium, ut per Caſtillo Soto-Mayor. *lib.* 3. *quotid. controv. cap.* 2. *num.* 6. ubi innumeros in iſtam ſententiam adducit.

22 Pro quo facit; nam & juramentum firmat contractum minorum, qui per ſtatuta contrahere prohibentur; ita communi calculo receptum firmat Jaſ. *in d. Auth. ſacramenta puberum*, *n.* 51. Iſtam opinionem tenent Salic. & Fulgoſ. dicentes pluries conſuluiſſe Canoniſt. contra Bart. *ibi* contrarium tenentem. Eandem probat Paul. *in dict. Auth.* dicit communem Alex. *conſ.* 102. *Viſis & ponderatis*, *vol.* 1. & *conſ.* 27. *Viſo libello*, & Franciſc. de Aretin. *con.* 54. *In cauſa magiſtri*, & Paul. *in d. Auth. ſacramenta puberum*.

23 Ex quibus etiam infero, ſubſtitutionem pupillarem factam per patrem militem filio, expirare decimoquarto anno, *juxt. l. in pupillari*, *ff. de vulg.* §. *maſculo*, *Inſt. illo tit.* non obſtante *d. Uſat.* qui facit filium militis pupillum uſque ad viginti annos. Siquidem cum ipſe non obſtante *d. Uſatico* poſſit teſtari, ut ſupra traditum eſt, eſt certum ſubſtitutionem ei factam per decimumquartum annum evaneſcere, ſicut in aliis: cum concurrat eadem in omnibus ratio, nempe exiſtentia ætatis perfectæ ad teſtandum, §. 1. *inſtit. de pupil. ſubſtit.* Et ſic idem jus eſt ſtatuendum, ut quemadmodum in aliis decimoquarto anno expirat pupillaris, ſic & in filiis militum, *argum. l. illud*, *ff. ad l. Aquil.* & ita ſine dubio tene.

24 Tutor poſt puberem ætatem pupilli, non cogitur in adminiſtratione tutelæ perſeverare, *l. tutor poſt puberem ætatem*, *C. arbit. tutel.* licet idem ſit datus curator teſtamento, quia talis datio non tenet, §. 1. *Inſtit. de curat.* Si tamen in adminiſtratione perſeveraverit, tenetur actione negotiorum geſtorum, *l. curatorem*, *C. de negot. geſt. leg. ſi tutor poſt pubertatem*, *in fin. ff. de tutel. & ration. diſtrab. l.* 1. §. 1. *verſ. nam ut pro tutore*, *ff. de eo*, *qui pro tutor.* Ut tamen tutor impune ſe abſtinere poſſit ab adminiſtratione tutelæ, cum pupillus jam pubes factus eſt, debet ipſum admonere, ut curatorem ſibi petat, *lib. ita autem*, §. *ſi tutor*, *ff. de adminiſtrat. tutor.* Gloſſ. *in leg. curatorem*, *verſ. hæredes*, *C. de negotiis geſtis*: vel conſanguineos ipſius pupilli, *l.* 1. *in fin. ff. de eo qui pro tutor.*

25 Et quouſque datus ſit curator, vel alias pupillus a poteſtate tutelari exemptus, durat tutela, ut poſt Albert. tradidi *l.* 3. *f.* 1. *de action. n.* 234. Addo Codicem Fabrian. *lib.* 5 *tit.* 29. *ut cauſa poſt puber. tut. adſit*, *defin.* 2. & 3. Et hoc eſt quod dicit Andr. Gaill. *l.* 2. *obſervatione* 96. de conſuetudine generali ubique recepta, tutores manere curatores, tutela per pubertatem finita; quos ſequitur Montan. *in tract. de tutelis, & curis*, *c.* 37. *reg.* 1. *n.* 86. Quæ intelligo ut dixi ut tanquam tutores teneantur; cumque iſti non ſint veri curatores, ab eorum poteſtate per matrimonium cenſeo eſſe liberatos. Et ſic eis jus eſſe exigendi rationes, ſervatis ſervandis a dictis ſuis tutoribus, ut declaravi *dict. lib.* 3. *c.* 1. *n.* 234. Addo Codicem Fabrianum *l.* 5. *tit.* 22. *in quibus caſibus tutor hab. definit.* 1. Boer. *de decima tut. c.* 2. *n.* 16. & Patlador. *l.* 1. *rerum quotidian. c.* 12.

Quilibet tutorum habet officium in ſolidum, *l. fin. C. de tutor. præſtand. lib.* 1. *C. ſi ex pluribus tutoribus*, *leg. & ſi pluribus*, *ff. de auth. & conſ. tutor. leg. decreto*, *in fin. ff. de admin. tutor.* niſi adjectum ſit a teſtatore, ut unus ſine alio nihil facere poſſit: nam tunc id eſt ſequendum, *l. filium*, *in princ.* & *ibi* Doct. *ff. de admin. tutor.* tradit Marquil. *in dict. Uſat. Tutores*, *verſ. ſed pone quod teſtator.* vel niſi aliter tutor contradicat actui, quem gerere vult, quia nunc talis actus non teneret, *l. conſilio*, §. *fin.* & *ibi* Bart. *ff. de curat. furioſ.* Hinc eſt illa regula, multa fieri prohibentur, quæ tamen facta tenent: de qua habetur per Gloſſ. & Doct. *l. ſi finita*, §. *ſi forte*, *de damn. infect.* Taliquo caſu cum eſt diſcordia inter tutores, recurritur ad Judicem, qui decernit pro utilitate pupilli, *argum. l. utilitatem*, *ff. de confirmand. tut.* not. Spec. *de tut.* §. *fin. n.* 19. 26

Executores tamen, ſive univerſales, ſive particulares, non habent poteſtatem in ſolidum exequendi, niſi a teſtatore in teſtamento ſit data, *cap. fin.* §. *fin. de teſt. in* 6. *c. ſi duo*, *de procurat. eod. libr.* not. Bart. *in leg. ſi plures*, *ff. de adminiſtr. tutor.* & *ibi* Bald. & Angel. Aret. *in* §. 1. *in princ. Inſt. de ſatiſd. tutor.* Idem Bart. *conſ.* 147. *Factum tale eſt*, *lib.* 1. & nove Vincent. de Franch. *deciſ.* 622. *l.* 4. Peregr. *conſ.* 51. *n.* 26. *l.* 2. inferens ex hoc majorem partem executorum eſſe conveniendam, alias proceſſum eſſe nullum: ubi limitat, niſi alii eſſent abſentes in remotis partibus, juxta text. *in cap. fin. de teſtam.* quem allegat Gloſ. *in d. cap. ſi duo*. Sic in Conſulibus alicujus Univerſitatis, aut Collegii, ut non poſſit conveniri niſi major pars, *argum. l.* 2. §. *ſi autem*, *vel dignitates*, *C. de juram. calumn.* not. Innoc. *in cap. humilis*, *n.* 1. *de major. & obed.* & Angel. *conſ.* 196. Et ſic fuit deciſum per Regiam Audientiam de anno 1608. in favorem Univerſitatis Calidarum de Monte Bovino, contra fiſci procuratorem Bajuliæ generalis: fuit etiam declarata nulla ſententia lata per dictam Bajuliam contra dictam Univerſitatem, ex eo quod ex quatuor Conſulibus dictæ Univerſitatis, duo tantum fuerant citati. Pro dicta Univerſitate patrocinabamur ego & doctiſſimus certe D. Balthazar Morell, eminens tunc in foro patronus, nunc autem excellens Regius Senator. 27

Hinc illud quod traditur *in leg. fiſtulas*, §. *fundum*, *de contrab. emptione*, poſſe executorem ſibi ſolvere, & legati relicti poſſeſſionem propria auctoritate capere, procedit quando eſt datus tantum unus executor, vel ſi plures in ſolidum; alias ſecus, cum eo caſu, ut dictum eſt, unus ſine aliis facere nihil poſſit, *dict. c. fin.* §. *fin. & d. cap. ſi duo*, & not. in terminis multi relati per Mareſcot. *var. Reſol. lib.* 1. *c.* 1. *n.* 29. & inter alios videndus Dec. *conſ.* 242. *Ut clarior reddatur*, *poſt n.* 3. Vincent. de Franch. *deciſ.* 204. *n.* 25. Quod dicitur de poteſtate in ſolidum, arbitror procedere, quoties ex venditione bonorum vellet ſibi ſolvere, juxta Addit. ad Dec. *conſ.* 242. *verſ. ſolvere*. At quoad accipiendam poſſeſſionem rei particularis teſtatoris uni ex executoribus legatæ, poſſe ipſum, cum res legata eſt, poſſeſſionem capere propria auctoritate, licet plures alii ſint conſtituti executores ſimpliciter, tradit idem Decius *conſ.* 418. *Viſa & iterum lecta*, *n.* 4. & *conſ.* 607. *viſo puncto*, *n.* 2. quem refert & ſequitur Gutier. *in l. nemo poteſt*, *n.* 365. *de legat.* Annellus Amatus *conſ.* 1. *n.* 5. & 6. 28

Quibus caſibus poſſit unus ſolus ex executoribus exequi, tradit bene Bald. *conſ.* 287. *lib.* 4. *incipiente Dicta mulier*. 29

Executorum officium, licet ad pias cauſas, eſt a principio voluntarium; ubi vero ſemel eſt agnitum, eſt neceſſarium, *cap. Joannes*, cum *ibi* not. *de Teſtam.* not. Bart. *in l. at ſi quis*, §. *poteſt tamen*, *de relig. & ſump. funer.* Bald. *in l.* 5. *ff. de arb. num.* 2. Matien. *lib.* 5. *novæ recop. tit.* 4. *l.* 7. *gloſ.* 6. *num.* 1. Covarr. *in d. cap. Joannes*, *num.* 3. Spinus *de teſtam. gloſ. princ.* 28. *n.* 18. Multos in iſtam ſententiam adducit Joan. Gutier. *de tutel. par.* 3. *c.* 45. *poſt num.* 12. & Baeza *de decima tut. præſtand. cap.* 19. *n.* 18. ubi *num.* 25. non teneri executorem ſatisdare dicit: Allegat Pet. Raven. *ſing.* 10. & not. *in l. Divus*, *ff. ſi cui plus quam per leg. falc.* not. late Specul. *de inſtrum. edition.* §. 13. *n.* 55. & 63 *ibi* Addit. 30

Executorum unus pro altero non tenetur, ſed quilibet tantum tenetur de eo quod adminiſtravit, cum ut dictum eſt, non habeant poteſtatem in ſolidum, ut in ſimili argumentatur Bart. *in d. l.* 1. *n.* 1. *in fin. ff. de exercitor. action.* ut per Corn. *conſ.* 320. *in fine*, *vol.* 3. alios refert Burſat. *conſ.* 299. *n.* 8. *l.* 3. licet bene adminiſtratores præpoſiti alicui negotiationi, *l.* 1. §. *ſi plures*, *ff. de exercitor. action.* ubi ſimpliciter ſunt præpoſiti, ſecus ſi ſub pacto, ut unus ſine altero nihil poſſit, quia tunc non tenentur in ſolidum, ſed omnes ſimul, ad inſtar executorum, & aliorum adminiſtratorum, quorum unus ſine altero adminiſtrare non poteſt: ita Bart. & pulchre Caſtrenſ. *in d.* §. *ſi plures*. Specular. *de inſtrum. edition.* §. 13. 31

Executores particulares, quando agere, vel conveniri valeant, not. Matien. *l.* 5. *novæ recopil. tit.* 4. *de teſt. & execut. l.* 14. *gl.* 1. *n.* 32. 32

Executores ſi inter ſe diſcordent, ſi ſint plures numero, 33

quo-

quorum mandatum sit sequendum, ex multis resolvit Spinus *de testam. gloss. princip.* 28. *n.* 19.

34 Licet executores testamentarii non habeant potestatem exequendi unus sine altero ut dictum est, nisi in solidum sint constituti, ad exemplum plurimorum procuratorum; verum si alii repudiaverint officium, vel mortui sint, vel de longinquo essent facti absentes; solus unus executor, qui supersit, potest exequi, *d. cap. fin.* §. 1. *de testam. in 6.* ita Bald. *in l. nulli, C. de Episc. & cler. & conf.* 87. *n.* 4. *l.* 4. Marian. Socin. *conf.* 11. *lib.* 1. alios refert Peregr. *conf.* 51. *n.* 27. *lib.* 2. & nove doctissimus Regens Sese *decis.* 51. ubi etiam subdit, Senatum Cæsaraugustanum declarasse duos executores ex quatuor potestatem exequendi habere, duobus mortuis, licet testator mandasset omnes exequi, aut eorum majorem partem, juxta doctr. Cald. *conf.* 45. *de testam. pupill.* in solidum, nisi administratio sit eis divisa per Judicem, vel testatorem, *l.* 2. C. *de divis. tut. l. Divi ff. de admin. tutor.*

35 Ex æquitate tamen habent quatuor beneficia, sibi a jure concessa; scilicet beneficium ordinis, sive executionis. Per hoc consequitur tutor, qui non administravit, conventus ab adulto, ut alter tutor qui administravit insolidum conveniatur, & excutiatur; & eo non reperto solvendo, deveniatur ad conventum; & non antea *l.* 1. & 2. C. *si tut. non gesser.*

Secundum beneficium est divisionis: per hoc consequitur tutor conventus, ut alter tutor qui cum eo administravit, & est solvendo, conveniatur, & excutiatur pro parte, & eo non reperto solvendo, deveniatur in solidum ad conventum, & non prius, *leg.* 1. §. *nunc tractemus, ff. de tutel. & rat. distrah.*

Tertium beneficium est cessionis; per hoc consequitur tutor, ut si cum alii tutores non essent solvendo ipse totum solverit, possit repetere a pupillo nunc adulto, ut cedat sibi actionem tutelæ, quam habet contra tutores, ut si in futurum fiant locupletes, possit ab eis exigere, quod pro eis solvit.

Quartum, & ultimum beneficium, est utilis actionis, & competit eo casu quo tutor solvit pro aliis, qui solvendo non sunt, & non fecit sibi cedi actionem a pupillo contra contutores, ut tunc ei competat a jure utilis actio contra contutores, quandocunque efficiantur solvendo. De his beneficiis habetur *in l.* 1. §. *nunc tractemus, ff. de tut. & rat. distrah.* & late per Doct. *in l.* 1. jun. Gloss. *C. de transf.* Quæ menti tene, quia sæpe eis uti de facto contingit.

36 Mortuo uno ex tutoribus, licet testamentariis, debet alius loco ejus subrogari, *l. si quis sub conditione*, & *ibi* Bart. *ff. de testam. tutor.* Et hoc si cæteri non sufficiunt administrationi tutelæ, *l. fin. ff. qui pet. tut.* Gloss. *in l.* 2. §. *quid ergo si non fuerint, vers. imputandum, ff. ad Tertyll.* Gloss. magna *in l.* 1. *circa fin. C. de testam. tut.* not. fuse Hier. a Laur. *decis. Aven.* 141. Vincent. a Franch. *decis.* 214. & ante eos Bald. *conf.* 489. *volum.* 4. & Gutier. *de tutel. part.* 5. *n.* 11.

37 Tutores subrogati in locum defuncti exigunt rationem tutelæ ab hæredibus defuncti, *l.* 2. *C. de tutor. qui satis non deb.*

38 Tutores omnes satisdant, præterquam testamentarii, & dati ex inquisitione, §. 1. *Institt. de satisd. tut. leg. non omnium, Cod. de tutor. qui satis non ded.* not. *in d. usat. Tutores.*

Hodie tamen omnes tutores satisdant, præter testamentarios, §. *pen. Institt. de Attilian. tutor.* Gloss. *in leg.* 1. *in vers. Idoneos, C. de tut. qui satis non ded.* quam Glossam Bart. commendat *in* §. *quoniam, num.* 8. *in Auth. ut hi qui oblig. esse res min. perhib.* not. Quæsad. *divers. qq. for. cap.* 11. *n.* 3. & *cap.* 3. *vers. Ego existimo*, ubi opinionem Bald. tenentis contrarium reprobat, & bene; & ita ubique practicatur.

39 Adde quod a tali satisdatione mater, & avia non eximuntur, *ut in* §. *fin. in Auth. ut sine prohib. matr. &c.* Quæsada *ubi sup. cap.* 11. *n.* 11. *in fin.*

Et licet aliqui teneant matrem solum teneri ad obligandum bona sua pro administratione tutelæ, ut post Gozadin. & alios not. Burg. *conf.* 28. *n.* 13. & 23. *lib.* 1. Contrarium tamen est verius, per textum in §. *fin. ut sine prohib. matr. in Authent.* quem ad hoc citat Gutier. *de tutel. part.* 1. *cap.* 12. post *n.* 16. & ita de facto observatur.

40 An autem curatores ad lites satisdent, licet aliquid in dubium vertant, tamen de communi consuetudine non satisdant, ut tradit Bert. *conf.* 281. *vol.* 3. Man. *sing.* 582. Aret. *in* §. 1. *Inst. de curat.* Et hæc consuetudo observatur hic, neque facit inventarium, ut not. Bart. *in l. tutor qui repertorium, n.* 5. *de admin. tutor.*

41 Si in testamento sint dati duo tutores, aut plures, & unus sit solvendo, & alter non, & ille qui est solvendo timeat, ne damnum patiatur a suo contutore qui solvendo non est, habet a jure hoc remedium, ut det electionem suo contutori, ut ei satisdationem præstet de indemnitate pupilli, & ipse solus administret: aut si nolit, offerat ei dictam satisdationem, & ipse solus administrabit, *l. non omnium*, C. *de tutor. qui satis non ded. l. testamento datos, ff. de testam. tutel.* §. *sed si ex testamento, Inst. de satisd. tutor. l. dativis, ff. rem pupil. salvam fore.*

42 Istam provocationem ad satisdationem non possunt facere tutores legitimi, aut dativi, qui satisdederunt, nisi satisdatio postea defecisset, uti probat text. *in leg. legitimos*, & *ibi* not. Bart. *ff. de legit. tutor.* not. & post Gloss. Doctor. *in l. penult. Cod. de tutor. & curat. qui non satisd.*

43 Verum tamen est, quod licet isti qui satisdederunt, & satisdatio non defecit, non habeant hoc beneficium, verum ubi ex causa aliqua non concordent in administratione, possunt petere administrationem inter eos dividi, quod remedium tradit *l.* 3. §. *fin. & l. seq. ff. de admin. tutor.* not. Bart. *in d. l. legitimos*, §. 1. *n.* 3. Et per istam Bartoli doctrinam sic obtinui die 3. Januar. 1606. pro egregio Comite de Cavella, ut tutore filiorum Nobilis Emmanuelis de Bayadell, contra alios ejus contutores, referente D. Jacobo Puigmija, Actuario Joanne Vinyals Notario.

Utilitas prædictorum est, quod cum administratio est divisa per testatorem aut Judicem, quilibet ex tutoribus tenetur tantum pro sua administratione, nisi videret contutorem esse suspectum, & per dolum, fraumve negligentiam non curasset illum removeri. 44

Si vero administratio est divisa per tutores inter se, quilibet tenetur insolidum, *l.* 1. §. *nunc tractemus, ff. de tutel. & rat. distrah.* & *ibi* not. Bart. & alii.

Illud etiam est, quod etsi petatur divisio administrationis, potest ea vitari, si aliquis ex tutoribus offerat satisdare pro tota administratione, ut not. Bart. *in l. si plures*, §. *si non erit, ff. de admin. tutor.* quem refert & sequitur Ang. Aret. *in* §. 1. *Inst. de satisd. tutor. post princ.* 45

Si aliquis ex tutoribus qui administravit, finita tutela est solvendo, & postea priusquam adultus petat rationes, fiat non solvendo, cæteri contutores non tenentur pro ejus parte, sed imputatur moræ adulti, *l.* 1. *C. de divid. tut. & l. tutores qui post*, §. *tutoribus, ff. de admin. tutor.* Debet autem tutor qui vult se eximere a parte contutoris effecti non solvendo, probare dictum contutorem tempore finitæ tutelæ fuisse solvendo. Siquidem est juris præsumptio, quod si hodie non est solvendo, nec olim præsumatur fuisse solvendo, cum ex præsenti in præteritum præsumatur, *l.* 3. *Cod. de probat. l. non est necesse, ff. eod.* Adde quod in dubio, quoad facultates quis idoneus esse non præsumitur, cum sit quid in homine extrinsecum. Gloss. *in l. si vero*, §. 1. & *ibi* Bart. Jas. & Doct. *ff. qui satisd. cog.* not. late Menoch. *de præsumpt. lib.* 6. *præsumpt.* 61. Quoad alia tamen, in dubio quis idoneus præsumitur, *l. cum quidam ita, ff. de leg.* 2. not. per Doct. *in d.* §. 1. & *ibi* post Gloss. fin. Bart. *n.* 5. declarant hoc pulchre Felin. *in cap. ult. de præs.* & Menoch. *ubi supra.*

Tutor durante tutela est vassallus domini feudi, ut habetur *in comment.* P. Alber. *cap. si defuncto castellano*, & *ibi* Joan. de Saccaria *n.* 2. *pag. mihi* 237. Marq. *in dicto Usatico Tutores, vers. not.* 14. Hinc fit, ut si pupillus sit plebejus, & tutor miles, & citetur tutor, ut illi non dentur in literis 26. dies, qui dantur militibus, sed solum decem qui aliis dantur; & ita observat Regia Audientia, teste D. Fer. *lib.* 3. *observ. c.* 135. 46

Tutor potest petere sibi a judice constitui salarium pro laboribus tutelæ, *l. a tutoribus*, §. *fin. ff. de admin. tut.* & *ibi* Bart. & *in l. eos, ff. de tut.* Paul. de Castr. *conf.* 302. *Ad bene examinandum, n.* 7. *vol.* 1. Marquil. *in d. usat. Tutores, vers. not.* 17. & ita practicatur. Licet de rigore juris tutor petere non possit nisi expensas, quas pro pupillo fecit, ut *in* §. *Tutores, Inst. de oblig. quæ ex quasi contr.* not. late Guid. Pap. *decis.* 68. qui alios refert, & Paul. *d. conf.* 302. *n.* 7. *vol.* 1. 47

Prædicta vera sunt, ubi tutor dictum salarium sibi postularet constitui in initio suæ administrationis, ut per Monter. *decis.* 29. *n.* 22. & Vincent. de Franch. *decis.* 122. quamvis & ex justa causa salarium prædictum possit peti, etiam finita tutela. Causas exprimit Menoch. *de arbitrar. centur.* 6. *casu* 512. & ita bis fuit judicatum ad relationem D. Michaelis Sabbater & de Valle Sicca, nunc Regentis regiam Cancellariam dignissime. Pendente autem administratione tutelari, utrum tutor petere posset salarium sibi constitui, puta quia administrasset per aliquot annos non petito salario, & postea illud petere pro tempore futuro, resolvit Menoch. *conf.* 278. *lib.* 3. *n.* 36. & *seq.* posse; & bene per rationes ab eo adductas, & hoc in quadam causa Dominis de Senatu applaudebat. 48

Tutor non potest esse debitor, aut creditor pupilli, ut in *Auth. minoris debitor, C. qui tut. dare poss.* & *in Novell.* unde sumitur. Et si tacet, si est creditor, cadit a jure suo: si vero est debitor, non potest sibi facere debiti solutionem, durante tutela, §. *si vero tacuerit, in Novell.* 72. *ut hi qui oblig. esse res minor. prohib.* Quod intellige, nisi debitum sit modicum, quia propter id a tutela vel cura non removetur, *ut in dict. Auth. minoris debitor.* Quod autem dicatur debitum modicum, vel magnum, relinquitur Judicis arbitrio, not. Bart. *in* §. 1. *n.* 7. *in Auth. ut hi qui oblig. esse res minor. perhib.* & *in dict. Auth. minoris debitor, n.* 6. Hæc etiam pulchre not. Guido Pap. *decis.* 144. & *ibi* Additio. 49

Mater & avia excipiuntur, quæ licet sint debitrices, a tutela non removentur, *ut in Novel. ut sine prohib. mat. deb.* & *cred. Auth. ad hæc, C. quan. mul. tut. offic. fun. poss.* Hocque illis est speciale, propter rationem *ibi* positam. Idemque est in patre, & avo ut not. Bart. *in dict. Auth. minoris, in princ.* 50

Idemque est in tutore testamentario, ut non prohibeatur esse tutor, licet sit debitor, aut creditor pupilli. Hocque est verum, si id testator sciebat, quia tunc ejus fidem approbasse videtur, secus si ignorabat: ita Bart. *conf.* 148. & *in Auth. ut hi bui oblig. esse res minor. perhib.* §. 1. *num.* 5. & *in dict. Auth. minoris debitor*, & *ibi* Bald. & Cyn. not. Guid. Pap. *decis.* 144. 51

An *d. Auth. minoris debitor*, habeat locum in actione reali, puta rei vendicatione, vel Publiciana; quia de hypothecaria non dubium est, quin habeat locum *d. Auth. ut hi qui oblig. esse res minor. perhib. in rub.* licet sint variæ opiniones, placet mihi distinctio Baldi, quæ est æquissima, quam tradit *conf.* 307. *lib.* 1. 52

Mater filio non habenti tutorem debet intra annum tutorem petere, alias privatur successione filii qui impubes decessit, *l.* 2. §. *mater, ff. ad Tertyl.* §. *pen. Inst. illo tit.* Dixi 53

si im-

si impubes decessit, nam si decessit pubes, non privatur, *l. mater, Cod. eod.* Neque sufficit quod ipsa de facto administret ut tutrix: nam debet legitime administrare, faciendo sibi decerni tutelam, ut not. Paul. de Castr. *in d. l. omnem, C. ad Tertyl. & in leg. cum oportet, §. fin. C. de bonis quæ lib.* Gloss. *in l. 2. §. si mater, verf. nec legitimæ, ff. ad Tertyl.* Ratio est, quia per talem simplicem administrationem non satis consulitur pupillo: cum non possit actiones movere, & alia exercere, quæ posset, si esset decreta tutrix, *leg. qui in aliena, §. quamquam, ff. de negot. gest.* Paul. de Cast. *cons.* 371. *Iste qui formavit casum, in fine, lib.* 1. Bart. *cons.* 215. *An testamentum sit nullum, lib.* 1.

Gregor. Lopez *par. 6. tit. 16. lib. 12. n. 5.* post Paul. de Cast. limitat ubi mater esset rustica, & non potuisset consulere peritiores in loco: item si mater esset minor; quod tamen sublimitat ex Angel. *in l. illicitas, §. fin. ff. de offic. præsid.* nisi intra annum efficeretur major: nam tunc non excusaretur, ex quo delictum negligentiæ non erat consummatum in minori ætate. Jas. tamen *in d. l. minor.* dicit communiorem esse sententiam quod excusetur, licet intra annum efficiatur major; & hæc est tenenda, juxta Gloss. *in l. 1. C. ubi restit. in integrum non est necess. & in d. l. minoribus*, not. Ludovic. Roman *singul.* 224. Alios refert Maran. *in repet. l. is potest, n.* 129. & 237. *ff. de acquir. hæred.* ubi tractat fuse istam conclusionem cum suis ampliationibus, & limitationibus *a n.* 219. *usque ad n.* 252. & Anton. Gabr. *de tutel. concl. 1. lib. 6.* Silva nuptial. *lib. 2. n.* 53. Stephan. Gratian. *decis.* 177. & latissime & limitationes affert: pulchre Vergil. *cons.* 58. *n.* 22. & Morot. *cons.* 82. & Peregr. *de jur. fisc. lib. 2. tit. 16.*

54 An autem mater casu prædicto amittat legitimam, quam habet in bonis filii? videtur negative respondendum, eo quod excludens a successione non censetur excludere a legitima, quia non dicitur succedere qui in legitima succedit, cum successor is dicatur, qui juris universalis, vel quotæ ipsius successor est: *l. quidam, §. is autem, de eden.* & qui in legitima succedit, non dicitur succedere jure universali,
55 quia non in ære alieno, *l. Papinianus, §. quarta, ff. de inoffic. testam.* Nec etiam in quota hæreditatis, sed bonorum, *l. non amplius §. ult.* & *ibi* Bald. *de leg. 1. & in l. cum a matre*, Cod. *de rei vind.* Et propter hoc multi tenent partem negativam, quos refert Tiraq. *de jure primog. quæst. 55. n. 8. & 9.* Videndus est Socin. *cons.* 150. *lib. 1.* & nove Alex. Trentacinq. *de substit. par. 2. cap. 16. n. 1. in fine.* Verum contraria sententia est verior; siquidem est generale, quoties mater excluderetur a successione, censeri & exclusam a legitima; cum legitima sit quota successionis ab intestato, *leg. parentibus, & leg. quæ nuper, & Authent. novissima, C. de inoff. testam. cum simil.* Et sic lex excludendo a successione, censetur insolidum excludere, veluti cum lex admittit simpliciter ad successionem, censetur insolidum vocare, *arg. leg. si defensor, §. qui interrogatus, ff. de interrogat. action.* Ita Cephal. *consil.* 5. alios referens *n.* 48. *tom. 1.* Ofasc. *decis.* 58. *n.* 4. *& seq.* Conferunt quæ tradit Vasquius *de success. progres. l. 3. §. 27. n.* 51. Et ante eos Joan. de Imol. *cons.* 114. & nove aliis relatis Gut. *de tut. p. 1. c. 16. n.* 53. De communi multis relatis attestatur Marta *voto* 23. Morot. *cons.* 82. *n. 1. & 2.* ubi idem esse dicit, si legitima esset matri relicta in tabulis pupillaribus; Pancir. *cons. 99. n. 9.* Coila *cons.* 48. ubi tradit quid si vidua transeat ad secundas nuptias de consensu primi viri.

56 Adeoque prædicta vera sunt, ut anno elapso, nec purgationi motæ sit locus, ut per Bart. *in l. 2. §. confestim*, per illum text. *ff. ad Tertyll.* Salic. *in l. sciant, n. 7. & 8. C. de legit. hæred.* Angel. Aretin. *in §. pen. Inst. de S. C. Tertyll.* Ant. Gab. *tit. de tut. concl. 1.*

57 Legatis tamen sibi a viro factis, vel substitutione fideicommissaria, per quam non succeditur pupillo, mater ob non petitum tutorem intra annum, non privatur, *l. credendum*, & *ibi* not: Bart. & alii, *ff. qui pet. tut.* Salic. & alii *in l. sciant, C. de legit. hæred.* not. Gutier. *de tut. p. 1. c. 16. n.* 124.

58 Secus si mater transeat ad secundas nuptias, non petito tutore, ut statim dicemus; tunc siquidem gravius punitur, ut not. Gloss. *in dict. l. credendum, & leg. omnem, C. ad Tertyll.* & illa quæ amittit, hæredibus mariti applicantur, *l. 1. §. omnium, in Auth. eisdem pœnis*, Cod. *de secund. nupt.* not. Gutier. *de tut. d. c. 16. n.* 134. & Franc. Vegius *cons. 50. n. 41.*

An mater quæ ob transitum ad secunda vota privata sub tutula, mortuo viro re integra, eam reassumat? resolvi *lib. 3. cap. 21. de transmission. n.* 211. ubi tenui contra Senatum.

59 Nuper insuper fuit dubitatum, ubi mater non esset tutrix, sed protutrix; puta quia de facto administravit, cum non rite esset decreta tutrix, si convolet ad secundas nuptias non reddita ratione, nec petito tutore, privetur successione filii impuberis. Ex facto consultus respondi negative, quod dispolita in tutore non habeant locum in eo qui officium de facto, & minus legitime usurpavit, *l. fin. C. de interdict. matrim.* & not. Dec. *cons.* 591. *nn.* 4. Ob quod ita censuit Bald. *in l. cum oportet, §. fin. C. de bon. quæ liber.* & nove Surd. *cons.* 490. *n.* 65. *lib.* 4.

60 Hocque quod de matre traditur, extenditur ad aviam, & hodie in adversum ad omnes qui ad impuberum successionem aspirant, sive ab intestato, sive jure pupillaris substitutionis, *l. sciant*, cum *ibi* notat. *C. de leg. hæred.* Et in hoc non distinguitur, sive quis vocetur ad successionem jure communi, sive jure municipali. Lex siquidem privans aliquem hæreditate propter aliquod extrinsecum, procedit etiamsi per statutum hæreditas deferatur: ita post multos quos refert, not. Socin. Jun. *cons. 16. volum. 2.* Et sic si quis jure speciali Cathaloniæ succederet pupillo per *constit.* puta, *Los imbuebers*, quæ est *2. de pupill. y als. subst.* & fuisset negligens in petendo tutorem pupillo, esset exclusus a dicta successione. Videndus Surd. *decis.* 48. *n.* 5. Bart. *in l. 2. §. si forte, ff. ad Tertyl.* Vegius *cons.* 48. *n.* 6.

Circa prædicta tamen oportet advertere, quod annus da- 61
tus proximo in gradu ad petendum tutorem, non excludit subsequentes; & in hoc nemo dubitat.

Utrum tamen lapso anno, per quem primus excluditur, alius sequens in gradu per lapsum alterius anni excludatur, non satis convenit. Vera tamen & communis opinio est, quod sequens annus non currit in præjudicium sequentis in gradu, Gloss. *in l. nepotibus, C. qui pet. tut.* Bart. *in l. 2. ff. eod.* Bald. *in l. precibus, ver. sed quid si impubes, C. de impub.* Angel. Bald. Paul. Fulg. Sal. & alii *in d. l. sciant, & cons. 67. in fin. & cons.* 14. ita communiter teneri dicit Paris. *cons.* 84. *lib. 2.* Mant. *cons.* 168. Paul. de Castr. *cons. 26. In puncto supra scripto, volum. 2.* Nisi prior in gradu esset mortuus, quia tunc mortuo priori in gradu, incipit currere annus sequenti, Bald. *in d. l. precibus, verf. si autem mater esset.* Salic. *in d. l. sciant, verf. quæro an in primo gradu, & cons.* 59. Bald. *in d. l. nepotibus*, vel alias ob negligentiam prioris, præcedat sententia declaratoria privationis, ut probe tradit Surd. *d. decis. 7. in fine.*

De avia est dubium, utrum currat annus ipsi, & matri 62
simul. Quidquid dicat Greg. Lopez *part. 6. tit. 16. lib. 12. post n.* 4. & alii, teneo quod non currat simul, sed aviæ post matrem: siquidem cum mater præferatur aviæ in tutela, *d. Aut. minoris debitor*, sic & in petitione tutoris, *tot. tit. C. qui pet. tutor.* not. Afflict. *decis.* 281. sicque nisi matre exclusa, avia non est in mora; & ita in expresso tenet Paul. de Castr. *cons. 29. In puncto supra scripto, num. 4. vol. 2.* & Bald. *in l. precibus, C. de impub. & aliis subst. & l. 3. C. ad S. C. Tertyll.*

Pro his facit, quia omnes leges quæ excludunt quem a 63
successione propter tutorem non petitum, loquuntur in his, quorum prima & proxima successionis spes est. Non tamen in aliis qui succedunt primis exclusis: illi enim possunt petere, si volunt, non tamen puniuntur si non petierunt: *l. pen.* & *ibi* per Gloss. & Doct. *C. qui tut. pet. poss.* Et sic cum prima & proxima spes successionis sit matris, secunda aviæ, *ut supra* tradidimus, *cap. 5. de succeff. ab intest. n. 13.* est certum nisi matre exclusa, annum aviæ non currere. Et in terminis tenet Bart. sibi contrarius, *cons.* 215. *An testamentum*, Bald. *in l. precibus, C. de impuber. l. matres, C. ad Tertyll.* Angel. *cons.* 118. *in fin.* Corn. *in d. l. sciant.* Salicet. *l. pen. C. qui pet. tutor.* Bald. *in addit. ad Specul. tit. depositi, verf. pone quod Berta fuit avia.* Idem Bald. *in cap. Ex parte, verf. ex iis procedit, de appellat. & cons.* 498. *volum.* 4. Paris. *cons.* 84. *vol.* 2. Guid. Pap. *cons.* 50. *& cons* 115. Paulus de Castr. *cons.* 29. *vol.* 2. Guid. Pap. *sing.* 403. *n.* 4.

Mater tutrix filiorum suorum, per transitum ad secunda 64
vota repellitur a tutela *§ quia vero, in Auth. ut sine prohib. mat. deb. & cred. tut. min. pet. Auth. Sacramentum, C. quand. mul. tutel. offic. fung. poss.* Et est ratio, quia amplius de ea lex non confidit, imo præsumit, quod vitæ filiorum insidiabitur, *l. lex quæ tutores, §. fin. C. de admin. tutor.* Et propter sponsalia de præsenti matrem tutela privari, satis inter Doctores convenit: fuse hoc disputat, & affirmat, & ex communi concludit Joan. Gutier. *de tutel. p. 1. cap. 9. per tot.*

Propter tamen sponsalia de futuro, pars negativa est re- 65
ceptior, ut post Specul. Bartol. & Salicet. tradit Greg. Lopex *part. 6. tit. 16. l. 5. n. 1.* idem Bart. *in leg. si quis sub conditione, n. 29. de testam. tutel.* Gutier. *de tutel. p. 1. cap. 16. n.* 119. Est & optimum consilium Beroji 31. *lib. 2.* ubi resolvit mulierem relictam usufructuariam, dum caste & honeste vixerit, & vitam vidualem servaverit, non privari usufructu per sponsalia de futuro: ubi limitat, si traducta esset ad domum sponsi Afflict. *decis.* 357. Menoch. *de arbitrar. lib. 2. casu* 151. *nn.* 7. licet non desint contradicentes.

Volensque mater transire ad secunda vota, debet antea tutorem filiis petere, & eis reddere administrationis tutelaris rationem, alias privatur successione filii, *l. omnem C. ad Tertyll.*

Hoc etiam casu, ubi mater tutrix non petito tutore trans- 66
eat ad secunda vota, privatur successione filii, & legitima; & non solum successione filii privatur, sed & jure substitutionis sibi obvenienti ex parte filii, juxta *d. l. omnem*, & omnibus legatis, & fideicommissis sibi a viro patre pupilli relictis, & etiam donationibus causa mortis, & transeunt in mariti hæredes, *l. 1. §. omnium, junct. Auth. eisdem pœnis, C. de secundis nuptiis.* Quas pœnas hodie in usu esse attestatur Afflict. *dec.* 75. & *ibi* Ursil. & post Bart. & Cast. not. in terminis Maran. *in rep. leg. is potest, n.* 152. *ff. de acquir. hæred.* Practica Papien. *in for. libel. pro hæred. ab intestat. delat. verf. nullis superstitibus, num.* 24. Pech. *de testam. conjug. cap. 26. n.* 3. & Gutier. *de tut. cap.* 19. *num.* 134.

Adeoque mater per transitum ad secunda vota amittit tu- 67
telam, ut licet illa vellet esse tutrix, & omnes agnati & cognati consentirent, tutrix esse non posset; & licet Judex eam tutricem ex inquisitione dedisset, & ab ea datione nemo provocasset, talis datio non teneret, ut bene tradit Codex Fabrian. *lib. 5. tit. 21. quan. mul. tut. offic. fung. poss. defin. 2.* Plusque dicit Guid. Papæ *dec.* 539. *& singul.* 582. quod licet testator disposuisset in suo testamento, ut ejus uxor suorum filiorum remaneret tutrix, non deberet Judex illam voluntatem sequi. Hoc amplecti videtur Socin. Jun. *cons. 16. vol. 1.* cujus contrarium voluit Gozad. *cons. 18. Videtur prima facie, n. 3.* Philip.

Fran-

Franch. *in cap. ex parte 2. de appellat.* quos refert & sequitur Ursil. ad Afflict. *decis.* 281. *post. n. 3.* qui videtur in eo residere, quod sit in Judicis arbitrio positum, an debeat sequi voluntatem testatoris, considerando circumstantias quas tradit J. C. *in l. 1. ff. ubi pupil. educ. deb.* & alias *ibi* per dict. Ursil. animadversas, quod placet.

68 Et præterea si quid debet de administratione tutelæ, pro eo quidquid sit, sunt bona viri obligata tacite a jure, *l. si mater*, & *ibi* Bart. Bald. Salic. & alii, C. *in quibus caus. pignus, vel hypot. tacite contrah.*

69 Si tamen mater habeat contutorem, non tenetur alium petere, sed sufficit quod ei rationem tutelæ reddat, ut not. *in d. l. omnem*, Boer. *dec.* 266. *in fine*, Afflict. *decis.* 75. Dec. *cons.* 246. *n.* 7. licet contrarium teneat Steph. Bertr. *cons.* 116. *Ex facto mihi transmisso, vol.* 3. ubi dicit, quod licet mater habeat contutores, debet petere alium in locum suum subrogari: cujus tamen dictum verum censeo, si contutores tutelæ non essent sufficientes, juxta ea quæ supra tradidimus, *num.* 21. Practicam hujus casus vide apud D. Stephan. Bertr. *d. cons.* 116. *Ex facto mihi transmisso, n.* 1. *vers. & consulo*, & bene Bald. *cons.* 489. *lib.* 4.

70 Mater & avia non coguntur esse tutrices, possunt tamen esse, si volunt, *d. Auth. matri & aviæ*, ibi *permittimus*, junct. Gloss. & *ibi* Bart. *n.* 8. & *in l. 2. n.* 3. *ff. qui peti tutor. & l. si quis sub condit. n.* 12. *de test. tutel.* Quod procedit, licet relictæ sint tutrices in testamento, ut not. Bart. *d. l. si quis sub conditione n.* 14. Afflict. *decis.* 75. *n.* 2. & sic debet probari eas acceptasse tutelam, ut tutrices dicantur, Afflict. *ubi supra n.* 2. Paul. de Castr. *in d. l. omnem, n.* 4. C. *ad Tertyll.* Tradit plene Spec. *de tutor.* §. 4. *in princ.*

Idque in ipsis est speciale, cum alias quis dictum jonus subire cogatur, nisi excusationem justam habeat, cum sit munus publicum, ut not. *in l.* 1. & *ibi* Doct. *ff. de admin. tutor. & leg. fin. in princ. & §. personis, Cod. illo tit. Inst. de excus. tutor. in prine.* not. in specie Soccin. jun. *cons.* 6. *Viso themate, n.* 19. *volum.* 2. Quæ autem sint justæ excusationes, enarrantur *in tit. de excus. tutor. Inst. & ff.*

71 Quæ excusationes sunt proponendæ intra quinquaginta dies a tempore scientiæ, ut not. *in leg. scire*, §. *quinquaginta, ff. de excus. tut. & l. quinquaginta, C. eod.* In materia excusationis tutorum, videatur pulchrum *consilium* 10. *lib.* 2. Trentacinquii.

72 Curatrices etiam mater, & avia esse possunt, ut est Gloss. communiter approbata, *in dict. Auth. matri, & aviæ, vers. tutelam*, ubi Scriben. not. Joan. And. ad Spec. *tit. de curat.* §. *fin. n.* 2. Dec. *in leg. 2. n.* 22. *ff. de regul. jur.* Alex. *cons.* 221. *n.* 7. *lib.* 7. & Abb. *in cap. ex parte M. n.* 10. *de appell.*

Curatrices tamen ad lites, neque mater, neque avia regulariter esse possunt, *argum. leg. neque fœmina, ff. de procurat. & leg. alienam, Cod. eod.*, & utrobique Doct. Mulieri tamen, quæ pro alio postulat in judicio, debet ante litem contestatam apponi, *Tu non potes esse procuratrix*, alias postea opponi non poterit, Gloss. *in leg. ita demum*, & *ibi* Bart. & Bald. & Doct. *Cod. de procur.* Jason. *in leg. alienam, n.* 2. *Cod. eod.* Est & text. optimus *in* §. *pen. Inst. de except.* Videndus & Cast. *in leg. ita demum, Cod. de procurat.* Abb. *in cap. per tuas*, & *ibi* Canon. *ext. de appell.* ubi tamen sunt tutrices, (cum sequela sit tutelæ) pro filiis aut nepotibus poterunt Judicem adire, *leg. fin. C. quand. mulier tut. offic. fung. poss. leg. qui aliena*, §. *quamquam, de negot. gest. cap. ex par.* 2. *de appell.* not. Spec. *de procur.* §. 1. *num.* 1.

73 Modum autem eas proponendi vide apud Cabal. *in tract. de curat. n.* 161. Matheslan. *singul.* 138 & nove Gutier. *de tutel. & cur. par.* 1. *cap.* 21. *num.* 33. Illud est etiam speciale in matre, & avia, ut licet tutelam a Judice, vel ex testamento delatam ignoverint, habeant liberam facultatem ejus abjiciendæ, absque eo quod causam aliquam probare, nec allegare teneantur: ita pulchre Codex Fabrian. *lib.* 5. *tit.* 21. *Cod. quand. mulier tutel. offic. fungi possit, defin.* 1. ubi optimam specialitatis reddit rationem.

74 Tutor autem qui a tutela se excusavit, hodie non potest petere legatum; & solutum restituere? Dec. *consil.* 192. Cabal. *ubi sup. n.* 190. communem dicit Roman. *cons.* 235. & *cons.* 207. *n.* 3. & Jason. *in leg. penul. in fin. Cod. de legat. n.* 3. Menoch. *de præsump. lib.* 4. *præsump.* 124. *num.* 7.

75 Dubitari tamen nuper contigit, an mater, si minor sit viginti quinque annis, ad tutelam admittatur? Et quod non debeat admitti, tradit Bald. *in leg. omnem, n.* 9. *Cod. ad Tertyll. & in Auth. eisdem pœnis*, ubi etiam alii, *Cod. de secund. nupt.* Berol. *cons.* 124. *in fin. lib.* 3. Honded. *cons.* 88. *n.* 16. *lib.* 1. & Cabal. *de tutor. n.* 185. alios refert Joan. Gutierr. *de tutel. & curis*, 1. *par. cap.* 7. *n.* 26. Addo Coro. *cons.* 17. *volum.* 2. Ursill. ad Afflict. *decis.* 281. & ante prædictos, Speculat. *de tutor.* §. 4. *n.* 6. qui moventur per text. *in leg. fin. C. de leg. tutel. & §. minores, Inst. de excus. tutor.* §. *fin. Instit. de fid. tutel.* & bene, quia qui de se est sub cura alterius, non debet ipse alium regere.

76 An autem ad testamentariam tutelam admittatur? tenet partem affirmativam expresse Codex Fabrian. *lib.* 5. *tit.* 21. *quando mulier tutel. offic. fung. poss. definit. ultim.*

Contrariam partem semper veriorem censui, propter generalitatem, §. *fin. inst. de fidu. tutel.* tum & propter identitatem rationis in una tutela, atque in alia, & text. optimum *in §. furiosus, Inst. qui testam. tutor. dar. poss.* & est de mente Angel. *cons.* 102. Boer. *decis.* 104. *n.* 7. & 8. alia allegat Peregrin. *de jur. fisc. lib.* 2. *tit.* 16. *n.* 1. *in fin.* & hanc partem sequutus fuit Senatus de mense Decemb. 1610. in causa conjugum Gayolaus, & Costas, militum Villæ Bisulduni, contra conjuges Solers ejusdem Villæ, ad relationem D. Francisci Ferroz, Actuar. Hieron. Bosch, die 26. Novembr. anno 1610. Si tamen minor de facto tutelam susceperit, & 77
administraverit, tenebitur de administratione facta tempore minoris ætatis, quæ dolosa sit, non de culposa, prout expresse censuerunt Angel. *d. cons.* 102. & Boer. *d. decis.* 124. *n.* 8. ubi reddunt rationem, Cabal. *de tutor. n.* 6. allegat Ruin. *cons.* 97. *vol.* 5. Neque his adversantur, quæ tradit Pereg. *d. lib.* 2. *tit.* 16. *n.* 1. *ad finem*. De administratione vero facta post minorem ætatem tenebitur, ut quilibet alius, ad ea quæ tradit Angel. *in l. illicitas*, §. *fin. de offic. Præsid.* Jas. *in l. minoribus*, C. *de his, quib. ut indign.* & Gloss. *in l.* 1. C. *in quib. caus. in integr. rest. non est necessar.*

In dicta sententia alia dubia fuerunt decisa, quæ non sine fructu enucleabuntur. Dicta mater existens ætatis viginti 78
trium annorum, fuit a viro suo relicta tutrix in testamento filiis suis. Ipsa cœpit confestim viro suo mortuo inventarium de bonis viri sui, pro sua dote, ut gauderet beneficio *const. tit. Dissolt lo matrimoni*. Hoc facto petiit sibi decerni per Judicem administrationem tutelæ: prout fuit decreta, & præstitit juramentum solitum, juxta dispositionem *l. fin.* §. *omnem, Cod. de administr. tutor. & constit.* 1. *hoc tit.* & post annum convolavit ad secundas nuptias cum Petro Soler, Jurisperito Villæ Bisulduni, qui erat etiam tutor dictorum pupillorum: & paulo ante transitum ad secunda vota, renuntiavit tutelæ, & alium tutorem loco ejus subrogari fecit. Adduxit in dotem dicto secundo viro & contutori suo sua bona, & sic dotem quam in bonis pupilli habebat, quæ erat ducentarum librarum; possederunt ambo hæreditatem dictorum pupillorum per viginti annos, & fructus collegerunt, & in suos usus converterunt, fructusque dictæ hæreditatis fuerunt singulis annis centum, & quinquaginta librarum, & plus; petit nunc pupilla hæres patris sui, uxor Michaelis Gayola Costa militis dictæ Villæ Bisulduni, a dicta sua matre, & a dicto Soler viro suo, ejus vitrico, ut reddant ei rationem dictæ tutelaris administrationis, & restituant ei hæreditatem suam, una cum fructibus, a tempore quo ipsa convolaverit ad secundas nuptias (quia dum esset vidua, relictus erat ei ususfructus a patre suo) ex quo dos sua erat parva, & fructus hæreditatis suæ magni, & sic debuisset dictum debitum extinguere, ne usuræ tenuæ currerent, & sibi imputandum esse, si non feciisset. Et ita obtinuit coram D. Joan. Gallego.

Dicta tamen sententia postea in alia Aula fuit revocata, solum ex motivo, quod ipsa non potuit esse tutrix quia minor, & non constaret quod tutorio nomine administrasset; & quod per præstationem juramenti visa fuerit tantum se præparare ad administrandum; & quod in hæreditate non reperiretur tempore mortis primi viri pecunia, nec aurum & argentum, ex quibus potuisset dicta mater, quæ appellabatur Antichia, sibi in sua dote satisfacere.

Ob quod declaratum fuit, etiam retinuisse tenutam, & sic fructus fecisse suos. Hæc sententia valde mihi displicuit, & sic ab ea supplicandum censui. Etenim constabat, quod dicta mater, post confectum inventarium, pro sui dote acceptavit tutelam, & petiit ab ordinario ejus administrationem decerni, & apud eum juravit de defendendo pupillum, utilia faciendo, & inutilia præmittendo, juxta dispositionem *dictæ l. fin.* §. *omnem*, C. *de admin. tut. & constit.* 1. *tit. de tudors*, promittens id Notario pro pupillis stipulanti. Et sic cum in dicta promissione jurata de pupillo defendendo censeretur promisisse de curando, ut liberaretur a præstatione gravium usurarum, *leg. generaliter, ff. de admin. tutor. leg. ita autem*, §. *debitor, & leg. quoties*, §. *item temporali, & §. sicut, ff. eod. tit.* & not. Gutier. *in tract. de tutel. part.* 2. *cap.* 9. *n.* 39. & Baeza, *de decima tutor. præstand. cap.* 2. *n.* 112. proculdubio ipsa non potuit jus tenutæ in dotem tradere secundo viro suo, cum debuerit habere tenutam pro extincta, juxta obligationem per eam susceptam, ob quam dicti fructus non potuerunt cedere dicto vitrico, juxta *leg. divortio*, §. 1. & *ibi* Gloss. *ff. de negot. gestis, & leg.* 3. *vers. quid ergo*, & *ibi* Gloss. *ff. de contrar. action. tut. & leg. quoties*, §. *sicut, de administrat. tutor.* facit text. *in leg. in omnibus causis* 39. *ff. de reg. jur.* & quod tradit Codex Fabrian. *lib.* 5. *tit.* 7. *de jure dot. defin.* 9.

Neque his oberat, quod ipsa promiserat ut tutrix: & quod cum non potuerit esse tutrix, dicta obligatio non eam arctavit, ut innuit Angel. *cons.* 102. sequitur Ruin. *cons.* 97. *vol.* 5. & Cabal. *de tutor. num.* 6.

Nam respondeo, quod dicta acceptatio tutelæ, & dicta promissio eam adstrinxit in his, ex quibus ipsa non remanebit 79
damnificata, ut per Angel. *dicta cons.* 102. Boer. *dict. decis.* 124. Ruin. *dict. cons.* 97. *lib.* 5. ubi dicit, minorem qui gessit negotia alterius, teneri in duobus casibus, de dolo, & ubi est factus locupletior: unde cum ex eo dicta mater non remaneret damnificata, restituendo fructus, ex quibus indebite facta erat locupletior, juxta *leg. sed si lege*, §. *consulvit, ff. de petit. hared.* & in posterum adimplendo permissionem juratam, tantum ipsa desineret, acquirere dictum lucrum pœnale, & odiosum, & dicto pupillo valde præjudiciale, ut per Oddum *de restit. in integrum, part.* 1. *quæst.* 3. *art.* 9. *n.* 7. & Jas. *cons.* 92. *n.* 3. *vol.* 1. Surd. *de aliment. tit.* 1. *quæst.* 45. proculdubio dictam promissionem eam arctasse est dicendum.

Quid quod adversus dictam obligationem, nec post perfectam, nec post quadriennium, nec unquam petiit se restitui, ubi læsa fuisset? ut per Angel. *dicta cons.* 102. & eam

non

non petiit, quia ei ut non lesæ, non competere videbat, juxta *leg. unicam*, *Cod. de reputation.*

His inferviebat, quod commodum dictorum fructuum non erat mulieris, sed secundi viri, juxta *dict. leg. dotis*, *ff. de jure dotium*; nam fructus quos perceperat durante sua viduitate, eos fecerat suos ex legato usufructus ei per virum relicto: ignorareque non poterat, magnam pati jacturam filiam suam suorum bonorum, ut pro dote ducentarum librarum vir ejus faceret fructus bonorum filiæ suos, qui erant centum & quinquaginta librarum singulis annis, & contra pietatem maternam id eam pati. Itaque casu jus mulieribus etiam minoribus non subvenire, colligitur ex *leg. 4. Cod. de injust. rupt.* quam in simili expendit Gutierr. *dict. cap. 16. n. 94. de tutel.*

In dicta regia sententia non solum fuit dictæ pupillæ impositum silentium respectu matris; verum & respectu vitrici tutoris sui, sub motivo sequenti. Nec imputandum sit dicto Soler tutori prædicto, cur dictæ uxori suæ dotem illius non solverit, pro ejus tenuta extinguenda; cum nec hæres prædicti Petri Morati patris pupillæ, cujus personam dictus Soler tutor repræsentabat, potuisset eam compellere ad vendendum bona hæreditaria primi viri sui, pro satisfactione dotis suæ, cum non existerent pecuniæ, aurum vel argentum, ex quibus potuerit ipsa satisfieri, maxime extantibus pactis, & conventionibus expressis in capitulis matrimonialibus initis, & firmatis inter D. Petrum Morato, & Anthicam illius uxorem, de faciendo fructus suos, donec integre fuisset in dote satisfacta.

Primum motivum, quod dictus pupillus, ut hæres dicti Petri Morato, non poterat cogere dictam suam matrem ad patientiam præstandam, ut de bonis viri sui venderentur pro satisfaciendo sibi in sua dote, & per consequens nec dictus tutor, qui repræsentat personam dicti pupilli hæredis, ob quod in dicta regia sententia a culpa non solutionis
79 dictæ dotis excusatur, non mihi tutum videtur. Et primo quod hæres non possit cogere viduam ad præstandam patientiam, ut de bonis viri sui, per eam possessis, vendantur, ut eis satisfiat in sua dote, sponsalitio, & aliis juribus: licet hoc affirmaverint Socar. *in com.* Pet. Alber. *cap. si defuncto*, *n. fin. pag. mihi* 254. quem secutus sum hic, *n.* 16. quod etiam tenuit Don Ludovic. a Peguera *in rep. constit. item ne super laudemio*, *vers.* 8. *n.* 12. & nove Sigismund. Despujol *in addition. ad Mier. super constitut. hac nostra*, *n.* 95. Verum prædictæ doctrinæ procedunt, & sunt intelligendæ, ubi dubitatio aliqua esse posset, quod bona viri non essent sufficientia satisfactioni jurium viduæ, vel quod alias amitteret possessionem bonorum, non existens satisfacta. Nam tunc cum ipsa posset in venditione damnificari, ad præstandam dictam patientiam non cogitur, nisi super ipsa indemnitate ei idonee caveretur: juxta *leg. quamvis*, *ff. de pignor. action. & leg. a divo Pio*, §. *sed illud*; *ff. de re judic.* ad ea quæ tradit Bald. *in leg. ubi adhuc*, *post n.* 5. *Cod. de jure dotium*, Paul. de Cast. *in* §. *sed illud*, *ff. de re judic.* & noster Mier. *par.* 2. *post collat.* 11. *titul. de censals y violaris*, *cap.* 9. *in gloss. super vers. Alguna part.* Et sic ubi vidua reciperet pretia rerum per eam possessarum, in satisfactionem suorum jurium, & ei idonee caveretur, quod si quid defuisset ex causa dictæ venditionis, id ei suppleretur, nulla juris ratio patitur, quin ipsa, & quilibet alius creditor dictam venditionem debeat pati: neque hoc casu bona ratio diversitatis dari potest inter creditorem, & hæredem, *argum. text. in leg. quamvis*, *ff. de pignor. action. in leg. a divo Pio*, §. *sed illud*, *ff. de re judicata*, & tradidi ipse *lib.* 3. *resol. cap.* 17. *de senten. & earum execut. num.* 419. *& sequent.* ubi Senatus decisionem retuli, & tradit hoc bene Bald. *in leg. ubi adhuc*, *post n.* 4. *Cod. de jure dotium*.

Quid quod indistincte dixit Mier. *in dicta constitut. hac nostra*, *n.* 123. viduam teneri ad præstandam patientiam ad hæredis instantiam, ut bona viri vendantur pro ei satisfaciendo in suis juribus, & quod sæpe ita vidit pronunciari; & eum sequitur Oliban. *de action. part. prima*, *lib. tertio*, *in add. ad* §. *fuerat*, *n.* 40.

Quæ sententia procul dubio indistincte est servanda, ubi viri patrimonium consisteret ex immobilibus, & credita mulieris essent a notorio multo minoris valoris, quam dicta immobilia; tunc enim parum est curandum de ista patientia: nam cum immobilia sese exhibeant, & ad eorum venditionem non sit necessarius consensus viduæ, posset hæres vendere unam, aut duas ex proprietatibus dictorum bonorum, & quæ opus fuissent ad integram satisfactionem viduæ, & convenire cum emptore, ut pretium solveret dictæ viduæ, ut sic & dictorum, & aliorum bonorum possessionem dimittere cogeretur, uti hæc bene probantur *in dict. l. quamvis*, ibi: *si mobilis sit*, & *ibi* Gloss. & rursum ibi, *quid enim si multo minus sit quod debeatur*.

Unde cum casus hic esset hujusmodi, cum dos mulieris nondum esset ducentarum librarum, & bona consisterent in mobilibus valoris quingentarum librarum, & in immobilibus valoris plusquam bis mille librarum, certe in dubium verti non poterat quin dicta vidua, instante dicto tutore cogi posset ad præstandam patientiam, ut dicta bona mobilia venderentur, ita ut ipsa, & non alius reciperet pretia usque ad concurrentem quantitatem satisfactionis suorum jurium, cum ipsa in dicta venditione nullum damnum pati posset, & ubi mobilia defuissent, absque patientia dictæ viduæ poterat tutor, exposita Judici pupilli necessitate, ab eo impetrare, ut fieret venditio immobilium sufficientium ad dictam satisfactionem, ita ut pretium dictæ viduæ solveretur, ut sic ipsa, & dictorum, & aliorum bonorum possessionem relinquere teneretur, & hoc debuisset tutor facere, cum graves pupilli usuras redimere teneretur, *leg. sicut*, §. *quoties*, *ff. de admin. tut.* ita ut deficientibus bonis tempore perituris, ad alia recurrere deberet, *leg. ob æs alienum*, *Cod. de præd. minor.* quod & curator bonis absentis datus, qui regulariter id non potest, debeat facere, si æs alienum urgeat, ne usura crescat, & alienare bona tempore non peritura, ut per Angel. *cons.* 193. *post n.* 3. Menoch. *casu* 150. *n.* 29. Morot. *cons.* 85. *nu.* 14. Neque mirum, cum debeat facere in re pupilli, ut in re sua quilibet bonus paterfamilias faceret, *leg. a tutoribus*, *& leg. generaliter*, *leg. tutor*, *qui repertorium*, §. *si post depositionem*, *& leg. tut. secundum dignitatem*, §. 1. *ff. de administr. tutor. & §. fin. in Auth. ut hi qui se obligat. hab. res minor. probib.* alias tenetur de neglectis, & male administratis, §. *igitur Instit. de obligat. quæ ex quasi contract. leg. quidquid*, *Cod. arbit. tut.*

Quid quod licet de hoc non haberemus legem, ex se 80
summam æquitatem continere est apertum. Illud siquidem est æquum, cujus contrarium est absurdum, *arg. leg. ita vulneratus*, *ff. ad leg. Aquil. leg. si quis servo persuaserit*, & *ibi* Bald. *C. de fur.* Everar. *in loco Ab absurdo*, *n.* 8. *& 9.*

Quid autem absurdius, quam quod vidua possit tenere 81
bona pupilli magni valoris, & eorum facere fructus suos pro tenui dote, & quod imputari non possit tutori cur non curaverit satisfieri viduæ, ne pro tam parva dotis quantitate singulis annis faceret suos tam magnos fructus bonorum pupilli, sub prætexta quod vidua non cogeretur ad præstandum patientiam circa venditionem dictorum bonorum: certe absurdum hoc esse, & valde irrationabile, negari non potest, ad quod est bonus text. *in dict. leg. quamvis*, *ff. de pignor. act.* ubi quidem si multo minus sit, quod debeatur, hocque casu si hæres est negligens, se ipsum damnificat, & non alium, & sic ipse dat pœnas suæ negligentiæ, quod non sic est in tutore, quia non potest esse negligens, sed debet se gerere in administratione tutelari, ut idoneus paterfamilias; alias tenetur pupillo ad totale interesse, ut dictum est. Et puto hoc esse verum & certum, si quid in jure est, quod tutor in casu prædicto non excusari possit, nisi probaret quod omnia expertus esset ad inveniendum emptorem, petendo licentiam a Judice ad vendendum, seu manu levandum censualia, aut violaria, cum minus damnum esset pupillo, ut bene ad propositum not. Socin. Jun. *consilio* 148. *num.* 31. *vers. nec obstat. volum.* 1.

Amplius puto, quod nec excusaretur, nisi fecisset debitas diligentias, ut de Judicis mandato exponeretur venale unum prædium, aut duo, quorum pretium sufficeret satisfactioni viduæ, cum quilibet bonus paterfamilias id faceret, ne sustineret tam grandes usuras. Conferunt & quæ post Odd. & Cravet. tradit Sard. *decis.* 165. *n.* 47. Neviz. *cons.* 17. *num.* 23. & Socin. *dict. consilio* 148. *n.* 27. *cum mult. sequent.*

Quid plura? frustra hoc casu de patientia viduæ tractatur; nam cum dicta mater pupilli attulisset omnia sua bona in dotem dicto contutori, & sic dictum jus tenutæ, & per consequens ipse erat fructus percepturus ad sui utilitatem, juxta *leg. dotis* 7. *ff. de jure dotium*, *leg. cum in fundo* 78. *ff. de jure dot. leg. interest*, ubi hoc declarat Castrens. *Cod. de usufruct.* allegat *leg. si convenerit*, *de pact. dotal. & leg. quæris* 28. *ff. de pact. dotal.* ipso jure desierunt ei dictæ usuræ currere, cum incontinenti debuisset dictum debitum tam graves usuras patiens extinguere, quod enim ipse tutor adversus alium facere tenetur, debuit & adversus seipsum, *dict. leg. quoties*, §. *item si temporali*, *& §. sicut*, *ff. de admin. tutor. leg.* 3. *versic. quid ergo & ibi* etiam Gloss. *ff. de negot. gest.* Et quod tollit omne dubium, quod non potest audiri 82
allegaturus excusationem aliquam, ex quo ipse tutor extinxerat alia debita hæreditatis pupilli, quæ licet multo majora, non patiebant tam grandes usuras pupillo, *arg. leg. tutor.* 13. §. *non est audiendus*, *ff. de admin. tutor.*

Neque potest substineri sententia ex pacto de faciendo fructus suos, quod erat in capitulis matrimonialibus primi viri, dum dos ei non solveretur, cui sententiæ inniti videtur: Quia existentia dicti pacti nihil ad rem facit; tum quia idem operatur constitutio, *hac nostra*, quod dictum pactum; imo fortasse censeretur usurarium, nisi juvaretur beneficio dictæ constitutionis *hac nostra*: sed quidquid sit, sive vidua assequeretur dictum beneficium a constitutione, sive ex dicto pacto, dictus tutor debebat dictum debitum extinguere, ne constitutio, aut pactum operari possent in tam grave damnum pupilli. Ex quibus sententiam latam, referente Doct. Gallego, per hanc revocatam, confirmandam censui, & sic in tertia Aula, referente doctissimo Francisco Bonet, die ..... 1614. dicta sententia revocata fuit, & prior confirmata.

Tutores, vel ejus hæredes tenentur ad reddendam ratio- 83
nem tutelæ, usque ad triginta annos, *leg. maxime*, *ff. de admin. tut. leg. tutores*, & *ibi* Doct. *Cod. arbit. tutel.* not. Boer. *decis.* 59. Quod procedit etiam secundum nostrum jus municipale, juxta usat. *omnes causæ*, qui est 2. *titul. de præscript.* Quomodo hoc intelligatur, fuse tradidi *lib.* 3. *cap.* 1. *de act. & oblig. num.* 198. *cum mult. sequent.*

Adde quod res, quæ usu consumuntur, sufficit probare, 84
quod tanto tempore verisimiliter debuerunt posse corrumpi: ita Bart. *in leg. quoad præsens*, *C. de Murileg. lib.* 11. Afflict. *decis.*

decis. 13. *n.* 27. Cabel. *in tract. de tutor. n.* 60. qui alios refert.

85 Inventarii confectio potest remitti per testatorem tutori, *leg. fin. C. de arbit. tutel.* Per illam tamen remissionem tutor non liberatur a reddendo rationem eorum quæ ad suas manus pervenerunt, vel quæ dolo desiit possidere, *l. quidam decedens, in principio, ff. de admin. tutor.* Angel. late *cons.* 175 *Viso dicto statuto, n.* 1. *ad fin.* Fulgos. *cons.* 25.

86 Quinimo licet expresse cum liberet a reddendis rationibus, talis liberatio non includit dolum, nec reliqua; sed tantum censetur remissa negligentia, quæ tamen non sit talis, ut dolo comparetur, *dict. leg. quidam decedens, & leg. servus vetitus, ff. de leg.* 1. Gloss. *in leg. cum necessitatem, Cod. de fideicomm.* late Bart. *in leg. Aurelio, §. Cajus, ff. de liber. legat.* Guid. Pap. *cons.* 42. *n.* 3. Angel. *cons.* 144 Stephan. Bertrand. *dict. cons.* 116. *in princ. & cons.* 293. *viso themate, n.* 6. *vol.* 3. *& cons.* 80. *viso testamento, n.* 2. *vol.* 2. Angel. *cons.* 175.

87 Quod etiam procedit, licet testator tutori legaverit omne id in quo tutelæ occasione condemnari contigerit: quia tale legatum non liberat eum ab his, quæ dolo gessit, nec a reliquorum restitutione: communem dicit Dec. *cons.* 178. *n.* 3. Barbat. *cons.* 48. *lib.* 2. sequitur Aym. *cons.* 185. *n.* 9. tradidit ante eos Bart. *in dict. §. Cajus*, quem refert & declarat Dilect. *de arte testand. titul.* 7. *cap.* 2. *n.* 3. Estque ratio, quia dolus futurus remitti non potest, *leg. si unus, §. illud, ff. de pact.* etiam si testator expressisset, ne de dolo teneatur: quia præberet ansam delinquendi, contra responsum *leg. convenire, ff. de pact. dotal.* & sic si administratio esset præterita, si quid in ea dolo gestum sit, potest expresse remitti, & similiter reliquorum legatum valet, *leg. si quis rationes, ff. de lib. legat. leg. quidam decedens, & ibi* Gl. & Bart. *ff. de admin. tutor.* idem Bart. *in leg. Aurelio, §. Cajus, n.* 8. *ff. de lib. legat.* not. Jas. *in leg. actione, n.* 12. *C. de transact.*

88 In generali siquidem remissione est certum in dubio non venire dolum verum, nec præsumptum; ut bene ex multis resolvit Flores Diaz de Mena *var. qq. lib.* 1. *qu.* 15. *n.* 6. *in fin.*

89 Et quod in generali liberatione facta per testatorem non includantur res quæ venirent restituendæ, post alios resolvit Menoch. *cons.* 22. *n.* 2. *lib.* 1. ubi id tam in ultimis voluntatibus, quam in contractibus procedere concludit, pulchre hoc tradit Honded. *cons.* 49. *lib.* 1. ubi limitat, & bene.

90 Idemque est in usufructuario, cui per testatorem facta est liberatio a reddendis rationibus; dicta enim liberatione non obstante, finito usufructu, de proprietate rationem reddere tenetur, *leg. scire* cum *ibi* not. C. *ut in possess. legat. l.* 1. & *ibi* Doct. C. *de usufruct.* Pract. Papiens. *in forma libel. de redd. rat. tut. vers. Aneglogisti, in fin.* not. Cels. Hugo *cons.* 95. *in fine.*

91 Similiter si quis gessit officium, administrationem, aut negotia alicujus, & dominus fecit liberationem generalem, prohibendo exigi rationes ab eo, non obstante dicta remissione tenetur gestor ad restituendas res, vel bona quæ tenet, & possidet, & ad debita, & actiones ratione administrationis acquisitas, quæ possunt ab eo, vel a debitoribus exigi; a bonis tamen consumptis, vel deperditis ex negligentia, vel culpa levi, vel levissima gestoris, est liberatus per dictam remissionem testatoris, dummodo absit dolus ipsius gestoris, qui in generali remissione semper videtur exceptus, *leg. tres fratres, ff. de pact. l. emptor, §. Lucius, ff. illo titul. l. credito, §. Lucius, in princ. ff. mandat. leg. non solum* 2. *§. si hæres, junct. l. seq. ff. de lib. leg.* Communem dicit Covarr. *lib.* 2. *var. resol. cap.* 14. *n.* 1. *vers.* 1. *conclusio*. Si tamen expresse dolum, & reliqua remisisset, cum administratio esset præterita, valeret legatum, ut superius diximus *n.* 48. & sic nec de dolo teneretur, nec ad reliquorum restitutionem. Est tamen advertendum, dictam liberationem non includere actionem realem, quam pupillus haberet adversus tutorem, ut not. Gloss. *in l. Aurelius, §. Mævia, & ibi* Bart. *ff. de liber. legat.* Jas. *in §.* 1. *n.* 102. *Instit. de act., & in leg. sub prætextu* 2. *n.* 2. *C. de transact.* Covar. *in c. efficii, n.* 8. *de test.* not. Roman. *cons.* 102.

92 Hoc tamen non est tacendum, quod si Judex videat damnum imminere pupillo ex non confectione inventarii, potest cogere tutorem ad faciendum dictum inventarium, non obstante remissione testatoris. Bart. *in leg. nemo potest, n.* 12. *ff. de leg.* 1. & *ibi* late Rip. *num.* 80. & 84. Idem Bart. *in leg. in confirmando, ff. de confirmand. tutor.* not. Guid. Pap. *decis.* 352. & 539. & consuluit Angel. *cons.* 144. *Revocatur in dubium, in fin.* Jul. Clar. *in §. testamentum, quæst.* 66. *ad fin.* ubi communem dicit, & Socin. Jun. *cons.* 115. *n.* 21. *volum.* 1.

94 Judex siquidem non debet sequi voluntatem testatoris, quæ sit nociva pupillo. *leg.* 1. *in princ. ff. ubi pupil. educ. debet.*

95 Pro his facit, quod pater qui non tenetur filio reddere rationem administrationis bonorum filii, in quibus habet usumfructum, cum sit impunita patris administratio quoad administrationem, licet non quantum ad alienationem, *leg. cum oportet, §. non autem, & leg. eum non solum, §. sed pater, Codic. de bon. quæ liber.* Bart. *in leg. usufructu, Cod. de usufruct. num.* 3. Jas. *in leg. preces, n.* 3. *Codic. de transact.* Spec. *de instr. edition. §.* 16. *n.* 14. & sic non tenetur facere inventarium, ut not. Cyn. *in l. cum oportet, Cod. de bon. quæ liber.* & Bald. *in dicta leg. dum oportet, §. non autem, in princ.* cum hi teneantur inventarium conficere, qui rationem reddere tenentur, & non alii, *argum. leg. Orphanotrophos*, & *ibi* Doct. *Codic. de Episc. & Cler.* Potest tamen cogi ipsum facere, ut sciri possit, an aliquid ipse alienaverit. Spec. *de instr. edit. §.* 17. *n.* 14. maxime si Judici constet aliquem subesse timorem alienationis, & dissipationis, ut notat Ranch. *in addit. ad Guid. Pap. decis.* 351. Boer. *decis.* 61. *num.* 14. pro quo facit *lex Imperator, ff. ad Trebell.* quod not. Pinell. *in leg.* 1. 2. *parte, n.* 23. *cum seq. C. de bon. mater.*

Hinc etiam fit, ut substitutus possit cogere hæredem ad 96
faciendum inventarium suis expensis, quando hæres qui cogitur restituere, fuit relevatus a testatore ab onere faciendi inventarium: ita Paul. de Castr. *cons.* 367. *super primo puncto, in fin. vol.* 1. Fac. not. per Bart. *in leg.* 1. *Cod. de prohib. sequestr. & in leg.* 1. *§. eligitur, ff. de vent. in possess. mitten.* Stephan. Ber. *cons.* 70. *nihil putofuisse vol.* 2. Guid. Pap. *decis.* 351.

Et non solum primus substitutus, sed & sequentes, ut 97
late tradit Berol. *quæst.* 118. alios refert Peregr. *de fideicommiss. art.* 35. *n.* 25. & 26. idem esse tradit in usufructuario omnium bonorum, ut ad instantiam proprietarii repertorium conficere cogatur, & hoc expensis proprietarii, nisi illud testator fieri ordinasset, ut ex Borgnin. & aliis censuit Peregrin. *dict. art.* 35. *n.* 25.

Hinc etiam fit, quod licet lite pendente possessor inquie- 98
tari non debeat, nec bona ejus describi, ut not. Bart. *in leg. defensionis, n.* 4. *Cod. de jur. fisc. lib.* 10. tamen si subsit periculum, ne res transeat in finistrum exitum, potest & debet fieri talis bonorum descriptio: not. Bart. *ubi supra*, & *ibi* Joan. de Plat. & alii: Stephan. Ber. *dict. cons.* 70. *vol.* 2. Paul. de Castr. *in leg.* 1. *n.* 3. *ff. usufruct. quemadmod. caveat.*

Forma autem quæ sit servanda in reddenda ratione tute- 99
læ, traditur per Pract. Papiens. *in form. lib. ad redd. rat. rat. tutel. vers. debitam, n.* 6. Adverte etiam quod redditio rationis debet fieri coram Judice loci, ubi administratio facta est, ut not. *in leg.* 1. *& 2. ubi de ratiocin. agi opor.* & not. Bald. *cons.* 49. *n.* 67. *vol.* 1.

Tutor non solum cogitur inventarium facere, *leg. tutor* 100
qui repertorium, ff. de administr. tutor. ut supra traditum late est; verum etiam tenetur conficere librum rationum de datis, & acceptis: & si non fecit, jurari potest per pupillum, nunc adultum, contra eum in litem, *leg.* 1. *§. officio*, & *ibi* Gloss. Bart. & Doct. *ff. de tutel. & art. distrab.* Et idem est, si confectum librum rationum per eum, & inventarium non exhibeat: quia etiam contra eum in litem jurari potest, ut not. Bart. Paul. de Castr. & Doct. *in leg. cum servus, ff. de cond. & demonst.* Bart. *cons.* 250. *cum prædicta examinarem*, Ludov. Rom. *cons.* 118. Affict. *decis.* 360. Bert. *cons.* 22. *honesta mulier Antonia, n.* 1. *& cons.* 80. *viso testamento providi quondam viti, n.* 2. *lib.* 2. tex. optimus *in leg. alio*, C. *de in lit. jurand.*

Qualiter autem debeat procedere adultus contra tutorem, 101
qui inventarium non facit, aut non exhibet, una cum libro rationum, vide pulchre apud Bart. *dict. cons.* 150.

Contra hæredem tamen tutoris in litem jurari non pot- 102
est, *leg.* 1. *& 2. & per tot. tit. C. de in lit. juran.* nisi ipse sit in dolo, vel lis cum tutore fuerit contestata, *dict. leg. alio, & leg. prima, Cod. de hæred. tutor. leg. tutor. leg. cum ostendimus, & leg. fin. ff. de fidejuss. & nom. & hær. tutor.*

Huic libro rationum standum, quatenus facit contra tuto- 103
rem, quatenus vero in sui favorem facit, non standum sine alia probatione, nisi in parvis expensis, in quibus non solent parari probationes, adseveratis medio juramento tutoris. Bart. *in dict. leg.* 1. *§. officio, ff. de tutel. & rat. dist.* Cyn. Bald. Salic. & alii, *in leg. si id quod pauperibus, C. de Epis. & Cleric.* Paul. de Castr. *cons.* 302. *n.* 3. *volum.* 1. *ad bene examinandum*. Stephan. Bart. *d. cons.* 22. Crav. *de antiq. tempor. sect.* 4. *limitatur, n.* 27. *&* 28.

Quid tamen si tutor est mortuus, & sic non possit cum juramento adseverare dictas expensas? Dic, quod tali casu dicta adseveratio non requiritur, cum præstari non possit, *argum. leg. cum non facile, ff. si cui plus quam per leg. falc.* & mors supplet defectum juramenti, juxt. not. per Bartol. *in leg. admonendi n.* 27. *ff. de jure jur.* qui dicit quod pro scriptura defuncti præsumitur, per *leg. rationes, Cod. de probat.* quia non est verisimile, quod fuerit immemor salutis suæ, *leg. fin. Cod. ad leg. Jul. repetund.* & istam sententiam in expresso tenet Paul. de Castr. *dict. cons.* 302. *Ad bene examinandum, n.* 3. *volum.* 1. sequitur Decian. *in leg.* 1. *in* 2. *not. Cod. de eden.* Cravet. *cons.* 158. *n.* 7. *& cons.* 275. *n.* 6. *cum* 2. *sequent.* & idem Cravet. *de antiquit. tempor. sect.* 4. *limitatur, n.* 48. Boer. *decis.* 105. *n.* 4. *&* 5.

Quoad Pauli de Castr. dictum licet Jas. *in rep. dict. leg.* 104
admonendi, n. 128. reprobet; tamen in præsenti casu verissimum puto, si expensæ sint tales, quas in pupillo factas esse verisimile esset, per ea quæ ad propositum tradit Aym. *de antiq. tempor. part. prim. sect.* 4. *limitatur, n.* 28. *cum mult. sequent.* ubi *n.* 36. docet modum probandi istam verisimilitudinem. Pro quo facit, nam etsi expensæ magnæ essent, & factæ circa personam pupilli, aut ejus bona reperiantur, licet tutor probare non posset, quod eas ipse fecerit, præsumitur a jure, quod eas ipse fecit, cum ad eum tales expensas facere spectaret.

Cum actus ab eo præsumatur factus, qui impensam fa- 105
cere tenetur, *leg. ultim. Cod. de al. pupill. præstand. & leg.* 2. *Cod. arbitr. tutel.* not. Bart. *in dict. leg.* 2. & Paul. *in leg. cum servus, n.* 6. *ff. de condit. & demonstrat.* Quamvis hæc regula, quod actus præsumatur factus, &c. est intelligenda cum grano salis, ut pulchre explicat Menoch. *de præsumpt. lib.* 2. *præsumpt.* 23. *n.* 5. *vers. caterum*.

An sententia lata contra tutorem noceat ejus fidejussori, 106
non ita pridem fuit hic disceptatum, & fuit negative re-

solu-

solutum, quod censeatur secundum receptam sententiam fidejussor contractus, & non judicii, licet in actis curiæ fidejussio prætetur, & sic novo processu opus sit contra ipsum: ita Bart. per illum text. *in leg. a sententia, ff. de appell.* Marsil. *in rubr. de fidejuss. n.* 348. Alex. *in leg. sæpe, n.* 17. *de re judic.* Hieronym. Gabr. *conf.* 43. *n.* 32. *& mult. sequent.* dicit magis communem Burs. *conf.* 203. *per tot. volum.* 2. alios refert Mastrillus *decis.* 20. *per tot.*

107 Sententiam latam contra tutorem qui non confecit inventarium, non nocere pupillo, resolvit Specul. *tit. de except. & repl.* §. *docto, n.* 24. sequitur Osasc. *conf.* 36. *nu.* 22. & Codex Fabrian. *lib.* 5. *tit.* 25. *de tutor. vel curat. qui satis non ded. defin.* 1.

108 Quamvis gesta per tutorem, qui non confecit inventarium, qui publice & palam administrabat, valere, ne contrahentes cum eo decipiantur, resolvunt relati per Steph. Gratian. *discep. forens. cap.* 360. *num.* 36. *tom.* 2. & ante tradidi ipse, *lib.* 2. *resolut. cap.* 8. *de jurament. n.* 125. ubi retuli Senatus decisionem.

109 Inventarium non est necesse fieri per tutorem coram judice; potest siquidem fieri per publicum tabellionem extra judicium, ut not. Cyn. Bart. Bald. & alii, *in dict. leg. qui repertorium, ff. de admin. tutor.* & ita observatur in hoc Principatu, & communem consuetudinem id observare tradit Pract. Papiens. *in tit. forma libel. ad redd. rat. vers. in suo ultimo testamento, n.* 12.

110 Si in inventario non reperiuntur descripta omnia bona pupilli, num tutor præsumitur esse in dolo? Dic quod non, nisi aliter de dolo appareat, *leg.* 1. §. *idem solent, ff. de offic. præfect. urb.* & *ibi* Bart. Quia in tutore animus fraudandi non præsumitur, *leg. actiones*, & *ibi* Bart. *ff. de tutel. & rat. distrah. & in leg. tres tutores, ff. de admin. tut.*

111 Et sic Bart. *conf.* 150. *Cum prædicta examinarem, n.* 3. consulit pupillo volenti agere adversus tutorem, quod omnes res non posuerit in inventario, ut sic ei adversus ipsum deferatur juramentum in litem, ut articulet tutorem esse in dolo, vel culpa, quod res illæ non sint in inventario, eo quod scivit illas res pupilli, vel scire debuit, quia omnibus notum erat, vel quia quilibet diligens paterfamilias id scisset si investigasset: ut sic articulet tutorem fuisse in dolo, vel lata culpa, vel levi, ut ipsis sic probatis sit locus juramento in litem. Et idem consulit idem Bart. *conf.* 149. *Litteras magnificentiæ vestræ, n.* 2. *lib.* 1. Sal. de Pace *conf.* 43. *n.* 16. Joan. Andr. *in addit. ad Spec. tit. de tutor.* §. *generaliter, & etiam in addit. incip. cum pupillus agit contra tutorem.* Eoque casu etiam punitur tutor in duplum rei non descriptæ in inventario: ita Cabal. post aliquos quos refert *in tr. de curat. n.* 59.

112 Et *n.* 182. affert unum in praxi utile, & quotidianum, quod si tutor, aut curator non fecerit inventarium, & sic non possit coram judice reddere rationem administrationis, non possit petere creditum, si quod habebat super bonis pupilli, eo quod præsumatur juris præsumptione satisfactus, subdens etiam obtinuisse, mulierem ea ratione non posse agere ad dotes, eo quod juris præsumptione præsumatur satisfacta: hoc ipsum sequitur Ludov. Sacc. *conf.* 91. *n.* 2. & 3. Idem antea sensit Angel. *in leg. sed si damnum*, §. 1. *ff. de pecu.* dicens, quod tutor & curator pupilli præsumitur sibi solvisse de suo credito, nisi ex inventario, & rationibus redditis contrarium appareat: alios citat Peregrin. *de fideicomm. art.* 35. *n.* 33. & sic est intelligenda decisio Senatus allegata per Fontanellam *de pact. nuptial. caus.* 4. *glos.* 18. *part.* 5. *n.* 43. alios ad propositum refert Peregrin. *de fideicomm. art.* 35. *num.* 33. ubi ante & post tractat de debitis solutis per tutores, & alios administratores, an præsumantur soluta de bonis administrationis? & resolvit affirmative, per *leg. Nesennius, de negot. gest. leg. fin. de petit. hæredit.* subdens tamen hæredem gravatum præsumi de suo solvisse debita hæreditaria: allegat Roman. *conf.* 276. Socin. Sen. *conf.* 16. *lib.* 3. & Bartol. *in l. cum proponas, Cod.* . . . . ubi reddit rationem diversitatis. Sequitur nove Seraphin. Oliver. *decis.* 646. & fuse novissime Stephan. Gratian. *discept. forens. tom.* 2. *cap.* 204.

113 An mulier tutrix, si fecit inventarium, possit dotem exigere antequam reddiderit rationes, ita ut hæres possit uti retentione? In locis prælegatis tractant Doctor. istam quæstionem. Ego credo posse hæredem uti retentione, donec vidua ei præstiterit idoneam cautionem pro redditione administrationis, & reliquorum, si quæ sint restituenda, prout inter alios resolvit Peregrin. & *conf.* 100. *n.* 2. *lib.* 1. & ita ipse millies consului.

114 Tutor si scit aliquid deberi per pupillum, non debet expectare ut per Judicem condemnetur, sed potest, imo debet ultro solvere, & bonam fidem agnoscere, *leg. quoties*, §. *ficut, ff. de admin. tutor.* Nam si voluntarie vult facere sumptus, expectando ut per Judicem condemnetur per sententiam, debet de suis propriis bonis tales sumptus solvere, *leg. non est ignotum. C. de admin. tutor.* not. Doct. *in leg.* 2. *ff. de re judic.* Paul. de Castr. multum bene, *in leg. emptorem, n.* 1. *ff. de act. empt.* Bart. *in leg.* 1. §. *si pupilli, in* 3. *lect. ff. de tutel. & rat. distrah.*

115 Tutor non potest alienare res immobiles minorum, nisi cum causæ cognitione & interpositione decreti, *leg. non solum*, cum *leg. seq. Cod. de prædiis minor.* imo nec eas potest obligare sine decreto, *leg. si ad resolvendam, Cod. de prædiis minorum, l.* 1. §. 1. *ff. de reb. eor.*

Imo nec potest transigere sine decreto: ita Bartol. Paul. & communiter Doct. post Gloss. *in leg. cum hi*, §. *si cum lis, ff. de transact.* est text. expressus *in dict. leg. non solum, Cod. de prædiis minor.* not. *in leg.* 1. *Cod. si advers. transf.* Nec potest sine decreto compromissum facere, Bald. & alii *in leg. præses, C. de transact.* not. Jas. *in leg.* 2. *n.* 5. *ff. de offic. ejus cui mand. est jurisd.* Quia qui non potest alienare, nec compromittere: ita Dec. post multos quos refert, *conf.* 283. *n.* 3. & Cels. Hug. *conf.* 22. *n.* 20. 116

Quod diximus, tutores, & curatores non posse transigere super re immobili pupilli sine decreto, est intelligendum, quando transactio fieret taliter, ut res immobiles minorum transirent in adversarium; secus si remanerent minori, & minor in recompensationem aliquam pecuniam adversario daret, quia ita transigere licet tutoribus, & curatoribus sine aliquo decreto: Gloss. est notab. *in leg. nulli*, multum a Bartol. Paul. & Jas. commendata, *ff. de transact.* late Jas. *in leg. secunda, ff. de offic. ejus cui man. est jurisdict.* Et idem est in Prælato, seu Rectore Ecclesiæ, ut supra allegati not. communiter Canonistæ *in cap. contingit*, quos *ibi* refert Panorm. *Extr. de transact.* Idem Panorm. *conf.* 56. *videtur primo, prim. part.* Feder. de Sen. *conf.* 94. Anchar. *in d. cap. contingit.* Barbat. *in cap. cum pridem, de pact.* Idemque est in patre qui habet usumfructum in bonis adventitiis filii, ut tradit Bald. *in l.* 1. *Cod. de bon. mater.* quod dictum Baldi sequitur Jas. *in d. leg. nulli, in fin.* & Anton. Trig. *sing.* 93. 117 118

Est etiam casus, ubi tutor potest componere cum debitore, & debitum liquidum remittere, ut si debitor esset pauper, & esset in periculo pupillus totum debitum perdendi, nisi talis compositio fieret; ita not. Alex. *in add. ad Bartol. in leg. id ab una, Cod. de annon. & trib. lib.* 11. & Paris. *in addit. ad Bartol. in leg. pactum curatoris, C. de pact.* per *leg. Mediterraneæ, Cod. de annon. & trib. lib.* 11. 119

Item nec tutor super rebus immobilibus pupilli novationem facere potest, *leg. novare*, §. *pupillus*, & *ibi* Bart. & Doct. *ff. de novat.* 120

An autem annuos redditus pupilli tutor sine decreto alienare possit, in dubium a multis revocatur. Veritas est, quod si dicti annui redditus sunt perpetui, aut ad longum tempus constituti, quod tutor eos sine decreto alienare non potest, nec super eis transigere, aut compromissum, aut novationem facere: ita Bald. *in l. jubemus nulli, post princ. Cod. de Sacrosanct. Eccl. & conf. fin. lib.* 5. & latissime post innumeros quos recenset Tiraq. *de retract. lig.* §. 1. *glos.* 6. & 7. ubi *n.* 8. dicit annuos redditus non eo minus dici perpetuos, quod reddi possint; & idem attestatur idem Tiraq. *dict.* §. 1. *glos.* 14. *nu.* 119. *cum duobus sequent.* Estque ratio, quia dicti annui redditus computantur inter bona immobilia, ita not. Glos. *in Clem. exivi*, §. *cumque annui redditus, de verb. sign.* & Bart. Paul. Cyn. & Jas. *in l. sciendum, ff. qui satisd. cogan.* ubi concludunt hos annuos redditus a satisdatione excusare, non secus atque possessiones rerum immobilium: idem not. idem Jas. *in leg. a divo Pio*, §. *fin. num.* 1. *ff. de re judic.* Bart. *in tract. minor. lib.* 2. *n.* 33. late Tiraq. *dict.* §. 1. *glos.* 6. & 7. & ita in facti contingentia consului, & ita postea reperi observasse dict. Mich. Ferret. *in* 3. *part. cap.* 63. *circ. med.* nostram Regiam Audientiam tenere, & censualia inter immobilia computare. 121

Estque circa prædicta advertendum, quod in casibus ubi decretum judicis requiritur, est interponendum cum causæ cognitione, alias nihil operatur, *leg. cum hi*, §. *si prætor, de transact. & l. magis puto*, §. *si as alienum*, & *leg. quamvis, ff. de reb. eor.* Et licet Spec. *tit. de empt. & vend.* §. *nunc dicendum, vers. & breviter, num.* 5. dicat, quod decretum Judicis faciat præsumi causæ cognitionem adhibitam. Hoc est verum quando de causæ cognitione adhibita fit mentio in instrumento, alias secus: ita Bald. *in dicta leg. cum hi*, §. *si prætor*, & *ibi* Paul. de Castr. *ff. de transact.* Hanc ut singularem doctrinam commendat, & menti tenendam dicit Hippol. de Marsil. *sing.* 399. Idem Paul. de Castr. *conf.* 174. *contra superius consulta, n.* 2. *in fin. volum.* 1. faciuntque ad propositum not. per Cels. Hugo *conf.* 22. *n.* 21. 122

Circa prædicta quæro. Reperitur aliquod instrumentum antiquum continens alienationem aliquam factam per tutorem, & non constat ex instrumento interveniisse Judicis decretum, utrum vitiabitur talis alienatio defectu interpositionis decreti Judicis, an vero diuturnitas temporis faciet præsumi decretum interveniisse? Communis opinio est, quod talis temporis diuturnitas facit præsumi decretum interveniisse, *argum. leg. si filius, Cod. de pet. hæred. leg. qui in aliena*, §. *sed si non adjecit*, cum Gloss. *ff. de acquir. hæred.* Fac. not. per Doct. *in leg. sciendum, ff. de verb. oblig.* Hanc esse communem dicit Socin. *in tract. Fallen. reg. 276. incip. solemnitas extrinseca.* Alex. Jas. & alii *in dict. leg. sciendum*, in terminis consuluit Alexand. *conf.* 79. *circa primum de quo quæritur, vol.* 1. *& conf.* 42. *volum.* 2. & sic Canon. *in cap. illud, de præsumpt.* & Moderni *in cap. requisiti, de testib.* tenent, quod ex diuturnitate temporis præsumitur auctoritas Superioris interceßisse, & sic Capella longo tempore fundata, præsumitur auctoritate Episcopi ædificata. 123

Hinc est quod Consensus capituli, tractatus, & aliæ solemnitates requisitæ in alienatione bonorum Ecclesiæ, præsumitur propter temporis diuturnitatem interveniisse, ut est communis opinio, auctore Felin. *in cap. Albericus, de testib.* licet *ibi* Abb. contrarium teneat. Et sic Pet. Anch. *conf.* 135. ex

135. ex consilio excellentium Doctorum consuluit, quod ex cursu triginta annorum purgatur omne vitium, quod in contractu Monialium intervenire potuit: præsumitur siquidem interveniſſe auctoritas & decretum Superioris. In simili casu consuluit Aret. *cons.* 36. *casus talis est*, quod in testamento Cardinalis, in quo licentia Papæ requirebatur, ex diuturnitate præsumitur interveniſſe. Idem consuluit Dec. *cons.* 36. *n.* 8. Insuper ex diuturnitate temporis præsumitur quod de consensu domini fuit facta alienatio per emphyteutam. Alex. *cons.* 111. *Viso & diligenter considerato, vol.* 4. Fel. *in cap. sicut, de re judic.* Jas. post alios *in l. sciendum, n.* 17. *ff. de verb. oblig.* Similiter qui longo tempore tenuit rem tanquam emphyteuta, & pro ea solvit debitum canonem, vel tenuit rem tanquam vassallus, & non habet investituram, ex diuturnitate temporis præsumitur investitura interveniſſe, *cap.* 1. *qual. olim feud. pot. alien.* Gloss. *in l.* 2. *in glos. mag. C. de jur. emphyt.* Hos & similes casus vide late apud Aym. *de antiq. temp. part.* 3. *sect. fin.* & fere *per tot.* ubi pulchre declarat, an & quando solemnitas extrinseca præsumatur, & Ossc. *decis.* 173. & noviſſime Menoch. *de præs. lib.* 3. *præs.* 132.

Ista autem temporis diuturnitas pro quanto tempore sumatur, non satis inter Doctores convenit. Quidam enim dicunt sumi pro decennio, *argum. l. si filius, C. de pet. hared.* Alii pro triginta annis, ut tenet Alex. *in d. l. sciendum, n.* 19. & Socin. *in d. reg.* 376. *per text.* jun. Gloss. *in cap. pervenit, de empt. & ven. in verſ. triginta annis.* Verior opinio est, quod reliquitur Judicis arbitrio, teste Menoch. *de arbitr. jud. cas.* 3. 4. & 5. & 41. 42. & 43. & Anton. de Butr. *in cap. illud, de præsumpt.* quem refert & sequitur Alexand. *d. cons.* 79. *n.* 5. *vol.* 1. Quem est certum arbitrari non posse minus triginta annis, juxta ea quæ tradit Covar. *in prax. quæst.* 21. *n.* 7.

124 Quemadmodum tutor a pupillo nunc adulto petere non potest quod pro eo solvit, aut expendit, nisi recepta ratione tutelaris administrationis, *l. fin. C. de contrar. jud. tutel.* Sic nec tutor cogitur ad solvendum pupillo facto adulto quod de dicta administratione tutelari recepit, nisi reddita prius ratione dictæ tutelaris administrationis, *l.* 1. *§. fin. & per tot. tit. ff. de contr. & util. act. tutelæ.*

125 Et quod magis est, nec cogitur bona hæreditaria restituere ante dictam redditionem rationis. Ita in terminis not. Stephan. Ber. *cons.* 110. *Non sicut si præter, volum.* 1. *part. post.* not. Cabal. *in tract. de tut. n.* 114. qui multos alios refert: Quod verum puto, licet sint qui dissentiant. Nam licet bona pupilli non sint obligata tutori, pro eo quod ex causa administrationis ei debetur, *l. fin. C. de legit. tut.* not. Jas. *in l. item quia, n.* 20. *ff. de pact.* & Codex Fabrian. *lib.* 5. *tit.* 34. *de contr. jud. tut. defin. unic.* ubi nec jus retentionis habere regulariter dicit; quod verum puto, ut ipse intelligit, quando staret per pupillum quominus tutor rationem tutelaris administrationis redderet, prout & declaravi *lib.* 3. *cap.* 15. *de renunc. n.* 316. Neque mirum, quod indistincte non concedatur tutori retentio, quia tutori permittitur sibi solvere, *l. quoties, §. sicut, de admin. tutor.* & regulariter non præsumitur quod fuerit negligens in sui præjudicium, *l. cum de indebito, ff. de probation.* Cum contemplatione dictorum bonorum pupilli fecerit impensam, non cogitur ea dimittere, nisi ea quæ expendit, recuperet, *l. si in area*, cum *ibi* not. *ff. de cond. indeb. & l. his consequenter, §. fin. ff. famil. ercisc.*

126 Ob hæc contra Surd. tenui *lib.* 3. *cap.* 15. *de renunc. n.* 314. tutorem ante redditam generalem rationem administrationis, non cogi restituere bona in inventario descripta quod *ibi, multis numeris seqq.* declaravi; & idem post Cravet. & alios tradidi *eod. lib.* 3. *cap.* 7. *de pact. n.* 330. Addo Lancellot. Gallaul. *cons.* 48. *n.* 13. & Ludov. Saccar. *cons.* 61. *per tot.* ubi subdit, quod si tutor non fecerit inventarium, censetur sibi solviſſe: quod bene etiam tradit Menoch. *de præsumpt. lib.* 3. *præsumpt.* 135. *n.* 12. & 13. & supra latius diximus.

127 Sic in simili videmus, quod hæres gravatus potest uti retentione adversus fideicommissarium pro eo quod defunctus sibi debebat, *l. ab omnibus, §. fin.* & *ibi* Paul. & alii, *de leg.* 1. Bert. *cons.* 28. *Visis quinque publicis, n.* 2. *vol.* 3. Et pro melioramentis factis ad perpetuam hæreditatis utilitatem, *l. ubi, §. fin.* & *ibi* Bar. Alber. Paul. & alii, *ff. ad Treb.* Item pro aliis quæ plene tradit Guid. Pap. *cons.* 496.

128 Similiter & in multis aliis casibus est licita retentio, quos vide per Doct. *in l. fin. Cod. comm.* & per Jas. *in l. si non fortem, §. si centum, ff. de condict. indebit.* Negus. *de pign. part.* 5. *memb.* 4. Adde quod & qui habet rem hypothecatam penes se, potest uti retentione, *l. his consequenter, §. fin. ff. famil. ercisc. l. per retentionem, C. de usuris*, not. Cremens. *sing.* 93. Spec. *de contum. §.* 3. *nu.* 6. & hoc nisi res ad eum vitio pervenerit, ut not. Cremens. *d. sing.* 93.

129 Quæ diximus de tutoribus, applica ad curatores, quia a jure æquiparantur, licet in aliquibus casibus differant: ita tradit Aretin. *in §. actionum autem, sub n.* 33. *Instit. de action.* Bartol. *in l. licet, §. parvi autem, num.* 2. *de pec.* Cabal. *de curat. n.* 328. Casus autem in quibus differunt, tradit *ibid.* Cabal. Dec. & Cagnol. *in l. quo tutela, §. nemo potest de reg. jur.*

130 Casum quendam, quem a paucis hinc diebus de facto habui, referre non abs re censeo: Tutor tutorio nomine promisit sorori pupilli plus dotis quam sibi a patre esset relictum, cum tamen dos a patre ei relicta esset competens; nunquid tenebitur de suo id quod plus promisit solvere, cum ad id pupillum non teneri sciret? Consului quod sic, per text. expressum *in l. cum post, ff. de admin. tut.* not. in specie Paul. de Cast. *in l. procurator qui pro evictione, n.* 4. *circ. fin. ff. de procur.* Fac. not. *in l. si donavero, §.* 1. *ff. de condict. ob cauſ. not.* & Bart. *l.* 1. *part. §. n.* 152. *ff. sol. matrim.* cum alias regulariter tutor, qui tutorio nomine se obligavit, finita tutela non teneatur, nisi proprio nomine se obligaverit, *l. si non scripsisti, Cod. de admin. tut.* & *l.* 1. *Cod. quando ex fact. tutor.* Et idem est in administratore civitatis, qui administratorum nomine se obligavit super re tangente universitatem, ut bene per multa probat Avendan. *in l.* 4. & 5. *tit. De las excep. num.* 25. *verſ. & in proposito.*

Ultimo, pro complemento hujus materiæ libet advertere, 131
in deffinitione, & remissione facienda per adultum olim tutori suo de tutelari administratione, esse servandam certam formam in hoc Principatu, de qua agemus *in cap. seq. n.* 8.

Multa circa intellectum *d. const.* tradidi *lib.* 2. *cap.* 6. 132
n. 166. *& seq. & lib.* 4. *cap.* 1. *n.* 90. & 91. & circa dictas deffinitiones tradidi etiam multa *lib.* 3. *cap.* 15. *de renunc. quæst.* 18. *per tot.* ubi etiam scripsi, an redditis rationibus præsumantur reddita pupillo instrumenta rationum? & resolvi affirmative, ubi constaret semel legitime fuisse redditas rationes, ubi *n.* 307. rationem reddidi, quam etiam probat Codex Fabrian. *lib.* 5. *tit.* 31. *arbit. tutel. defin.* 3.

An autem creditor pupilli possit impugnare rationum red- 133
ditionem semel factam per tutorem, & novam postulare? nuper dubitationis fuit in puncto juris. Pars negativa est vera, ad ea quæ tradit Codex Fabrian. *lib.* 5. *tit.* 31. *arbit. tutel. defin.* 7. ubi resolvit actionem tutelæ tantum competere ei cujus bona administrata fuerunt, aut ejus hæredi, non autem creditori pupilli, licet hypothecario; tantumque posse impetrare cessionem actionum adversus dictum tutorem, seu ejus hæredem, per jura, & rationes per eum *ibi* allegatas: Et licet ista opinio de juris rigore procedat, non tamen apud nos servatur, nec de æquitate servari debet, ob vitandos circuitus inutiles; & ita fuit observatum per regium Senatum in sententia lata ad relationem nobilis Salvatoris Fontanet, quam refero *3. p. resol. c.* 15. *de renunc. n.* 303. Et
idem fuit de mente ejusdem Codicis Fabriani *d. tit. arbitrium* 134
tutelæ, defin. 1. ubi tradit creditorem pupilli posse suis sumptibus pro suo interesse, improbare redditionem rationum factam per tutorem pupillo, & novam postulare, ne alioqui factum alterius, aut dolus alii noceat, contra *leg. 2. ff. quod vi aut clam, & leg. non debet alteri 73. ff. de reg. jur.* & clarius pro ista æquitate est dictus Faber. *d. l.* 5. *tit.* 31. *C. arbit. tutel. defin.* 7. *sub n.* 7. allegatque pro ista æquitate tex. opt. *in l. cum tutor* 18. *ff. de tut. & rat. distrah.*

Pro his facit quod ex Senatus observantia scripsi *lib.* 3. *resol. cap.* 7. *de pact. post n.* 128. de conveniendo donatario universali recta via, ob circuitus vitandos. Cui sententiæ & allentitus est Marq. *in usat. Auctoritate & rogatu, quæst.* 6. *fol.* 222. Quæ sententia vera est, licet non concinat Codici Fabrian. *lib.* 2. *tit.* 24. *Qui, & adversus quas restit. in integrum, defin.* 3. cum ejus opinio magis juris apices quam æquitatem attendat.

Illud etiam nunc addam pro intellectu *d. const.* 2. eam comprehendere & filios militum, præter ultimam ejus partem, quæ loquitur de majore viginti annis, ibi: *Las demunt ditas cosas empero, &c.* non habent locum in filiis militum, ex quo ante vigesimum annum non sunt puberes; ita Marqu. *in usat. Tutores, verſ. Et sic nota quod sives, fol.* 217. *col.* 2.

Testatorem posse dare tutorem, sub conditione, & ex 135
certo tempore, & ad certum tempus, traditur *l. tutoribus*, quæ est *pen. ff. de testam. tutel. & §. furiosus, cum §. sequent. Inst. qui testam. tutor. dar. poss.* licet secus sit in Judice, ut *ibid.* not. & tradit Bart. *in l. furiosus, ff. de tutel.* not. Angel. Faber, & alii, *in §. ad certum, Inst. qui testam. tutor. dar. poss.* Surd. *decis.* 207. *n.* 9. ubi subdit in tutela, sicut & in hæreditate posse fieri substitutionem; allegat *dict. l. tutoribus, & l. tutorem autem, ff. eod. tit. de testam. tutel.* Reddit rationem differentiæ inter testatorem, & Judicem super tutorum datione, post Cald. de Pereyr. Joan. Gutier. *de tutel. lib.* 1. *cap. fin. post n.* 3. & Paulum Montan. *de tutel. & cur. cap.* 10. *post princ.*

Fui heri interrogatus super donatione omnium bonorum præsentium & futurorum, factam per Franc. de Laya, Michaeli Vila consanguineo suo, casu quo ipse decederet sine liberis, & cum reservatione duodecim librarum ad testandum, die 30. Aprilis 1592. Dixi dictam donationem nullam, ex eo quod dictus Michael Vila donatarius erat filius Raphaelis Vila, qui erat tutor, seu curator dicti de Laya, & dictus Michael Vila in dicta donatione non intervenit, sed eam pro eo, ut ejus pater, & legitimus administrator, acceptavit dictus Raphael.

Etenim certum est minorem tutori suo donare non pos- 136
se, tum ne tutor sit sibi auctor in causa propria, contra *l.* 1. *ff. de autor. tutor.* tum propter metum & reverentiam quam pupilli habent tutoribus tempore tutelæ & curæ, qui sufficiens est ad rescissionem contractus, *l.* 1. *§. quæ onerandæ*, ubi etiam Gloss. *in verb. metu ff. quar. rer. act. non det.* propter quæ ita in terminis not. Duenas *de reg. jur. in verb. Administratores*, vide Cabal. *de tut. n.* 279. Joan. Gutier. *in tract. de tut. par.* 2. *cap.* 14. *n.* 11. Imo nec cuilibet alii personæ regulariter minor donare potest, nec cum auctoritate tutoris

& Ju-

& Judicis decreto, *l.* 1. §. ... & *ibi* Gloss. *ff. de tut. & rat. distr. & l. fin. ff. de curat. fur.* not. Bald. *in l.* 1. *C. si adverf. vend.* Roland. a Valle *conf.* 54. *n.* 28. *lib.* 2.

Dictam donationem contemplatione tutoris factam asserebam, cum dictus donatarius esset minor, & sub patris potestate, & non apparebat, nec poterat considerari causa, quare ob propriam ejus personam facta censeretur, cum beneficia non præsumantur, nec censeantur conferri ad extraneos sine causa, *l. nec adjecit, ff. pro socio*, & not. post Bart. Costa *conf.* 47. *n.* 1. Ob quæ ita sentire visus est Bart. *in l. Gallus*, §. *quod si is, ff. de liber. & posthum.* Castrens. *conf.* 193. *lib.* 2. ait fraudem præsumi, si vir donet cognatæ uxoris, si cohabitabant; quod & generaliter admittit, quando donatarius est in potestate ejus, cui donari non potest, & Laderch. *conf.* 147. *post n.* 2. Lancellot. Galliaul. *conf.* 18. *n.* 50. Ludovic. Roman. *conf.* 405. *n.* 2. & Menoch. *de præsumpt. lib.* 4. *præsumpt.* 96. *n.* 22. Thesaur. *decis.* 170. Boer. *decis.* 201. *n.* 3. nove Mantic. *de tacit. & ambig. convent. lib.* 13. *tit.* 21. *de donat. n.* 24. qui dicunt, donationem factam filio, contemplatione patris censeri factam, ubi constet merita patris præcessisse, & non apparet alia causa affectionis donatoris erga filium. Thesaur. *decis.* 70. Boer. *decis.* 201. *n.* 3. Et sic perinde habetur, ac si donatio esset facta ipsi tutori, cum potius attendamus cujus contemplatione sit factus actus, quam in quem verba dirigantur, ut bene per Crav. *conf.* 91. *n.* 6. & Menoch. *d. præsumpt.* 96. & Mant. *ubi inf. n.* 24. *in fin.* & datum filio semper cadere in utilitatem patris, not. Mastril. *decis.* 185. *n.* 14. & ideo censeri datum patri, *n.* 18.

138 Verumtamen an dicta donatio sustineri posset ratione juramenti in ea præstiti, dubitationis erat, cum donatio facta a minore ratione juramenti sustineatur, *Auth. sacramenta puberum, C. si adverf. vendit.* & in ea læsio considerari nequeat, cum ex liberalitate procedat, *l.* 1. *ff. de don. cap.* 1. *eod. tit.* Hanc quæstionem tradit Odd. *de restit. in integ. par.* 2. *quæst.* 58. *art.* 2. & resolvit minorem regulariter non restitui adversus donationem juratam, nisi cum adest enormis læsio, habito respectu ad quantitatem, scilicet patrimonii sui, & donationis a se factæ, & qualitatem donatarii, puta quod ex nulla justa causa, & sic indiscrete facta præsumatur, ut nunc detur restitutio, cum præsumatur circumventio, & dolus præsumptus ipsius donatarii: quod comprobavit Senatus Pedemontanus, auctore Anton. Thesaur. *decis.* 66. *post princ.* & Ruin. *conf.* 60. *n.* 25. *lib.* 3. & quæ tradit Farin. *conf.* 42. *n.* 12. ubi *n.* 14. ex multis resolvit, in casibus ubi specialiter permittunt jura minoribus donare, id facere non posse Judicis decreto: allegat Bertrand. *conf.* 188. *n.* 14. *vol.* 3. Socin. *conf.* 130. *lib.* 1. Menoch. *de arbit. casu* 171. *n.* 46.

139 Juramentum nihil operari in dicta donatione, constanter affirmavi. Apud omnes siquidem est in confesso, talem donationem censeri factam contemplatione tutoris, & sic ipsi tutori: juxta not. per præfatos Doct. afferentes donationem factam filio, aut consanguineo tutoris, censeri factam in fraudem legis: tum quia cum donatarius erat minor, & valde juvenis, a quo nullum beneficium donator acceperat, nec fere accepisse posset, & dictus donatarius tempore donationis erat absens, nec constabat donationis a multo tempore postea habuisse notitiam: Et cum actus contineat enormem læsionem, & fit inter personas, inter quas præsumitur reverentia (quæ sint illæ personæ tradidi *lib.* 3. *cap.* 15. *de renunc. n.* 247.) præsumitur metu factus, ut not. Paul. de Castr. *conf.* 174. *contra superius consulta, lib.* 1. dicit communem ex Socin. *conf.* 163. *lib.* 2. & aliis, Mandel. *conf.* 77. *n.* 21. *lib.* 1. Et quod fuerit dolo illius, cum sit ei utilis, & minori facienti damnosus, *l. si superstite, Cod. de dolo.* not. Ruin. *conf.* 60. *n.* 22. *lib.* 3. Curt. Jun. *conf.* 41. *n.* 17. & Socin. *conf.* 263. *n.* 7. *lib.* 2. & Castr. *d. conf.* 174. *post princ.* At cum juramentum est præstitum vi vel dolo, non obligat, *cap. cum contingat, de jurejur. quamvis pactum, de pact. in* 6. & sic concedenda est absolutio, *cap. verum, de jurejur.* maxime cum ex parte illius, cui juratum est, non possit sine peccato observari. Et sufficit ut concedatur relaxatio juramenti, ut non possit servari sine peccato ejus cui juratum est, licet possit sine peccato jurantis, ut multis relatis not. Paul. de Castr. *dict. conf.* 174. *nu.* 2. & 3. Et quod juramentum dolo extortum non adstringat, tradunt communiter Scribentes *in d. Authent. sacramenta puberum*, & censuit Senatus, ut per Mier. *par.* 1. *tit. de donat. minor.* 20. *annis. fol.* 135. *n.* 11.

140 Et licet in donatione, cum quis se donare scit, læsio consideri non possit, cum ex liberalitate procedat, *l.* 1. *ff. de don. & cap.* 1. *extr. eod.* & not. relati per Curt. jun. *d. conf.* 141. *n.* 2. Id tamen fallit quando qui donat, est mulier, vel minor: nam si sine causa, vel saltem ex injusta donent, aut aliquid aliud faciant, præsumuntur id facere sua fragilitate, & simplicitate, *leg. cum de indebito, in princ. de probat.* Et sic si tunc jurent, est eis relaxandum vinculum juramenti, & possunt a contractu discedere; quia tunc juramentum dicitur esse captiosum, & injustum, ut per Bald. *in rubr. Cod. de rer. permut. n.* ... quem sequitur Ruin. *d. conf.* 60. *n.* 25. Curt. jun. *d. conf.* 141. *n.* 17. & Socin. *d. conf.* 263. *n.* 2. Anton. Thesaur. *decis.* 66. *post princ.* Hoc etiam sensit Mandel. *d. conf.* 77. *n.* 22. dicens, in donatione considerari læsionem, quando ea deducitur per modum conjecturæ, ad interpretandum an intervenerit metus, dolus, vel coactio. Qui etiam in locis prædictis ajunt, non posse objici minori, aut mulieri, quod volenti & scienti non dicatur inferri dolus, *l. cum donationes, C. de transact. l.* 1. §. *fin. ff. de action. emp.* quia & dicitur committi dolus circa volentem & scientem, quando calliditate seductus, & sollicitatus vult, & consentit *l.* 2. §. *si quis volentem, ff. de liber. homin. exhibend.* & not. Cast. *d. conf.* 174. *post princ.* Curt. Jun. *dict. conf.* 141. *post n.* 17. & Socin. Sen. *dict. conf.* 263. *post n.* 2.

Quod vel maxime procedit in immodice gestis, contra 141
quæ lex facile præsumitur, *l. omnes*, §. *Lucius, ff. quæ in fraud. cred.* & sic donatio inverisimilis præsumitur fraudulenta, ut per Cephal. *conf.* 142. *nu.* 52. His accedit, quod verba persuasoria vim habere dicuntur, *l.* 1. §. *persuadere, ff. de serv. corr.* quod est verum, cum sint prolata ab eo cui alter debet reverentiam, ut pulchre not. Salcedo *in pract. criminal. canon. cap.* 83. *de stupro, in addit. super littera C. in fine.*

Adducebam etiam in corroborationem prædictorum, sufficere fundare intentionem junioris in justitia naturali notoria ejus, quam unusquisque mente sua sentit, vel sentire potest, *l. scire oportet*, §. *sufficit, de excusation. tutor.* quæ in eo consistit, quod nemo sanæ mentis sit, qui non videat dictum minorem fecisse dictam donationem dicto alii minori filio sui tutoris, ad preces & sollicitationem tutoris, prout in specie argumentatur Socin. *d. conf.* 263. *n.* 7. Joan. Bap. Costa *conf.* 26. *n.* 14. & quod alias non esset eam facturus, licet dictus donatarius esset suus consanguineus, juxta communem omnium practicam, & secundum quod fieri consuevit, ut in simili ratiocinatur Cravet. *conf.* 91. *n.* 7. dicens quod nullus consanguineus juvenis donet bona sua post ejus mortem alii consanguineo sine causa, cum gravamen magnum & durum reputetur, & parentibus donare inter vivos bona sua filiis, quia ab eis facile, experientia magistra, contemnuntur, *arg. l. cum oportet*, §. *sic etenim, Cod. de bonis quæ liber.* not. Codex Fabrian. *lib.* 6. *tit.* 20. *de fideicomm. defin.* 1. *n.* 15. Hinc dixit Morot. *conf.* 47. *n.* 21. donationem omnium bonorum factam per patrem fi- 142
lio suo impuberi, absque aliqua causa, esse suspectam de falso. Et sic in præsenti tutorem a dolo excusare non possumus ob solum dictæ donationi consensum præstitum. Et enim si dolose dicitur facere, si quis interveniat in actu qui fit ab adolescente, statim consumptoro, quanto magis dicitur esse in dolo qui intervenit in actu dissipativo? *arg. l. si quis cum sciret, ff. de usucap. pro empt. & in l. quod si minor*, §. *restituere, ff. de minor.* Ita in specie ratiocinatur Socin. *d. conf.* 264. *n.* 5. ob hoc dixit Bald. *in l.* 1. *C. si adversus donat.* Judicem non posse interponere decretum in donatione minoris, etiamli intervenerit juramentum, eo quod donare sit dilapidare: quam refert & sequitur Joan. Andr. Georg. *alleg.* 2. *n.* 27.

Demum adduxi, dictæ donationi resistere constitutionem final. hoc tit. *de tudors y cura*,

Nam licet dicta donatio non fuisset facta tutori, attamen apparebat esse factam ejus contemplatione ejus filio in fraudem legis. Et Duenas, Cabal. & Gutier. *ubi supra*, concludunt, non posse per minorem fieri donationem filio, fratri, & similibus personis sanguine conjunctis tutori, quia præsumitur facta fraus de persona ad personam, *arg. l. pupillus*, §. *sed si per interpositam, ff. de auctor. tut. & l. fraus, ff. de legit.* Id ipsum satis aperte vult *d. constit. fin.* ibi, *o a altra per ell.*

Ad hæc constat dictum Franciscum de Laya donatarium non compleviss adhuc vigesimum annum, & per consequens juramentum non operari: tum quia præsumitur alio ex capite dolose extortum, quod in dicta donatione non sit servata solemnitas *d. constit.* ut not. Mier. *ubi supra, nu.* 6. & *n.* 11. ubi Senatum ita judicasse refert. Pro quibus conferunt quæ ipse tradidi *infra, lib.* 2. *cap.* 1. *n.* 11. ubi ex 143
communi resolvi, non esse faciendam vim in juramento, ubi statutum annullat contractum tanquam dolose, seu simulate factum: quod & nove probat Stephan. Gratian. *dec.* 102. *n.* 11. & post Tob. Non. & alios Farin. *conf.* 42. *n.* 24. & *seq.*

Dubitari vidi quomodo, qui est ætatis decem, & octo, 144
aut viginti annorum, possit dici esse sub potestate tutorum, cum sit certum, tutelam finiri pubertate pupilli, ut *Instit. quib. mod. tut. fin. in princ.*

Dixi de consuetudine ubique recepta, tutores dum ratio- 145
nes non reddiderunt, & continuant administrationem rerum pupillarium, pro eis haberi, ac si tutores essent, ut not. Codex Fabrian. *lib.* 5. *tit.* 29. *ut causa post puber. tutor adsit, defin.* 1. 2. & 3. dicens quod licet tutela finiatur pubertate, officium tamen non finiri, nisi redditis rationibus, *l.* 5. §. *post completum, ff. de admin. tut.* Fusius hoc prosequitur Andr. Gaill. *lib.* 2. *observ.* 96. Seraphin. Oliv. *decis.* 82. Paul. Montan. *in tract. de tut. cap.* 37. *reg.* 1. *n.* 86. & ita etiam praxis apud nos observat, uti alias tradidi *lib.* 3. *cap.* 1. *de act. n.* 234.

Hinc consului fidejussorem tutoris teneri etiam pro ad- 146
ministratis per tutorem post pubertatem pupilli, licet alias de jure non teneatur, ut est textus expressus *in l. Lucius* 2. §. *Paulus, ff. de admin. tut.* Et ita obtinui de mense Julii 1610. referente D. Joanne Gallego, in causa conjugum Colomers, civium Barcinonæ, contra Bartholomæum Sunyet, ejusdem civitatis, Actuario N. Et est ratio, quia fidejussores attenta dicta consuetudine pro tota dicta administratione fumantur, & ipsi pro ea se fidejubere censentur.

Quid sibi velit dicta const. finalis, dum vult, quod ibi 147
statuta non habeant locum in majore viginti annis, discepatum hisce diebus fuit. Resolvi ipse, quod in dictis majoribus solemnitas dictæ constitutionis non est servanda: sed quod remanent actus per illos acti in validitate, quam de jure communi habent, prout & visus est voluisse Mier. *in dict. part.* 1. *collat.* 6. *cap.* 20. *de donat. minor. viginti annor. n.* 5. & 6. *fol.* 135. *col.* 3.

Dubitari tamen nuper contigit, an validum esset testamentum adulti in favorem tutoris? Resolvi validum, ex quo asserebatur, non posse probari, quod tutor nimis persuasionibus, per mendacium, aut alias dolo induxisset pupillum ad sic testandum, licet bene aliquid de blandis verbis interveniisset. Motus fui per *l. final. C. si quis aliquem test. prohib.* & per ea quæ tradit Gutier. *de tut. part. 2. cap.* 14. ubi bene explicat *leg. final. C. si quis aliquem testar. prohib.* Maximeque movetur ibi *n.* 19. quia id non reperitur jure prohibitum, & jura loquentia de his quæ fiunt in
148 contractibus inter vivos, non sunt admittenda in his quæ fiunt in ultima voluntate, ut per Bald. *in cap. quia V. de judic.* Jason. *in leg. si ita quis*, §. *ea lege*, *de verb. oblig.* Alios refert Baeca *de non melior. rat. datis*, *cap.* 20. *n.* 9. istam quæstionem late disputat Soto-Mayor *controv. quotidian. lib.* 3. *cap.* 1. Costa *cons.* 26.

149 Hinc licet adultus non possit contrahere absque curatoris auctoritate, *l. si curatorem habens. C. de in integ. restit.* potest tamen absque ejus auctoritate, imo & eo invito testari, ut adnotavimus supra, *n.* 13. Hinc resolvi ex Azpil. & Gutier. & aliis *lib.* 2. *cap.* 8. *de juram. n.* 81. *cap.* 16. sacri Concilii Trident. *sessione* 25. *de Regul.* cum loquatur de actibus inter vivos, non comprehendere ultimas voluntates. Hinc habentem facultatem disponendi inter vivos, non censeri habere potestatem disponendi in ultima voluntate, tradidi *sup. cap.* 2. *de Trebell. n.* 46. addo Ant. Thesaur. *decis.* 209. & Gasparem filium suum *lib.* 1. *quæst. forens. quæst.* 91. *n.* 6. Et demum prohibita per viam ultimæ voluntatis non censeri prohibita per viam contractus, nec e contrario, tradit Cephal. *cons.* 414. *n.* 18. Alex. *cons.* 26. *lib.* 2. Decian. *cons.* 196. uterque Thesaurus *ubi supra* Surd. *decis.* 276. *ante finem*, & sic Mier. *super const. Reg. Pet. III. cap.* 23. quem refert & sequitur Olib. *de action. tom.* 1. §. *item si quis in fraudem*, *num.* 3. ubi tenent filium, qui per constitutionem, *A foragitar fraus*, prohibetur retro donare patri, intelligi prohiberi per actum inter vivos, non per ultimam voluntatem.

150 Super testamento Joannis Gassio ætatis quindecim annorum, quod erat in favorem tutoris, exclusa sorore pupilli egena, consului nullum, solum ex probatione qualitatis tutoris, quem valde astutum, & callidum esse probatum erat, per doctrinam Castrens. *cons.* 23. *ad finem*, *vol.* 2. quem aliis relatis secutus fuit Peregr. *de jure fisci*, *lib.* 2. *tit.* 12. *n.* 6. *post princ.*

151 An si tutor leget pupillo qui creditor est ex causa tutelæ, censeatur in dubio legasse animo compensandi; res dubia est, ut apparet ex his quæ tradit Ruin. *cons.* 92. *n.* 6. *vol.* 5. quem ad propositum allegavi *lib.* 3. *resol. cap.* 20. *n.* 304. junctis his quæ tradit Menoch. *de præsumpt. lib.* 4. *præs.* 109. *n.* 5. Angel. *cons.* 277. tenet partem negativam, quod non censeatur legasse animo compensandi, dicens secus esse ubi pupillus legasset tutori. Idem tenet Surd. *cons.* 7. *n.* 64. *lib.* 1. & nove Gutier. *de tutel. part.* 2. *cap.* 14. *n.* 13. Mihi placet distinctio quam fecit Ruin. *d. cons.* 92. *n.* 6. & 7. *vol.* 5. non enim negari potest quin (semota mala administratione tutoris) in dictam obligationem, seu debitum inciderit tutor, non voluntarie, sed coactus per legem, cum sit notorium, munus illud sine legitima excusatione recusari non posse.

Nuper disceptatum fuit in Aula Domini Cancellarii, quomodo intelligatur doctrina illa, quam ex multis trado *lib.* 3. *resol. cap.* 15. *n.* 302. Consultus ab una ex partibus litigantibus dixi, quod licet verum sit rationes debere reddi a tutore, sigillatim, & distincte de datis & acceptis, *argum. l. apparitores*, *C. de exact. tribut. lib.* 10. not. Bart. & alii *in l.* 2. *C. de navicul. lib.* 11. multos refert Gutier. *de juram. confirm. cap.* 35. *n.* 18. Menoch. *de arbitrar. casu* 209. *n.* 14.
152 ubi dicit, qui aliena negotia tractavit, præstare debere rationes legendas in suis codicibus, non autem illas in folle exhibere, ut ille qui pecunias in marsupio ostentat, nec qualis quantaque sit ostendit. Is enim dicitur in folle exhibere, ut declarat Alciat. *de verb. signif. lib.* 4. *n.* 5. allegat *l. cum servus*, *C. de condit.*, & *demonst.* & nove Escobar. *de ratioc. cap.* 10. *n.* 47. & Roland. *cons.* 49. *n.* 22. & 23.

Verum cum dicta redditio rationum legitime facta probetur per definitionem factam tutori in ampla forma, confitendo de omnibus datis, & acceptis, minutatim redditam esse rationem dixi; quoties enim definitio est solemniter
153 facta, & sic est concepta, ut appareat librum rationum fuisse visum, & examinatum, & verisimiliter omnia ibi ita comprehensa, ut nulla fraus sit admissa, & sic ex ipsa definitione appareat, non de sola assertione redditionis, sed etiam actualem redditionem rationis præcessisse, & actualem actorum restitutionem, & legitime redditam conjiciatur, tum valida sit dicta definitio, tutor ad iterum reddendam rationem non cogitur, nisi alias de errore, aut fraude appareat, ita Bart. *in l. Aurelio*, §. *Cajus*, *de liber. legat.* & *in l.* 3. *C. de ... lib.* 10. Avendan. *de exquend. mand. part.* 2. *cap.* 10. *n.* 39. *vers. & licet supra dixerint*, quem refert & sequitur Gutier. *de juram. confirm. part.* 1. *capit.* 40. & *seq.* & Roland. a Valle *cons.* 49. *a n.* 51. *usque ad n.* 62. & Menoch. *de arbitr. casu* 209. *in fine*, & declarat Escobar *de ratiocin. cap.* 40. *n.* 14. & *seq.* & *cap.* 91. *n.* 28. & pulchre Jas. *cons.* 219. *lib.* 2. & Ruin. *cons.* 95. *lib.* 5. & pulcherrime Anchar. *cons.* 330. & Franc. Socin. *cons.* 159. *lib.* 2. & 92. *lib.* 4. sensit Flores Diaz de Mena *lib.* 1. *var. quæst. qu.* 15. *n.* 13. qui sic est intelligendus, & multum bene, licet paucis verbis, Codex Fabrian. *lib.* 5. *tit.* 31. *arbitr. tutelæ defin.* 3. dum vult quod facta generali liberatione in debita forma, nisi ex ea constet instrumenta rationum esse reddita, semper posse pupillum ea petere, ut appareat, an bene vel male omnes redditæ sint, alias secus, cum pro tutore præsumatur, ob quod multum in hoc Judicis arbitrium operatur, ut per Montanum *de tutor. cap.* 38. *n.* 12.

Cum in definitione sit specifica mentio partitarum, de quibus reddenda erat ratio, est certum, manifeste apparere exhibitum fuisse librum rationum, & de omnibus partitis sigillatim habitam fuisse rationem, ita ut nulla fraus possit in redditione rationum præsumi: quia cum substantia cujuslibet partitæ sit specifice mentionata, non potest præsumi dolus, cum adultus, & qui cum eo juxta formam constitutionis intervenerant, sit præsumptio quod perquisiverunt omnia, quæ circa dictam partitam erant necessaria scire, ad ea quæ tradit Bart. *in l. is potest*, *n.* 21. *ff. de acquir. her.* & cum referens Surd. *decis.* 265. *n.* 44. & *seq.* allegat *l. qui cum alio*, *ff. de regul. jur.* dicens *d. l. qui cum alio*, non solum procedere respectu personæ, sed & respectu rei, & aliorum jurium; subdens ibi *n.* 64. non posse dici esse in dolo qui substantiam actus indicavit. Allegat Cravet. *cons.* 946. *n.* 15. subdens etiam *n.* 68. & *seq.* paris esse potentiæ expressionem specificam, atque singularem & individuam, si id sit expressum, per quod poterant omnia sciri.

Et cum tribus modis possit fieri mentio alicujus rei, 154
generaliter, specifice, & singulariter, seu in individuo, ut per Bart. *in l. si quis in princ. de legat.* 3. & *in l.* 2. *ff. de liber.* & *posthum.* & multis relatis not. Surd. *decis.* 265. *n.* 42. cum liberatio tantum continet genericam redditionem rationum, & sic in confuso; tunc quia verisimiliter apparet dictam liberationem fuisse factam, non examinatis sigillatim partitis datorum & acceptorum, dicitur illa liberatio dolosa, & sic est invalida: secus cum fit mentio specialis datorum & acceptorum, quia tunc præsumitur præcessisse actualis redditio, & quod intervenerit debitum examen; Quamvis ego non hoc semper verum censeo, puta siquidem interdum assertioni contentæ in definitione non esse standum, & interdum sic, hocque in Judicis arbitrio esse positum, considerata qualitate personæ illius qui definivit, seu eorum qui pro eo intervenerunt, ut per Anchar. *d. cons.* 330. *n.* 14. & Cephal. *d. cons.* 192. Ruin. *d. cons.* 95. *lib.* 5. Menoch. *cons.* 22. *n.* 7. & 21. Et an sit servata forma a statuto requisita ut *ibidem.* ipsi tradunt, & bene etiam Socin. *cons.* 92. *num.* 13. & *seq. lib.* 4. & an talis assertio contineat verisimilia, ut per Anchar. *d. cons.* 320. *n.* 14. Item si persona quæ administravit esset magnæ qualitatis, ut not. Baeza *de decima tutoris*, *cap.* 6. *num.* 32. & si sit persona valde conjuncta, etiam esse attendendum, ex multis resolvit Cephal. *d. cons.* 192. *n.* 15. & *fin.* dicens ratione conjunctionis sanguinis sæpissime recedi a regulis juris. Allegat Bart. & alios *in l. si cognatis de reb. dubiis*, & sic sunt intelligenda quæ tradit Blasius Flores *d.* 9. 15. cujus tamen ampliationem, quam tradit *n.* 14. veram non puto, ubi non servata solemnitate, aut alias dolosa præsumeretur redditio rationum, quia est ei imputandum, quare non recte se in eo gesserit.

Dolosa rationum redditio ex quibus conjiciatur, tradit 155
Montan. *d. cap.* 38. *n.* 127. *cum mult. seq.*

QUÆRO ultimo, si ex tutoribus unus sit Clericus, & 156
alter Laicus, si conveniantur pro pupillo, cum ad unum Judicem sit adeundum, *l. fin. de quib. reb. ad eundem Judicatur*, coram quo convenientur? Dic quod coram Ecclesiastico, ut digniori, qui trahit ad se minus dignum, *cap. quod in dubiis*, *de consecrat. Eccles. vel altaris* not. Car. per illum text. *in l. præcipimus*, §. *eodem observandum*, *C. de appell.* & *ibi* Add. Cardin. *in cap. cum Joannes*, *de testam.* fac. text. *in l. quidquid.* §. *cum partes*, *ff. de acquir. rer. domin.* & *l. quæ religiosis*, *ff. de rei vendic.* & post Socin. & Felin. *in cap.* 1. *n.* 8. *de præscription. in fine.*

Si vero major pars essent laici, tunc coram Judice seculari negotium esset tractandum ad ea quæ tradit Bart. *in l. sodales*, *n.* 15. *ff. de colleg. illic.* Bald. *in Auth. habita*, *C. ne filius pro patre*, & Felin. *in cap.* 1. *num.* 6. *de præscript.* cum hic non agatur de interesse Clerici, sed pupilli: qui per majorem partem repræsentatur: quod sensit & Socin. *cons.* 12. *n.* 17. *circ. med. lib.* 1. & quæ tradit Ambros. *de immunit. Eccles. c.* 20. *n.* 54.

Hinc dixit Bald. *in l. fin. C. de edict. Divi Adrian. tollen.* quod si sunt plures possessores hæreditatis, uno excepto qui sit Clericus, causam coram Judice seculari esse tractandam. Quod mihi non placet, cum isto casu tractetur de interesse Clerici, si causa esset dividua, ut per Felin. *in cap.* 1. *n.* 7. *de præscrip.* Sensit Gregor. Lopez *p.* 1. *tit.* 7. *de los clerigos*, *leg.* 58. *n.* 5. *in fin.* pulchre Socin. *d. cons.* 12. *n.* 17. *vol.* 1. Maran. *de ordine judic. p.* 4. *distinct.* 11. *n.* 23. Gutier. *pract. quæst. 6. lib.* 1.

Neque placet quod tradit Bart. *in l. solent*, *n.* 15. *ff. de alimen.* & *cibar. legat.* quod si ex hæredibus unus sit laicus, alter clericus, Ecclesiasticum esse Judicem, cum ne continentia causæ dividatur, quilibet non possit cognoscere de per se: nam veritas est in contrarium, quod in dividuis quilibet cognoscet per se, ut per Socin. Jun. *consil.* 1. *vol.* 2. Paris. *consil.* 1340. *vol.* 4. Socin. *cons.* 12. *n.* 17. *lib.* 1. Covar. *in pract. cap.* 34. *n.* 2. Dec. *in Auth. cassa & irrita*, *num.* 9. *C. de sacrof. Eccles.* Maran. *ubi supra num.* 24. & Matheſi, *sing.* 143. & *ibi* Satray *in addit.* Ubi vero causa esset individua, 157
& agitur de interesse clerici, licet omnes essent laici præter unum,

unum, debet esse judex Ecclesiasticus, ut per Socin. *d. cons.* 12. *n.* 17. & Gutier. *ubi supra d. q.* 6.

158 Neque attenditur, quod continentia caulæ dividatur, cum simus inter personas diversi fori, ad ea quæ tradidimus *lib.* 3. *resol. cap.* 10. *de Continen. juris*, *n.* 100. *lib.* 2. *cap.* 2. *n.* 1. Pulchre Cravet. *cons.* 231. *n.* 8. & Covar. *in pract. c.* 34. *post princ.*

159 Clericum tutorem pro reddenda administratione tutelæ conveniri posse coram Judice seculari, qui ei tutelæ administrationem decreverat: idem de familiari, satis notorii juris est, ex his quæ post Gutier. Bonac. & alios tradit Escobar. *de ratiociniis*, *n.* 8. *n.* 9. 10. & *seq.* & per not. *tot. tit. C. ubi de ratioc. agi oporteat.*

160 An mater tutrix, quæ ex secundis nuptiis tutelæ renunciavit, soluto dicto secundo matrimonio per mortem viri possit redire ad suam pristinam tutelam, resolvi *lib.* 3. *resol. cap.* 20. *de Legat. n.* 210. ubi decisionem Senatus refero. Addo post Montan. Joan. Bapt. Costa *in tract. de juris & facti ignor. inspect.* 11. *n.* 8. & *in tract. de restitutione*, *dist.* 10. licet *ibi* se involvat; Morot. *cons.* 74. *nu. seq.* subdit matrem morosam in petenda filiorum tutela, quam debet petere intra quatuor menses, removere non posse a tutela tutorem datum, licet matre ignorante, quod communiter traditur *in auth. Presbyteros*, *la* 2. *Cod. de Episc. & cler.* & *ibi* Bart. & Sali. Cabal. *de tutor. n.* 197. *usque ad* 200. alios refert Gutier. *de tutel. part.* 1. *capite* 8. *n.* 63.

161 Filium familias de jure communi tutorem esse posse traditur *in* §. 1. *Instit. qui testam. tut. dari poss.* An vero procedat in Cathalonia, dubium est: causaturque dubietas ex eo, quod in Cathalonia filiifamilias, licet majores, non possunt sine patris consensu obligari, ut *in constit.* 2. *tit. de menors de vint y sinc annis*. Sed resolvi affirmative, *lib.* 2. *c.* 1. *de minor. num.* 156. & 157. ubi rationem reddidi.

162 Tutorem, debiti pupillaris solutionem prorogare, posse, dummodo in bona fide factum appareat, tradidi *lib.* 2. *cap.* 6. *de solution. n.* 112. addo Morot. *cons.* 38. qui loquitur de locatione bonorum pupilli, ut si sit facta bona fide, teneat; alias non: & ut resolvi ipse *d. n.* 118. prorogationem debiti factam per tutorem, tempore quo pupillus erat proximus pubertati, nullam: sic Morot. *de locatione bonorum pupilli*. Et licet Vincent. de Franch. *decis.* 281. teneat unum tutorem non posse sine consensu alterius debiti prorogationem facere; contrarium verius puto, ubi non daretur expressa alterius contradictio, & appareret prorogatio bona fide, & ex justa causa aliqua facta, per *leg. fin. C. de auctor. præstan.* ad prædicta conducit text. opt. *in leg. si tutelæ*, *ff. de administr. tutor.* ubi expresse cavetur, sustineri contractum a tutore celebratum, si tamen potuit, & debuit eo modo contrahere; alias non, quem text. propositum ponderat Surd. *decis.* 299. *n.* 4. & 5.

163 Illud tamen intactum non omittam, tutorem regulariter teneri de dolo, lata culpa, & levi, non autem levissima, *l. quidquid*, *C. arbit. tutelæ*. Interdum tamen solum tenetur de dolo, & lata culpa, *ut l.* 2. *Cod. illo tit.* & alio casu *in leg. tutor qui repertorium*, §. *competit*, *ff. de administ. tutor.*

164 An tutor mortuo pupillo, aut aliter finita tutela possit, seu cogatur appellare, & causam appellationis prosequi; dicam *infra*, *c.* 17. *de appell. in fine n.* 79.

Heri fui interrogatus super validitate emptionis factæ per tutorem de quadam domo pupilli, quæ ad instantiam creditorum de Judicis mandato vendebatur. Dixi invalidam, quia modico pretio, licet intra dimidium, erat empta. Nam licet alias tutor possit bona pupilli bona fide, palam, & publice emere, *l. cum ipse*, *Cod. de contrahend. empt. & in leg.*

165 *pupillus*, §. *ult. ff. de auctor. tutor.* præsumitur tamen mala fides ex pretii modicitate, & ubi tutor emit per interpositam personam, ut not. Bart. *in d. l. pupillus*, §. *ult.* Matien. *lib.* 4. *nove recopil. tit.* 11. *leg. ultim. gloss. ult. n.* 6. modicitas pretii judicis arbitrio venit regulanda, *argum.* eorum quæ tradit Codex Fabrian. *lib.* 7. *tit.* 32. *de bonis auctor. judic. possid. defin.* 14.

Ubi autem res pupilli semel alienata fuerit legitime, seu vendita, ab eo tutor bene poterit acquirere, qui illam emit, *leg. tutor rerum*, *ff. de administ. tutor.* dummodo omnis fraus cesset, ut per Matien. *ubi supra*.

166 In ista tutorum materia est advertendum, ne simpliciter cites aliquem tanquam tutorem, seu curatorem alicujus: nam censereris per talem citationem approbare ut talem, itaut postea non posses eum compellere, ut diceret se tutorem, aut curatorem, ut per Neviz. *cons.* 17. *n.* 8. Marsil. *in leg. si quis nec quæstio n.* 33. *ff. de quæstion.* alios retuli *lib.* 3. *cap.* 1. *de action. n.* 65. Addo Surd. *decis.* 104. *n.* 9. & 10. ubi subdit, litigantem cum curatore alicujus, fateri illum esse minorem. Quamvis ego censeo, quod licet quis citaverit aliquem tanquam alicujus tutorem, seu curatorem, etsi non possit probare eum esse, vel non esse, ne judicium possit reddi elusorium, posse judicis officium implorare, ut compellat eum, ut doceat de tutela & cura, Judicemque ex officio id concedere debere, ne actus qui coram eo fient, reddantur elusorii, ut per Abbatem *in cap. Ecclesia sanctæ Mariæ n.* 5. *de constit.* & post Bar. & Alex. not. Surd. *decis.* 172. *n.* 11. quod sententia lata contra tutorem, non aliter pupillum afficit, quam si victor probet ipsum fuisse verum tutorem, licet tutor se tutorem confessus fuisset, *leg. pen. & ult. ff. quod falso tut.* not. Codex Fabrian. *lib.* 7. *tit.* 22. *defin.* 3. Neque præsumitur pro sententia, cum respectu pupilli censeatur res inter alios acta, dum alias non constat dictum tutorem fuisse verum tutorem, ut *ibi* sensit Anton. Faber.

167 Tutor super negotiis pupilli bona fide per eum factis,

an possit eum obligare guarentigiate, nudius tertius in foro disceptatum fuit, & fuit conclusum affirmative, per ea quæ fuse tradit Felin. *cons.* 15. *num.* 5. & *seq.* & nove Steph. Gratian. *discept. forens. cap.* 357. *n.* 23. & 27.

In fine hujus anni 1615. fuit valde disceptatum in Senatu super decernenda quadam tutela.

Quidam miles valde dives, propter ejus dementiam habebat curatores matrem & alios, quia ob ingentes filii divitias ipsa sola sufficiens non erat; mortuus fuit unus ex curatoribus, mater petiit aliam ab ea nominatum subrogari, opposuit se illi petitioni soror dementis ex rescripto Principis desponsata, & habilitata, ut posset curam fratris sui subire. Iste nominatus a matre erat idoneus, tum moribus tum divitiis, & id a sorore non negabatur: sed dicebat ipsam uti legitimam curatricem præferendam nominato a matre; ex quo licet alias idoneus esset, non erat consanguineus, sed tantum affinis dementis.

Consului pro matre, hac ratione, quod ex quo dicta cura habuit locum in ipsa matre, ut curatrice legitima, omnibus aliis tutoribus & curatoribus præter testamentarios præferenda, non erat locus legitimo, sed tantum dativo, & sic non esse attendendum ad nominatum a matre, an esset consanguineus dementis, sed tantum an alias idoneus esset. Hoc fundavi ex *l. si quis sub conditione*, *ff. de test. tut.* ubi dum supersunt reliquiæ testamentariæ tutelæ, & alius tutor venit dandus, non est locus legitimo tutori, sed dativo: Quam legem & in legitimis tutoribus locum habere tradit *ibi* Bart. & communiter Scribentes. Hinc resolvit *ibi* Bart. quod si mater voleus convolare ad secundas nuptias, petiit filio suo assignari tutorem, si ipsa id petat ex quo transivit ad secundas nuptias, cum eo tempore jam ipsa desierit esset ipso jure tutrix, & sic nullæ sint reliquiæ legitimæ tutelæ, locum esse legitimæ tutelæ, & non dativæ. Ubi vero illa postularet tutorem antequam convolaret, cum adhuc esset tutrix, & sic essent reliquiæ legitimæ tutelæ, non esse locum legitimæ tutelæ, sed dativæ. Ita bene declarat Greg. Lopez *part.* 6. *tit.* 16. *l.* 5. *post n.* 3. Fuse hoc tractat Bero. *in suis qq. fam. q.* 66. *per eos.* Cur. Sen. *cons.* 46. Hieron. Gabr. *cons.* 17. Corn. *cons.* 284. *vol.* 3. Dec. *cons.* 674. Gutier. *de tutel. & curat. part.* 1. *cap.* 8. *n.* 60. qui *d. part.* 1. *cap.* 16. *n.* 99. dicit, matre aut avia existente in medio, non posse dici adesse ullum legitimum tutorem: idem ante eum dixit Tellus *in leg.* 6. *Tauri*, *n.* 36. *vers. non obstarunt rationes Socini*. Videndus etiam in materia Bald. *in l. precibus*, *n.* 35. *C. de impub. & aliis substit.* Nec his obstare, etsi agatur in præsenti casu de curatore furiosi; quia eadem æquitas militat, *l.* 2. §. *si mater.*, *vers. quid si furioso*, *ff. ad Tertyl. l. qui habent*, *ff. de tutel.* not. post Greg. Lopez Gutier. *de tut. d. cap.* 8. *n.* 22. & 23. & nove Gutier. *de tut. part.* 1. *cap.* 8 *n.* 23. ubi pro indubitato habet, matrem & aviam posse esse tutrices & curatrices filiorum suorum, non solum minorum, sed & majorum furiosorum, aut mente captorum, cum eadem æquitas militet. Allegat Greg. Lopez *part.* 6. *tit.* 16. *lib.* 4. *glos. deuda.* Et ita postea pronunciatum fuit in dicta causa, ad relationem D. Josephi Dalmau, die 21. Mait 1616. Actuario Perez, Notario. 168

Deinde anno 1619. dubium fuit, cum defunctus dedisset gregem pecudum ad certum tempus, ad certam partem lucri, & deinde tutores non curassent illum gregem recuperare, & pupillus in redditione rationum quam petebat a tutore, peteret per tutorem sibi solvi valorem dicti gregis, una cum interesse; & tutor opponeret, quod ipse non fuisset negligens in recuperando dictum gregem, & peteret pupillum compelli suas actiones dirigere contra illum qui gregem a defuncto habebat ad lucrum. Consului pro pupillo: nam licet in exactione nominum pupillaris hæreditatis tutor non teneatur, nisi pupillus, aut hæres ejus probet debitorem pupilli tempore susceptæ tutelæ esse solvendo; quamvis alias, ut diximus, tutor teneatur de levi culpa, quæ est civilis quædam inadvertentia: verum in exactione nominum mitius cum eo agitur, siquidem non tenetur nisi de lata culpa, *l.* 2. *C. arbit. tut. l. si tutor constitutus*, *ff. de administr. tut. l. debitoribus*, 18. *C. eod. tit. de adm. tut.* Et sic ad hoc, ut teneatur de periculo nominum non exactorum, debet probari dissoluta negligentia in non exigendo, quæ lata culpa est, videlicet non adhibere eam diligentiam in re aliena, quam in sua adhiberet, *l. quod Nerva*, *ff. depos. leg. mulier*, §. *sed enim*, *ff. ad Trebell.* & not. bene Decian. *cons.* 85. *num.* 27. & 28. *vol.* 2. not. Gloss. *in d. l. si tutor constitutus*, *ver. idoneos*, *l. Chirographus* 58. *in fin. ff. de admin. tutor.* sicque debet probari dictos debitores tempore susceptæ tutelæ fuisse idoneos, & facile exigi potuisse, & nunc non esse; ut præter prædicta bene probat Gloss. *in l.* 2. *in ver. susceptæ*, *C. arbit. tut.* Rimin. ald. *cons.* 356. *n.* 18. Imol. *cons.* 75. Decian. *cons.* 88. *n.* 26. & *seq. vol.* 2. Gutier. *de tutel.* 3. *part. cap.* 1. *n.* 95. Escobar. *de ratiocin. cap.* 19. *n.* 21. ubi idem esse dicit quando dies solutionis cessisset, & venisset tempore quo durabat tutela: & *n.* 22. subdit, alias liberari tutorem reddendo pupillo instrumenta, aliasve scripturas, quas habebat de nominibus debitorum: allegat *d. l. si tutor constitutus*, est etiam text. optimus, *in l. tutores qui*, 40. *in princ. & l. cum post* 44. *ff. de admin. tutor.* not. aliis relatis Steph. Gratian. *discept. forens. cap.* 125. *n.* 20. *tom.* 1. 169

In hoc casu non versamur in exactione nominis, sed in redditione rationis administrationis bonorum pupilli, in quibus bonis tempore susceptæ tutelæ erat dictus grex, cum tempore mortis defuncti reperiretur in suo dominio: & licet non esset in domo pupilli, debuit illum ponere in inventario, juxta formam quam post Pancir. *cons.* 178. *n.* 5. refero *lib.* 3. *cap.* 2. *de invent. n.* 133.

Cum in reddenda ratione tutor debeat exhibere inventarium, & si non fecerit, vel fecerit, sed non legitime, puta quia in eo non posuit omnes res, vel obscure posuit, teneatur pupillo quatenus in litem juravit, *leg. fin. Cod. arbitr. tutel.* 1. §. *officio*, & utrobique Doct. *ff. de tutel. & ration.*
170 *distrahend.* Et in hoc judicio reddendæ rationis venit levis culpa, itaut tutor teneatur pupillo de neglectis & male administratis, & indebite consumptis, & refarcire ei omne damnum quod sua culpa sensit, vel lucrum quod sua etiam levi culpa amisit, *leg. quidquid*, *Cod. arbitr. tutel.* §. *tutores*, *Inst. de oblig. quæ quasi ex contract. nasc. leg. tutori*, *Cod. de leg. contractus*, *ff. de reg. jur.* not. Gutier. *de tutel. part.* 3. *cap.* 1. *n.* 96. *&* 101. Escobar. *de ratiocin. cap.* 19. *n.* 23. & late *n. fin.* Socin. *cons.* 149. *n.* 1. *& seqq. lib.* 1. ubi ex multis resolvit, tutores præsumi diligentes, & non negligentes ea negligentia quæ cadat in levem culpam, quam ait committere, qui negligunt facere quod diligentes homines facere non neglexissent. Et modum probandi negligentiam tradit Escobar *ubi supra*, *a num.* 23. *usque ad num.* 27. *& numero fin.* ait probata negligentia in uno, præsumi & in alio. Allegat Bal. *in l. si a non dominis*, *n.* 2. *C. de his*, *qui a non dom. manumiss. sunt.* Bart. *in l. item si res*, *de alienat. jud. mut. caus. & in leg.* 3. *ff. vi bonor. rap.* bene hæc tradit Joan. Franc. de Ponte *cons.* 37. *n.* 10. *cum mult. seq.* Cumque in nostro casu negligentia tutoris probetur, quia dictum gregem desiit apponere in inventario, cum ejus scientiam haberet fit, ut præsumatur etiam negligentia in eo recuperando. Neque actio quam pupillus habebat ad recuperationem gregis, potest dici nomen debitoris; quia nomen debitoris dicitur jus, quod in debitore meo habeo ad exigendum ab eo pecuniam mihi debitam, *l. qui Chirographum* 59. *ff. de legat.* 3. *l. nominibus*, *Cod. de act. & obligat. l. nomen quoque debitoris*, C. *quæ res pignor. obligat. possint*, *l. nominis venditio*, C. *de hæred. vel action. vend. l. cum quæritur*, 17. & utrob. Gl. & Doct. *ff. de administ. tutor.* At actio illa quam pupillus habebat contra detentorem gregis, erat actio in rem, non in personam, & hæc diu protinus diversa esse, licet ex se pateat, not. *in l. Et an eadem*, 14. §. *actiones in personam*, *ff. de excep. rei judic.* ubi
171 notatur, meum non esse quod mihi debetur: & non solum sunt diversa, agere ad rem dicendo esse meam, & agere actione personali ad pecuniam consequendam; verum etiam & agere ad rem prætendendo esse meam, & agere ad rem prætendendo mihi deberi: ut bene not. Covar. *in pract.* 15. *post n.* 6. & melius per Jas. *cons.* 43. *n.* 9. *&* 10. *vol.* 1. & Roman. *cons.* 270. Unde fit, ut specialitas quæ reperitur in nominibus debitorum pupillarium, ut ea non sint ponenda in inventario, nisi instrumenta reponantur in hæreditate, ut tradidi *lib.* 3. *c.* 2. *de inventar. n.* 39. Et quod licet circa alia administrationis teneatur de dolo, lata culpa, & levi, in exactione nominum non teneatur de levi culpa, sed tantum de lata, ut superius dictum est; non habent locum in casu proposito, ubi non versamur in nominibus debitorum, sed tantum in recuperationem rerum pupilli, quæ ad tempus concessa erant tertio, ut lucrum quod in illo tempore ex grege illo perciperetur, esset commune: & licet adesset instrumentum, verum erat ad probationem dominii, ut in illo tempore dubitari non posset quin grex ille esset pupilli, & ut in casu opportuno ad rei recoperationem agi posset, *ad l. qui Chirographum* 57. *de legat.* 3. excusari nullatenus potuit tutor, quamobrem dictum gregem in inventario non posuerit, & suo tempore recuperaverit; & cum non fecerit, damnum quod recepit pupillus ex dicta negligentia tutoris, teneri ei refarcire tutorem, est indubitatum, *dict. leg. quidquid*, C. *arbitr. tut.*

172 Suadentur prædicta, quia in nominibus debitorum tutor liberatur reddendo finita tutela instrumenta, seu scripturas nominum pupillo, & sic ubi deterioratio non sit facta, recuperat pupillus quod ei debebatur, ut notat Escobar *d. c.* 19. 22. *allegat. d. l. si tutor constitutus*, *ff. de admin. tut.* Quod non est in casu proposito, ubi negligentia tutoris res perit, & ejus culpa deveniendum est ad æstimationem, ad not. per Bart. *in l. & ex diverso*, §. *fin. ff. de rei vendic. & in l. divortio*, §. *ob donationes*, & *ibi* Moder. & Barbo. *n.* 19. ubi idem esse dicit si res extaret, & non nisi cum magna difficultate haberi posset, *ff. solut. matr.* & allegat *l. non dubium* §. *fin. ff. de legat.* 3. Quocirca clare apparet non posse argumentari de exactione nominum pupilli ad casum nostrum, ubi agitur, quare tutor rem pupilli recuperare neglexerit.

173 Et sic licet hoc casu pupillus idem posset consequi a tertio, quam a tutore; verum est in ejus electione agere contra tutorem, vel contra dictum tertium, *l. etiam*, C. *si tutor, vel curator interven.* Neque tutor potest remittere pupillum ad tertium, licet bene suo casu, tertius pupillum contra tutorem, ut bene not. Roland. a Valle multis relat. *cons.* 10. *a n.* 20. *usq; ad fin. lib.* 2. cum tamen res esset penes tertium, & bene posset cogere tutor pupillum, ut vendicaret eam a tertio, & tutor teneretur solum eo casu ad interesse: ita Rimin *cons.* 356. *n.* 27. & juxta prædicta fuit declaratum, ad relationem doctissimi Senatoris Domini Josephi Roca, die 4. Julii 1619. in dicta causa quæ erat inter t.... Ferran. Villæ de Figueras, & alios ejusdem Villæ, Actuario N.

174 Tutor an possit bona pupilli obligare guarentigiæ nuper fuit dubitatum? Consului affirmative, ut per Stephan. Gratian. multis relatis, *discept. forens. cap.* 360. *n.* 23. *&* 28. quoad personam, contrarium consului, ad tradita per Granut. post per eum relatos, *theorem.* 6. *num.* 12.

CAPUT VIII.

DE DONATIONIBUS.

SUMMARIUM.

1 *Donatio excedens quingentos aureos, de jure communi indiget insinuatione; alias est nulla.*
2 *Idem est de jure municipali Cathaloniæ in donatione excedente quingentos florenos.*
3 *Donationes facta in capitulis matrimonialibus, tam ex causa dotis, quam donationis propter nuptias, non indigent insinuatione, nec jure communi, nec speciali Cathaloniæ.*
4 *Utrum in liberatione, seu remissione debiti, requiratur insinuatio.*
Remittere, & donare, paria sunt: ibid.
5 *Donatio juramento firmata insinuationem non requirit, secundum magis communem opinionem, & in Cathalonia receptam.*
Limita in præjudicium donatoris, secus tertii.
Et ibidem declaratur const. per tolre, de donat. in finalibus verbis.
6 *Tenent aliqui donationem non confirmari juramento, nisi fit renunciatum insinuationi. Senatus vero noster contrarium tenuit.*
7 *Hæres donatoris non potest infringere donationem juratam, eo quod deficiat insinuatio, cum juramentum obliget hæredes.*
8 *Insinuatio donationis in uno loco facta, prorogat vires suas, etiam ad bona extra territorium sita, eo quod donatio in loco insinuationis sumat essentiale principium, & formale; & hoc respectu validitatis donationis.*
Secus in præjudicium creditorum; quia insinuatio in uno loco facta, non esset sufficiens ad evitandas fraudes in alio loco.
9 *Judicis decretum quod interponitur in aliquo actu voluntario, vires suas extendit ad bona ubicumque existentia, nisi adsit contradictor.*
10 *Quæ sit forma insinuationis, remissive.*
Insinuatio potest fieri die feriata, ibid.
11 *Declaratur coram quo judice debeat fieri insinuatio, tam inspecto jure communi, quam Cathaloniæ.*
12 *Ubi non conveniunt verba statuti, nec etiam ejus dispositio convenire potest.*
13 *Insinuare donationem idem est, quod illam publicam reddere, ita ut per illam publicationem fraudes evitentur.*
Insinuatio inventa est non solum gratia donantis, sed etiam ob commodum creditorum, ibid.
Quotiescumque aliqua ratio est generalis in lege, vel dispositione, licet dictum sit speciale, extenditur illud ad omnes casus in quibus militat illa ratio generalis, ibid.
Ubi ratio legis est amplior dicto, dictum ipsum extenditur ad terminos rationis legis; & magis debet attendi ratio legis, quam ejus decisio, ibid.
14 *In statuto correctorio, & exorbitanti, licet verba deficiant, comprehendit omnes casus in quibus militat eadem ratio.*
15 *Statutum, & quælibet dispositio, licet stricti juris, semper trahitur ad casum, & personas, in quibus verisimile est idem statutum fuisse per disponentem, si de eo fuisset interrogatus.*
16 *Inclusio unius personæ, seu casus, non inducit exclusionem alterius, si inclusio propter majorem frequentiam facta sit.*
17 *Expressio eorum quæ frequentius contingunt, non excludunt alia, in quibus est eadem ratio.*
18 *Insinuatio non potest fieri per donatarium invito donatore, & potest dicta insinuatio fieri ex intervallo.*
19 *In Cathalonia dispositio* const. fin. tit. de donat. *non præfigit tempus ad insinuandum respectu donatoris quoad donationis validitatem, sed respectu creditorum, & contrahentium, cum dictis donatoribus.*
20 *Si insinuatio est facta ex intervallo, donatio habet vim ex tempore insinuationis, & non a tempore donationis.*
21 *Ubi in ipso contractu donationis intervenit insinuatio, vel statim post, tunc cessat omnis fraudis præsumptio.*
22 *An donatio præjudicet creditori, quando a tempore donationis usque ad tempus insinuationis lapsi sunt viginti octo dies, & debitum fuit contractum die octava post factam insinuationem.*
23 *Dispositionis contenentis publicam utilitatem, latior facienda est interpretatio.*
24 *Fuit quædam donatio non insinuata nulla, facta in præjudicium creditorum, licet non excederet quingentos aureos, quia continebat majorem partem patrimonii.*
25 *Non potest insinuatio fieri per inferiorem a Principe, ita ut ipse sit judex, & donator.*
26 *Explicatur* const. 2. tit. de tudors, y curadors.
27 *Utrum donatio, sive remissio facta per minorem* 20. *annis sine solemnitate requisita per dict. const.* 2. *valeat cum juramento minoris.*
28 *Cavetur* eadem const. 2. *ne minor* 20. *annis possit facere donationem illi cum quo moratur ut subditus, seu quasi; licet in dicta donatione juramentum interveniat.*

Dispo-

29 *Dispositio dict. const. 2. non habet locum in filia, quæ tempore nuptiarum fecit remissionem, & diffinitionem patri suo.*

30 *Donatio duobus modis dicitur perfecta: antequam donator rem donatam tradat, remanet dominus, sic eam potest obligare: sed facta traditione, transfertur dominium in donatarium.*

31 *Sufficit ficta traditio per actus fictos juris civilis, ut donatio habeatur pro perfecta, ut amplius per donantem obligari non possit.*
Clausula Constituti, & retentio usufructus producunt eosdem effectus, quoad acquisitionem dominii, atque realis traditio, ibid.
Alii ficta traditionis modi, qui sint, traduntur remissive.

32 *Donatarius, cui est factum constitutum, præfertur secundo donatario, cui postea realis traditio facta est.*

33 *Si donans donet alicui rem aliquam, in cujus possessionem donatarius jam erat, si post dictam donationem patiatur donatarium possidere dictam rem donatam, illa patientia pro traditione habetur.*
E contrario præsumitur acceptatio donationis, eo ipso quod donatarius possidet rem donatam, vel ejus partem; quia ex acceptatione partis infertur ad totum.

34 *In tali donatione non requiritur donatarii acceptatio, juxta sententiam per Regiam Audientiam receptam.*
Quam conclusionem intellige si donatarius novit dictam donationem, quia tali casu perseverando in possessione, & dictam donationem non repudiando, censetur eam agnoscere; secus si ignoravit, ibid.
Constitutum factum absenti non operatur translationem possessionis, donec absens ratum habeat. ibid.

35 *An donatarius conventus hypothecaria, teneatur probare prius rem sibi fuisse donatam, quam alteri obligatam: an vero contra agens hypothecaria teneatur probare prius fuisse obligatam, quam illi donatam.*

36 *An donatio facta absenti valeat.*
Ad validitatem donationis facta absenti opus est acceptatione alicujus pro absente, vel interventione nuntii, aut epistolæ.

37 *Donatio facta Ecclesiæ, vel piis locis, non valet, nisi sit qui pro Ecclesia, vel piis locis donationem recipiat.*
In dote est speciale, ut ex contractu per alium celebrato mulieri absenti in dote quæratur actio. ibid.

38 *An donatio facta absenti, nemine pro eo recipiente valeat, si sit jurata; & numero seq.*

39 *Prædicta ampliatio vera est de Jure Civili; secus de Jure Canonico, secundum quod juramentum supplet partis præsentiam, & absenti cui juratum est, jus & actio quæritur.*

40 *Donatio facta absenti est revocabilis ad libitum donantis ante acceptationem, sive ratihabitionem absentis. Et ibi quando censeatur donatio revocata.*

41 *Revocatio solum fieri potest per donatorem, non per ejus hæredem, quoniam facultas revocandi ad illum non transit regulariter.*
Censetur donatio revocata, si donans disponat de bonis donatis inter vivos, vel in ultima voluntate.

42 *Post mortem donatoris, donatarius nequit acceptare donationem, quia jus acceptandi donationem ad hæredem non transit.*
Hoc intellige, nisi donatio in vita donatoris ex ejus parte suam haberet perfectionem, ibid.

43 *Si in dicta donatione interveniat stipulatio Notarii, vel juramentum, quod vim habet stipulationis Notarii, minus est difficultatis.*

44 *In Cathalonia, de generali dicti Principatus consuetudine queritur ex stipulatione Notarii jus absenti, & ignoranti.*
Tantum operatur stipulatio Notarii generaliter facta pro omnibus quorum interest, seu interierit, quantum si fiat specialiter pro aliquo. ibid.

45 *An donatio facta præsenti & tacenti valeat, remissive.*

46 *An donatarius præsens præsumatur, si de sua præsentia instrumentum nullum faciat mentionem.*
Facta non præsumuntur, nisi probentur. ibid.

47 *An si in donatione adjectum sit aliquod onus, aliquisve modus, si facta sit præsenti, & tacenti, censeatur secuta acceptatio.*

48 *In contractibus onerosis, ultro citroque obligatoriis, licet Notarius stipulatus sit pro absente, non tamen dicitur perfectus contractus, & irrevocabilis, nisi interveniat consensus expressus absentis.*

49 *Pollicitatio facta præsenti & tacenti non transit in vim pacti, quando pollicitatio est onerosa ipsi tacenti, & continet pacta ipsi præjudicialia.*

50 *Quando actus respicit acquisitionem, non improbare, est approbare.*

51 *Non exigitur præsentia, neque consensus donatarii, si donatio collata sit in incertam personam, veluti si res habeatur pro derelicto.*

52 *An conditio, sive pactum appositum donationi in favorem tertii, valeat absque acceptatione alicujus, nomine tertii: & an possit pactum illud revocari absque tertii consensu, remissive. ibid.*
Quid autem si intervenerit stipulatio Notarii, vel alterius ex contrahentibus pro dicto tertio.

53 *An si tertius, cui veniebat res restituenda, mortuus sit antequam eveneriet casus restitutionis, res illa veniat restituenda hæredi, vel remaneat apud donatarium.*

54 *Si promitto solvere annuatim certum quid tertio ex certa causa; ea sine mea culpa cessante, non teneor ad dictam solutionem.*

55 *Utrum pater qui in capitulis nuptialibus donavit bona sua filio, & ejus filiis ex illo matrimonio, possit illud jus nepotibus quæsitum, eis auferre ex consensu filii sui.*

56 *Aliud est datum filiis ut filiis; aliud datum filiis ut hæredibus.*
Inventarium non liberat hæredem a rebus quas jure hæreditario consequitur, sed a propriis, & ne de sua substantia quidquam diminuat. ibid.

57 *Paciscens in matrimonio non potest pactum remittere, cum sit factum favore liberorum.*

58 *Donatio facta ei qui consentire non potest, puta infanti, aut non natis, acquiritur eis irrevocabiliter absque acceptatione.*

59 *Intellectus* const. unic. tit. de promessa du dot, e donacio per noces, incip. A foragitar fraus.

60 *Utrum per* dict. const. A foragitar fraus, *intelligantur prohibiti actus jurati.*
Statuta sunt interpretanda secundum jus commune. ibid.
Actus juratus potentius operatur quam non juratus. ibid.

61 *Proœmia, sive præfationes probant causam finalem dispositionis.*
Contractus qui tanquam fraudulenti statuto laicorum infirmantur, non confirmantur juramento. ibid.

62 *Statutum removens occasionem fraudis committendæ, dicitur continere publicam utilitatem.*
Contractus qui ob publicam utilitatem per legem vel statutum cessantur, non confirmantur juramento. ibid.

63 *Juramentum non probatur per instrumentum, cujus fides per statutum est cassata.*

64 *Juramentum unius tertio non præjudicat.*

65 *An donatum simpliciter per patrem filio contemplatione matrimonii, si postea secuto matrimonio moriatur sine filiis patre superstite, transeat in hæredem extraneum filii, an revertatur ad patrem.*

66 *Si pater & mater donat omnia bona sua filio, retento usufructu, an mortuo altero ex conjugibus superstes retineat usumfructum omnium bonorum per eos donatorum; an vero bonorum tantum, quæ ipse dedit.*

67 *Similiter si pater, & mater dent filio suo bona sua, post eorum mortem, altero conjuge mortuo, pertinent bona sua ad donatarium.*

68 *An donatarius omnium bonorum possit conveniri a creditoribus donatoris actione personali.*
Donatarius omnium bonorum præsentium & futurorum, non habetur in puncto juris pro hærede; & sic non potest conveniri actionibus personalibus. ibid.

69 *In donatione omnium bonorum non includitur omne æs, sed solum illud quod supereat deducto ære alieno.*

70 *Donatio partis bonorum, seu quotæ, non intelligitur deducto ære alieno, & sic talis donatarius pro ære alieno molestari non potest, nec a creditoribus, nec ab hærede donatoris.*
Si alicui facta est donatio de medietate bonorum, cum pacto, ut medietatem onerum sustineat, tenetur donatarius ad dimidiam partem legitimarum, & funeris impensarum, ibid.

71 *Ut intelligatur donatio facta deducto ære alieno, sufficit, ut omnia bona collective sint donata.*

72 *Donator an possit vendere de rebus donatis pro exsolvendo ære alieno ante donationem contracto.*

73 *Donatarius universalis, casu quo in subsidium conveniatur pro debitis donatoris ante donationem contractis, non tenetur ad debita donatoris, nisi quatenus bona sibi donata patiuntur, licet inventarium non fecerit.*

74 *Donatio omnium bonorum præsentium, & futurorum, sine reservatione ad testandum, est nulla, tanquam auferens liberam testandi facultatem.*
Quid tamen, si talis donatio est juramento firmata, ibid.

75 *Regia Audientia tenet, talem donationem, etiam cum juramento, esse nullam, etiam quoad bona præsentia.*

76 *In factis contra legem, si non valet quod fit ultra, neque valet quod fit intra.*
Si fiat concessio ultra licitum, non valet etiam in eo quod est licitum.

77 *Fallit si dicta donatio sit facta Ecclesiæ, seu locis piis, quia etiam sine juramento valet.*
In dubio tenenda est opinio quæ favet piis locis, ibid.

78 *An donatio omnium bonorum præsentium, & futurorum, reservato usufructu valeat?*
Refertur opinio Regiæ Audientiæ. ibid.

79 *Donator qui sibi reservavit aliquid, de quo in vita disponere possit, non potest de eo in morte disponere, & sic de eo testari non potest.*

80 *Donator potest sibi reservare facultatem testandi de rebus donatis, & testamento non facto donatio sortitur effectum; eo facto, illud est servandum.*

81 *Si quantitas reservata sit pro anima, an valeat donatio?*

82 *Donator qui omnia bona donavit retento usufructu,*

UAB Biblioteca de Ciències Socials

non tenetur cavere, ut alii usufructuarii, sed ad summum sufficit, ut caveat cum hypotheca bonorum suorum.

83 *Donator reservato usufructu, & certa quantitate ad testandum, censetur quoad bona quæ usu consumuntur, reservasse sibi potius usumfructum causalem, quam formalem.*

84 *Donatio omnium bonorum mobilium, & immobilium, præsentium, & futurorum, absque reservatione, valida fuit, quia in ea non comprehendebantur jura, nec actiones.*

85 *Donatio facta per patrem filio in potestate, regulariter non tenet.*
Fallit in aliquibus casibus, ibidem remissive.

86 *Talis donatio nisi a patre sit revocata tacite aut expresse, ejus morte confirmatur.*

87 *Ut dicta donatio morte patris confirmetur, tria requiruntur; traditio rei donatæ; perseverantia voluntatis usque ad mortem; & quod filius donatarius supervivat patri.*

88 *Insuper dicta donatio confirmatur per emancipationem patri.*

89 *In Cathalonia, si pater feciſſet donationem filio, & postea non revocata dicta donatione, eum in matrimonio collocaſſet, cum per contractum matrimonii filius habeatur pro emancipato quoad omnia, talis donatio eſſet confirmata.*
Similiter in regno Caſtellæ per prædicta.

90 *Mutatio voluntatis in patre non præſumitur, ſed debet probari urgentibus ſignis, & conjecturis.*
Quæ ſint conjecturæ ex quibus colligatur, patrem voluntatem mutaſſe, remiſſive.

91 *Utrum donatio inter patrem, & filium cum juramento valeat.*

92 *Donatio inter virum & uxorem regulariter non valet.*
Confirmatur tamen morte donantis, præcedente traditione, & ſuperſtite donatario, ibid.
Sufficitque facta traditio per Conſtitutum, aut retentionem uſusfructus, ibid.

93 *Donatio inter patrem & filium, & inter virum & uxorem, non confirmatur morte donantis, niſi uſque ad quingentos aureos, niſi fuerit inſinuata.*

94 *Donatio inter virum & uxorem firmatur juramento, ſecundum veram, & communem opinionem.*
Dictam opinionem Regia Audientia Cathaloniæ probat.

95 *Donatio facta per patrem filio cauſa matrimonii, an denotet cauſam impulſivam, an finalem? & ibi quis ex hoc ſequatur effectus?*

96 *Donatio ſimplex facta filio, in legitimam non imputatur, niſi ſit expreſſe dictum.*

97 *An donatio facta filio, & nepotibus ex eo, cenſeatur facta ordine ſucceſſivo.*
Argumentum ab ultima voluntate ad contractum & e contrario, procedit. ibid.

98 *Filius, idemque pater non poteſt de dictis rebus ſic donatis diſponere in præjudicium filiorum ſuorum, niſi uſque ad ſuam legitimam.*

99 *An filii, & nepotes poſſint alienata per parentes ſuos in eorum vita revocare.*

100 *An licet non admittatur revocatio alienatorum, impediatur tamen eorum venditio, ita ut judex conſentire non debeat, ut talia bona vendantur, ſed ſolum uſusfructus eorum.*

101 *Dubitatur tamen (præſuppoſita tali donatione ſuperius facta) utrum filius donatarius poſſit in dictis rebus præjudicare filiis, dando de eis plus uni quam alteri.*

102 *Regia Audientia Cathaloniæ ſecuta fuit partem affirmativam. Pars tamen negativa in puncto juris eſt verior, & affirmativa aquior, & magis conformis voluntati donantis, & ab ea non eſt recedendum.*
Genus, honor, & familia conſervantur per divitias. ibid.

103 *Senatus noſter in utraque Aula partem priorem ſecutus fuit, quod nempe pater non poſſit eligere unum ex filiis ad bona per avum data.*

104 *Si pater donat filio, & ejus filiis, & quibus voluerit: filius, idemque pater, poteſt de dictis rebus donatis ad libitum diſponere. Contrarium tamen eſt verius. ibid.*

105 *Si pater in contractu matrimonii dat aliquid primogenito, ſeu alteri filio maſculo, ex illo matrimonio, ſi maluerit; hæc donatio quoad primogenitum eſt pura, quoad alterum filium maſculum eſt conditionalis.*

106 *Pater donavit filio, & ſuis: qui appellatione* ſuorum *comprehendantur?*

107 *Regulariter in ultimis voluntatibus dictio* ſuorum *reſpicit ſucceſſionem ſanguinis, non hæreditariam.*

108 *In contractibus, dictio* ſui, *pro quolibet hærede extraneo ſumitur.*

109 *In donationibus quæ fiunt per parentes filiis ſuis, & ſuis; maxime in capitulis matrimonialibus, debet dictio* ſuis *regulari, ut ſi facta eſſet in ultima voluntate.*

110 *Si tempore quo pater fecit donationem filio, & nepotibus ex eo, filius jam aliquot filios haberet: num ſi poſtea alii filii ei naſcantur, comprehendantur in dicta donatione.*

111 *In contractibus conditionalibus, cum quærimus cui quid acquiratur, attenditur qualitas perſonæ tempore celebrati contractus, & non tempore eventus conditionis.*
In iſtis donationibus factis filio, & nepotibus ex eo, cenſetur vocati nepotes tam ex primo, quam ſecundo filii matrimonio.

112 *Si quis ſimpliciter rem alicui donet, an cenſeatur rem pleno jure dare, an jus tantum quod habet in re.*
Quid in legatis, ibid.

113 *Rem aliquam vendens, cenſetur vendere pleno jure, niſi emptor ſciret, vendentem jus aliquod tantum in re habere, vel pretii quantitas aliud ſuadeat.*

114 *Quid ſi quis donat rem penitus alienam.*
Quid interſit inter donantem rem alienam, & legantem rem alienam.

115 *Quid ſi teſtator fuerit ignorans, ſive incipiat a traditione, ſive a promiſſione.*

116 *In dubio præſumitur teſtatorem ignorare rem quam legavit eſſe alienam.*

117 *Donatio in dubio non præſumitur.*
Tradens alicui rem aliquam, ſive pecuniam, non videtur donare: ſed deponere, commodare, vel mutuare, ibid.
Donatio præſumitur ex aliquibus conjecturis, ibidem.

118 *Ædificans ſeu ſeminans ſcienter in alieno ſolo, donare præſumitur.*
Idem de jure peculiari Cathaloniæ.
Fallit prædicta regula in hærede gravato fideicommiſſo, & aliquibus aliis caſibus, remiſſive. ibid.

119 *Pater an poſſit filiis præjudicare, immenſe donando.*

120 *Si pater ita immenſe donet, ut filiis integra legitima non remaneat, tunc filii poſſunt revocare talem donationem uſque ad ſuam legitimam.*

121 *Si vero re tantum ſit inofficioſa donatio, licet ſit facta extraneo, revocatur ſolum uſque ad legitimam.*

122 *Si autem donatio ſit facta alteri ex liberis, vel deſcendentibus, licet ſit inofficioſa re, & conſilio, non revocatur niſi uſque ad legitimam.*
Extranei appellatione intelliguntur qui non ſunt ex deſcendentibus.

123 *De jure ſpeciali Cathaloniæ donatio facta per patrem filio, ſive extraneo, ſive ſit inofficioſa re, ſive re & conſilio, non revocatur niſi uſque ad legitimam.*

124 *De jure Cathaloniæ donatio non revocatur per ſupervenientiam filiorum, niſi uſque ad legitimam, cuicumque ſit facta donatio.*

125 *De jure vero communi donatio per ſupervenientiam filiorum revocatur in totum; niſi ſit facta alteri ex filiis, vel Eccleſiæ, ſeu pio loco; quia tunc tantum uſque ad legitimam revocatur.*

126 *An diſpoſitio,* leg. ſi unquam, C. de revoc. donat. *habeat locum, cum donata eſt tantum unica res particularis.*

127 *Quid referat donationem reſcindi ex capite* dict. leg. ſi unquam, *an ex titulo inofficioſæ donationis, remiſſive.*

128 *Donatio inofficioſa re & conſilio, quando dicatur?*

129 *An pater per titulum oneroſum poſſit filiis præjudicare.*

130 *Hæreditamentum factum per conjuges filiis ex ſe naſcituris in contractu matrimonii, in Cathalonia eſt validum.*
Per tale hæreditamentum conjuges cenſentur donare filiis ex illo matrimonio procreandis, bona ſua præſentia tantum. ibid.

131 *Mater non obſtante quod in contractu matrimonii promiſerit, ſeu donaverit dotem filiis ex illo matrimonio, ſi maritus prædecedat, poteſt ſecundo nubere; & de dote, relicta filiis ex illo matrimonio legitima, libere diſponere.*

132 *An donatio hereditatis de jure communi valeat.*

133 *Valet pactum in donatione appoſitum, quod donatarius teneatur facere ſuos liberos naſcituros hæredes in rebus donatis.*

134 *Mora patris contracta poſt donationem factam filio, non poteſt ei nocere, ut ſucceſſori particulari.*

135 *Temeritas litigandi perſonam tantum afficit, non rem ſuper qua litigatur.*

136 *Per ſecundam conventionem nunquam cenſetur receſſum a priori, niſi quatenus de neceſſitate infertur: & reſervatum in una, cenſetur reſervatum in alia.*

137 *Qui in ſecunda donatione, priori vult derogare, debet illud exprimere, & non verbis generalibus & ambiguis uti.*

138 *Pactum reſervativum in favorem donatoris factum, clariori revocatione indiget, quam ſi eſſet factum in favorem tertii.*
In dubio pro conſervatione juris, & non pro extinctione illius, debet fieri interpretatio. ibid.

139 *Clauſula reſervativa eſt quadam proteſtatio declaratoria voluntatis, quæ actum contrarium tollit.*

140 *Diſponens de donatione, cenſetur & diſponere de vinculo quod in ea ineſt.*

141 *Pacta ita ſunt interpretanda, ut ſe invicem compatiantur, ita ut poſteriora ſervantur, ſalvis prioribus.*

142 *Proteſtatio reſultans ex clauſula reſervativa, non rejicitur tanquam contraria facto, imo eſt jurium conſervativa.*
Clauſula reſervativa tantæ eſt virtutis, ut ſi non inveniat in quo modificet orationem præcedentem, illam extinguat, & ad nugationem reducat, ibid.

143 Clau-

143 *Clausula reservativa, seu modificativa, generaliter relata ad priorem donationem, debet etiam generaliter in eam influere.*

144 *Semper illa sumenda est interpretatio, per quam utriusque partis jus remanet illæsum.*

145 *Interpretatio in dubio facienda est in favorem donatoris, & contra donatarium.*

146 *Donatio est stricti juris, nisi sit facta a Principe, quæ latissimam habet interpretationem.*

147 *In donatione non est inspiciendum quid donatarius putaverit acquirere, sed quid donator donare voluerit.*

148 *In dubio debet fieri interpretatio pro eo qui certat de damno vitando, & contra eum qui certat de lucro captando.*

149 *Pactum debet restringi, ne quis indebite ad lucrum admittatur, & ne quis damnum indebite patiatur.*

150 *Si contingat Regem amplissimis verbis donare terras Regiæ Coronæ, cum clausula* (salvo jure Regiæ Coronæ) *verba illa amplissima per dictam clausulam restringuntur.*

151 *De natura cumulationis est, non derogare dispositioni cui fit cumulatio, sed quod ambæ stent de per se.*

152 *Quoties fit acquisitio de eisdem rebus, censetur fieri ad cautelam, casu quo ea opus sit.*

153 *Ubi in dispositione quæ prætenditur superflua, fuit additum aliquid novi, toleratur superfluitas.*
Tolerabilius est vitium superfluitatis, quam contradictionis.

154 *Ubi in donatione est reservatum vinculum in favorem filiorum donatarii ex illo matrimonio, & ab eis descendentium, non possunt donator & donatarius illi vinculo derogare.*

155 *Verba debent interpretari prout verisimile est partes facere voluisse secundum rei naturam, etiamsi nihil aliqui verba operarentur.*

156 *In dubio non debet censeri fideicommissum revocatum.*

157 *Nulla clausula, imo nec ullum verbum censetur alicubi positum, sine effectu aliquid operandi.*

158 *Dictio* So es, *Latine* videlicet, *potest stare declarative, & etiam restrictive, seu limitative, & etiam ampliative & augmentative.*

159 *Præjudicium est parentibus filios inter vivos quoquo modo hæreditare, cum talia hæreditamenta obsequium debitum parentibus per filios minuere soleant.*

160 *Nullum genus hæreditamenti ponitur in capitulis nuptialibus per maritum in favorem filiorum ex illo matrimonio, nisi ad requisitionem futuræ uxoris; cum nemo censeatur velle sibi præjudicare.*

161 *Relatio de filiis unius matrimonii ad filios alterius matrimonii, superflua fit, & sine effectu aliquid operandi.*

162 *In interpretanda alicujus voluntate, attendendum est, ut ratio recti sermonis servetur.*

163 *Existente hæreditamento prælativo, semper debet fieri mentio de filiis alterius matrimonii, cum prælatio non nisi inter duos ad minimum cadat.*

164 *Pater habet liberam bonorum suorum dispositionem, respectu filiorum, contra quos prælatio data non fuit.*

165 *In actibus debet attendi, propter quem, & cujus contemplatione actus censeatur factus, non in quem effectus & emolumentum conferatur.*

166 *Non potest dici jus quæsitum masculis, contra, vel præter intentionem contrahentium, & ut eorum actus ultra eorum intentionem operentur.*

167 *Non debet sumi sensus verborum contra verisimilem mentem recipientis, vel dantis.*

168 *Si fiat contractus in executionem ultimæ voluntatis, non judicabitur ut contractus, sed ut ultima voluntas, ex eo quod origo sit spectanda.*
Promissio de hæreditando, pro hæreditamento habetur, ibid.

169 *In hæreditamento prælativo pater non censetur vocare præcise filios, neque promittit bona sua filiis hæreditatis conservare.*

170 *Filii ex duobus matrimoniis quoad patrem æque sunt dilecti.*

171 *Pater habens duos filios, instituit unum hæredem in bonis sitis in una provincia, & alterum in sitis in alia: Deinde unus eorum non potest exigere quædam debita ob inopiam debitorum, ambo debent sentire illud damnum nove emergens.*

172 *Donatio facta per Clericum concubinæ non tenet.*

173 *An valeat donatio facta per quendam Advocatum concubinæ, tempore quo non erat concubina.*
Ratio quare prædictis prohibeatur talis donatio, cum in privatis licita sit, ibid.

174 *Militet illa ratio ubi fieret donatio illi, quam constaret ad bonam frugem se recepisse, & peccatum dimisisse.*

175 *Donatio facta per quemdam Presbyterum concubinæ, quæ propter senectutem desierat esse concubina, fuit nulla.*

176 *De casu in quo pater hæreditavit filios in pactis matrimonialibus, reservata sibi electione ex illo matrimonio.*

177 *Voluntas testatoris cum sit individua, dividi non potest.*
Institutus hæres & simul executor testamenti, non potest esse executor, repudiata hæreditate, ibidem.

178 *Ubi datum est aliquid filio ut hæredi, non potest filius id acquirere, nisi sit etiam hæres patris.*

179 *Potest quis donare inter vivos, & reservare sibi facultatem disponendi inter vivos, & in ultima voluntate, de rebus donatis, & donatio habet effectum si non fit dispositum.*
Quid si quis donaverit bona sua cum reservatione, quod donatarius tenetur satisfacere omnibus creditoribus suis?

180 *Donationem perfectam potest donator ex intervallo declarare.*
Limita ubi declaratio fieret tempore quo nullus posset prætendere interesse ex priori donatione, eo modo quo stabat, ibid.
Ex declaratione non potest resultare nova dispositio: etenim quod declaratur, est quod disponit, non quod declarat, ibid.

181 *Consuetudo interpretativa non datur, ubi non præcessit dubia dispositio, & observantia subsecuta non attenditur in casu claro, sed tantum dubio.*

182 *Jus reservatum in spe consistens, impedit fieri dominii translationem irrevocabiliter, donec ex futuro eventu certificetur an dicta spes evanescat.*

183 *Valde utile est donatario habere non solum titulum donationis, sed & institutionis, quia uterque tendit ad eundem finem, & sibi non adversantur.*
Titulus donationis utilis est, casu quo donatarius decedat cum filiis, & titulus institutionis, casu quo sine filiis decedat, ibid.

184 *Quando testator de rebus donatis in præjudicium donationis disponit in testamento, tunc titulus institutionis adversatur donationi, & per acceptationem posterioris tituli, censetur priori renunciasse.*

185 *Ut in institutione facta per testatorem includantur res donatæ, de eis debet fieri specialis mentio.*

186 *Titulus institutionis incipit operari eo tempore quo donatarius moritur.*
Quando institutio nullius est utilitatis, habetur ac si facta non esset, ibid.

187 *Si pater instituat filium donatarium, non potest super rebus donatis vinculum injicere, quia bona pleno jure sunt filii.*

188 *Purificato casu fideicommisso, dispositio donatarii super dictis bonis, quæ nec obolum valebat, sustinetur, in totum ex titulo institutionis.*

189 *Potest quis habere dominium aliquarum rerum habitu, qui quidem non exit in actum, nisi in eventu alicujus casus.*

190 *Ne titulus dicatur inutilis, sufficit, ut in aliquo casu habere effectum possit.*

191 *Jus donatoris vigore institutionis radicatur in persona donatarii, statim mortuo donatore, & adita per eum hæreditate.*

192 *Qui stipulatur, aut recipit pro a se nominando, facta nominatione jus quæritur nominato, & reputatur a principio jus ei quæsitum.*

193 *Moriens ab intestato videtur hæreditatem venientibus ab intestato relinquere, verum ex hoc non censetur eos nominasse hæredes.*

194 *Reservatio per donatorem facta intelligitur, ut a seipso jure suo reservata accipiat, & de eis disponat.*
Donator qui sibi reservavit certam quantitatem super bonis donatis, potest propria auctoritate vendere de bonis donatis, pro sibi in ea quantitate satisfaciendo, ibidem.

195 *Una pars alternativa secundum alteram debet intelligi, & declarari.*

196 *Quando donator jus aliquod sibi reservavit, & de eo non disposuit, illud jus quod in spe habebat, videtur in heredes suos ab intestato transmisisse.*

197 *Eligens incertum de certis, habet nudum ministerium facti, & electus non dicitur habere jus ab eligente, sed a concedente.*
Gravatus restituere personis incertis, libere potest alienare, ibid.

198 *Donatarius institutus hæres a donatore, consequitur mutationem dominii habitu, in casu quo jus donationis extinguatur.*

199 *Conjuges in capitulis matrimonialibus hæreditarunt filios ex illo matrimonio, ita tamen, ut si non extarent masculi ex illo, posset pater hæreditare filium ex secundo matrimonio. Vide ibi consultationes.*

200 *Maritus non dicitur commode ducturus uxorem, nisi dotem commodam recipiat, quia non dicimur posse, quod non nisi incommode possumus.*

201 *Pater qui sibi reservavit facultatem eligendi unum ex filiis, potest ad libitum eligere vel unum, vel duos, vel omnes simul.*

202 *Si quis donaverit bona sua, ut post mortem suam restituantur filiis suis, obtemperabitur ejus præcepto, donando ea uni ex filiis.*

203 *Quomodo intelligatur posse patrem unum ex filiis in Tertio meliorare.*

204 *Si testator jubet distribui bona sua inter pauperes per aliquem eligendos, non potest ille unum tantum eligere, & ei omnia bona dare.*

205 *Dispositio per quam primogenitus, seu major natu succedit, dicitur odiosa, quia qui alias de jure succederent excluduntur.*
Limita ubi electio, & impositio gravaminum, seu distributio

stributio fieret unico contextu ; secus si ex intervallo post factam electionem, ibid.

206 *Pater in capitulis nuptialibus filii sui dedit ei omnia bona sua præsentia, & futura, reservatis sibi his mille libris pro aliis filiis quos habebat, an valida fuit illa donatio, eo quod libera facultas testandi per illam donationem censetur ablata.*

207 *Regula illa, interpretationem debere fieri pro actus validitate, non procedit quando ita interpretando fieret actus contra voluntatem disponentis.*

208 *Destinatum tempore destinationis habetur pro facto, quando non fuit recessum per destinantem a proposito.*

209 *Donator non potest donare reservatum ad testandum, quia illud auferret testandi libertatem.*

210 *Generalis hominis providentia non derogat speciali providentiæ.*

211 *Pater in capitulis matrimonialibus universam facit donationem filio, cum reservatione ter mille librarum pro aliis duobus filiis tempore nuptiarum, & non antea : moriuntur illi duo filii nullo contracto matrimonio ; quid inde? late discutitur.*

212 *Quamvis hæreditamentum in diversis orationibus consistat, reputantur tamen pro una, propter continuationem sermonis, & scripturæ.*

Clausula, seu qualitas posita in uno capitulo dispositionis, refertur ad omnes dispositionis partes, quando non ponitur tamquam quid accessorium, ibidem.

213 *Actus conditionalis habetur pro non facto, ubi conditio, sub qua factus fuit, defecerit.*

214 *In Aragonia quilibet ipso jure succedit cum beneficio inventarii.*

215 *Donatio inter vivos non potest fieri in diem certum, vel incertum, & suspendi in aliquem conditionis eventum, & sub modo.*

Nihil repugnat quod actus inter vivos sit collatus in tempus mortis, ibid.

216 *Tunc dicitur facta mentio mortis per modum dilationis, quando fuit adjecta verbis importantibus substantiam donationis.*

217 *Clausula* (ex nunc prout ex tunc) *& e contrario, posita in donatione, non impedit dominii translationem, sed tantum effectum differt.*

218 *Ista verba* (post mortem) *posita in donatione inter vivos, suspendunt executionem donationis, non ipsam donationem.*

219 *In qua donatione facta per patrem filio, debeat subintelligi conditio,* si filius supervivat patri.

220 *Quomodo sit intelligendus forus primus*, tit. de successoribus ab intestat.

221 *Intestatus decedens videtur disponere de rebus suis in favorem eorum, qui ab intestato succedere possunt.*

222 *Parentes qui succedunt in rebus donatis, dicuntur quodammodo hæredes, eo quod habeant jura activa, & passiva, adinstar legatarii hæreditatis.*

223 *In conditionibus quoad earum defectum, vel implementum, attenditur principium primæ existentiæ, & postea non curatur de ejus successu.*

224 *Conditio regulariter non restringitur ad tempus, nisi aliud dispositum appareat.*

225 *Conditio in dubio præsumitur indeterminate posita, nisi testator per dictionem* (tunc), *aut æquipollentem, suam dispositionem ad certum tempus restrinxisset.*

226 *In Aragonia standum est chartæ, & instrumenta sunt ad literam intelligenda, ut sunt jura municipalia vulgata.*

227 *Omnis restrictiva interpretatio est contra litteralem sermonem.*

1 DOnatio excedens quingentos aureos, de jure communi indiget insinuatione, alias est nulla, quatenus excedit : *leg. sancimus, juncta leg. penult. C. de donat.*

2 Similiter etiam jure municipali Cathaloniæ, donatio excedens quingentos florenos (hoc est aureos, ut consuetudo interpretatur) indiget insinuatione, ut est text. *in constitut. unic. de Donations, incip. Per tolre.*

3 Donationes tamen factæ in capitulis matrimonialibus, tam ex causa dotis, quam donationis propter nuptias, non indigent insinuatione, nec jure speciali Cathaloniæ, ut *in d. constit. unic.* nec jure communi, *ut leg. final.* & *ibi* Gloss. *verb. indigere, Cod. de jure dot. Authent. eo decursum, Cod. de donat. propter nupt.* not. Guid. Pap. *decis.* 325. Salic. *in d. leg. fin. & in leg. sancimus, Cod. de donat.* Lup. *in rubr. de donat. int. vir. & uxor.* §. 81. & Calcan. *cons.* 13.

4 Utrum autem in liberatione, sive remissione debiti ex causa donationis, requiratur insinuatio, si excedat summam quingentorum aureorum, in dubium solet controverti. Veritas est, quod idem judicatur de dicta remissione, quod de donatione ; cum remittere & donare paria sint, *l. in ædibus*, & *ibi* Gloss. ordin. & communiter Doct. *ff. de don. l. si mulier, ff. de condict. ob caus.* Hanc sententiam tenet Gloss. ordin. *in l. si quis obligatione, ff. de reg. jur.* Gloss. *in l. Modestinus, ff. de solut.* Bald. *in l. illud*, & *ibi* Alii, *Cod. de sacrosanct. Eccles.* not. Paul. de Castr. *in leg. contra juris civilis regulas*, §. 1. *ff. de pact.* Alex. *in d. l. si mulier*, Angel. *in l. pacta quæ contra, Cod. de pact.* & Marguil. *in usat. 1. auctoritate, & rogatu, 1. not. 14. vers. sed quæro.* Quod est intelligendum si debitum est liquidum, secus si illiquidum : ita Casanat. *consil.* 25. *num.* 19. Paul. de Castr. *in d. l. contra juris regulas*, §. *fin. numer.* 3. *& in l. tale pactum, numer.* 6. & ibi etiam Angel. *ff. de pact.*

Utrum autem donatio juramento vallata insinuationem requirat, ardua est quæstio : Veritas tamen est, quod non ; cum juramentum defectum insinuationis suppleat. Ita Joann. Andr. *in addit. ad Spec. tit. de instrum. edit.* §. *porro* 14. *in addit. in cap. de prædiis, vers. sed quid si renuncians.* Imol. *in cap. cum contingat, de jure jur.* Angel. *cons.* 94. *ad fin.* Calde. *cons.* 1. *tit. de don.* Dec. *consil.* 432. & 439. & 536. Guid. Pap. *sing.* 341. & 375. *& sequent. & cons.* 23. 31. & 32. Gozad. *cons.* 87. Communem dicit Aym. *cons.* 118. Socin. Junior. *cons.* 67. *vol.* 2. *& cons.* 118. *eod. vol.* Cagnol. *in l. si quis obligatione, n.* 6. *de reg. jur.* Magis communem dicit Menoch. *cons.* 1. *n.* 377. *lib.* 1. & Stephan. Bertrand. *cons.* 22. *Visa copia instrumenti, n.* 4. *volum.* 2. & multi relati per Anton. Gabr. *tit. de donat. cons.* 1. *n.* 66. Quam etiam sententiam amplectuntur Pract. Marguil. & Guill. de Valle *in usat.* 1. *auctoritate, & rogatu, l.* 1. & eam etiam Regius Senatus probat. Hanc conclusionem intellige in præjudicium donatoris qui juravit, secus tamen alterius tertii ; quia talis donatio excedens quingentos aureos, licet jurata, si non sit insinuata, in excessu non valebit in tertii præjudicium, ut puta creditorum donatoris, per ea quæ late deduxi *infr. n.* 41. quod nota quoad intellectum *d. const. per tolre, ad fin.* 5

Ad hæc licet Clarus, & ab eo relati *in §. donatio, quæst.* 18. *n.* 2. & innumeri relati per Magonium, *decis. Flor.* 65. *n.* 41. teneant, donationem non confirmari juramento, nisi renunciatum sit insinuationi. Contrarium censuit Senatus, & bene, ad relationem D. Joan. Gallego, die 18. Decembris 1600. in causa Jacobi Porta, contra Castellanam Pomet, Actuario Puig. Ferrer, in cujus sententiæ confirmationem addo Fab. Turret. *cons.* 97. *n.* 43. & latius ipse tradidi *lib.* 3. *capite* 7. *de pact. n.* 307. *& seq.* Et licet dicta Regia sententia idem velle videatur, ubi in donatione dictum esset, *velle donatorem quod donatio insinuaretur* ; contrarium ipse crederem, cum juramentum non operetur contra voluntatem disponentis, ut in proposito not. Socin. Jun. *consilio* 8. *n.* 13. *volum.* 4. & alii relati per Magon. *decis. Florent.* 65. *n.* 64. *& seq.* 6

Ad hæc, hæredem donatoris non posse infringere donationem juratam, eo quod deficiat insinuatio, cum juramentum obliget hæredes, nuper obtinui, & tradit bene Menoch. multis relatis, *consilio* 308. *n.* 40. 7

Est super his advertendum quod traditur, insinuationem donationis in uno loco factam, prorogare vires suas etiam ad bona extra territorium sita, eo quod donatio in loco insinuationis sumat essentiale principium & formale, *argument. text. in l. secundum divi Leonis, Cod. de donat. & l.* 1. *C. de contrab. empt.* & not. Bald. *cons.* 166. *volum.* 5. quem refert Gaill. *observ.* 133. *n.* 5. *lib.* 2. id procedit respectu validitatis donationis, secus in præjudicium creditorum ; quia insinuatio in uno loco facta, non esset sufficiens ad evitandas fraudes in alio loco, cum inibi ea publica non esset reddita, quæ virtus est insinuationis, ut statim dicetur, & not. Maynard. *lib.* 1. *decisione* 56. & Cravet. *cons.* 325. *in fine.* 8

Huc alludit quod post Bart. tradit Decian. *cons.* 206. *n.* 8. quod Judicis decretum, quod interponitur in aliquo actu voluntario, extendit vires ad bona ubicunque existentia, si non adest contradictor, id est, si de nullius præjudicio agitur ; quia tunc fat est, ut Judex habeat personam in potestate : & bene Cravet. *d. consilio* 323. *in fine*, & ante hos Oldradus *cons.* 231. *post princ.* 9

Practicam insinuationis tradit Bart. *in l. Modestinus, n.* 2. *ff. de donat.* Ubi dicit insinuationem nihil aliud esse quam facere redigi donationem in scriptis coram Judice. Quæ insinuatio fieri potest die feriata, etiam in honorem Dei, ut not. Joan. Andr. *in addit. ad Spec. tit. de instrum. edit.* §. *porro, in add. subscribat*, & Old. *consilio* 253. *Factum tale est, n.* 2. redduntque rationem, quia cum insinuatio causæ cognitionem non requirat, potest quolibet die expediri, *l.* 2. §. *dies, ff. quis ordo in boner. possess. servetur.* 10

Insinuatio debet fieri coram Judice competente, ut plene tradit Guid. Pap. *decis.* 325. licet Bart. *in d. leg. Modestinus*, coram quocunque Judice fieri posse dicat, & relati per Bardel. *cons.* 15. *nu.* 7. Judicem autem competentem esse declarat Guid. Pap. *d. decis.* 325. vel illum cui subest donator, vel cui subest res donata. In Cathalonia, quis sit Judex competens dictæ insinuationis, loquitur satis aperte d. const. *per tolre, tit. de donations.* 11

An dicta const. fin. *tit. de donations*, verificetur & in eo qui possidet aliquam rem donatoris, quam titulo emptionis acquisivit a dicto donatore, post factam per eum donationem suorum bonorum, vel majoris partis, quæ insinuata non sit, dubitatum fuit hoc anno 1610. Videbatur negative respondendum, eo quod dicta constitutio finalis loquatur de creditoribus, & sic cum emptori non conveniant verba statuti, nec ejus dispositio convenire potest, *l. ita autem, ff. de admin. tutor. leg.* 4. §. *toties, de dam. infect.* 12

Contrarium consului, licet sciviſſem per unum ex magnificis Senatoribus aliud judicatum.

Etenim ratio expressa dictæ constit. final. est generalis ad tollendas fraudes, quæ per dictas donationes secretas fieri solebant ; & præterquam quod id exprimatur in constitutione, procedit etiam de jure communi. Quia insinuare donationem, idem est quod eam publicam reddere, ut multis relatis not. Menoch. *consilio* 261. *n.* 8. *lib.* 3. ut per dictam insinuationem, & publicationem fraudes evitentur, ut 13

per

per Roland. a Valle *conf.* 39. *num.* 43. *lib.* 1. Menoch. *d. conf.* 261. *n.* 18. Cephal. *conf.* 162. *nu.* 13. *lib.* 2. Bardel. *conf.* 15. *n.* 1. Et eſt certum dictam fraudem ita fieri emptoribus rerum donatoribus, ut creditoribus, & ſic dixit Bardel. *d. conf.* 15. *n.* 1. inſinuationem eſſe inventam, non ſolum gratia donantis, ſed & ob commodum creditorum, & aliorum quorumcunque: allegat Oldrad. *conſilio* 253. *in fine*, Becc. *conf.* 72. *n.* 5. & 14. Et quotieſcunque aliqua ratio eſt generalis in lege, vel diſpoſitione, licet dictum ſit ſpeciale, extenditur illud ad omnes caſus in quibus militat illa ratio generalis, *l. regula*, §. & *ibi* not. Bart. *ff. de juris & facti ignor.* not. Gloſſ. *in Clem. fin. de elect.*, not. & Dominicus *in cap. ſtatutum*, §. *cum vero*, *de reſcr. in* 6. Multa ad hoc citat Roland. a Valle *conſ.* 14. *n.* 22. & 29. *lib.* 3. ubi reſolvit, ubi ratio legis eſt amplior dicto, dictum ipſum extendi ad terminos rationis legis: magiſque debere attendi rationem legis quam ejus deciſionem. Hoc ampliat Caſanate, & ab eo relati *conſ.* 54. *nu.* 21. etiamſi ex lege municipali chartæ ſtandum ſit, ut in Aragonia.

14 Hinc & in ſtatuto correctorio & exorbitanti eſt recepta ſententia, quod licet verba deficiant, comprehendat omnes caſus, in quibus militat eadem ratio: & iſto caſu non dici fieri extenſionem, ſed dari comprehenſionem, ut ex multis reſolvit Alexand. *conſ.* 130. *n.* 7. *lib.* 4. ubi ait, non dici extenſionem, ſed comprehenſionem, quod venit ex mente & ratione ſtatuti. Multa ad hoc allegat Roland. a Valle *d. conſ.* 14. *nu.* 30. *lib.* 3. Hieronym. a Laurent. *deciſ.* 134. *n.* 6. & poſt Caſtrenſ. Ruin. *conſ.* 496. *n.* 16. ubi dicit non dici extenſionem, cum eſt eadem ratio, ſed cum eſt par, vel ſimilis; unde cum ratio expreſſa in d. conſtitutione ita comprehendat emptores bonorum donatoris, atque ejus creditores non poſſe dubitari cenſui, quin & in emptoribus dicta conſtitutio finalis verificetur, & locum habeat. Quibus additur, quod cum dicta conſtitutio ſit edita ad tollendas fraudes, latior debet fieri interpretatio, *cap. ſi civitas*, *de ſentent. excomm. in* 6. not. Gloſſ. fin. *in cap. quamquam*, *de uſur. in* 6. & Decian. *reſponſ.* 62. *nu.* 22. *volum.* 3. Nevizan. *conſilio* 33. *n.* 31.

15 His accedit, quod ſtatutum, & quælibet diſpoſitio licet ſtricti juris, ſemper trahitur ad illum caſum, & ad illas perſonas, in quibus veriſimile eſt, idem ſtatuendum fuiſſe per diſponentem, ſi de eo fuiſſet interrogatus, ut per Gloſſ. notabilem communiter approbatam *in l. tale pactum*, §. *fin. ff. de pact.* quam in reſcriptis, & ſtatutis habere locum, *ibi* Bald. ſcripſit & Dec. *conſilio* 4. & *conſ.* 7. *n.* 5. & Pariſ. *conſ.* 78. *n.* 29. *volum.* 2. Eſtque cartum, interrogatos Legiſlatores, an vellent dictam conſtitutionem habere locum & in emptoribus bonorum donatoris, reſponſuros quod ſic; cum ratio aliqua bona aſſignari nequeat, quod non ſic reſpondiſſem.

Neque his obſtant verba illa conſtitutionis: *Si no ſeran continuadas tal donations deu dias ans del preſtich, o contracte, no per judiquem, ni pugan perjudicar a creedors, cenſaliſtas, ni altres, qui tingan lurs credits ab cartas, o abbarans, encaraque ſian poſteriors.* Ut ex hoc illa tantum de creditoribus ſit intelligenda.

Nam reſpondi dictam expreſſionem fuiſſe factam ex cauſa frequentiori uſus, quia diſpoſitio illa magis frequentatur in creditoribus quam aliis, juxta Gloſſ. *in Clem.* 1. *de reſcript.* quæ exprimit de religioſis Prælatis, tanquam magis frequentatum: quæ expreſſio in caſu magis frequentato, non
16 tollit quin idem ſit in caſu, in quo eadem eſt ratio, ut poſt Ruin. not. Surd. *dec.* 180. *n.* 1. inclusio siquidem unius personæ, seu casus, non inducit exclusionem alterius, si inclusio propter majorem frequentiam facta sit, ut multis relatis not. Molin. *de Hiſpan. primog. lib.* 3. *cap.* 5. *n.* 35. Confert quod dicit Bald. *in l. de quibus*, *ff. de legib.* quod quando plura habent eandem rationem, licet de uno fiat mentio, id videri factum exemplariter, non reſtrictive: quod bene not. Alexan. *conſ.* 75. *n.* 4. *volum.* 5. & eum ſecutus Roland. a Valle *conſ.* 38. *n.* 47. *lib.* 4. Riminald. *conſ.* 496. *n.* 16. *lib.* 3. & nove multum ad propoſitum Caſanate *d. conſ.* 54. *n.* 6. & 21. Et quod quando aliquid exprimitur gratia frequentioris uſus, non excludatur quod raro accidit, not. Gloſſ. *in l. unica*, *verb. ſponſam*, *Cod. de rap. virgin.* not. Jaſ. multa allegans *in l.* 1. *n.* 14. *ff. de leg. & in l. ſtipulatio iſta*, *habere licere*, §. *in ſtipulationibus*, *n.* 16. & *in l. quidquid adſtringenda*, *poſt princ.* §. *divi*, *n.* 55. *de leg.* 1. alios ipſe laudavi *lib.* 3. *reſol. cap.* 3. *de Privileg. n.* 417. Addo Hubertum Giphanum *in l. illam ſubtilem* 33. *n.* 49. *C. de donat.* Avendan. *in tract. de injuria*, *n.* 4. ubi dicit expreſſionem eo-
17 rum, quæ frequentius contingunt, non excludere alia, in quibus eſt eadem ratio. Ex quo infert quod ſi colonus conveniſſet cum domino fundi dare quartam partem vini de vitibus plantandis in illo fundo, ſi alias arbores plantaret, teneri ad dictam quartam partem, eo quod expreſſio de vitibus poſita eſſet gratia frequentioris uſus, & ſic non excludi alia, in quibus eſt eadem ratio, multos Doctores in iſtam ſententiam adducens. Addo Segur. *in l. unum ex familia*, §. *ſed ſi fundum*, *n.* 68. *de legat.* 2.

18 Inſinuationem non poſſe fieri per donatarium invito donatore, eſt vera concluſio, ut ex multis probat Trentacin. *var. reſol. lib.* 3. *tit. de don. reſol.* 5. & ſic communiter in inſtrumentis donationum conceditur per donatores donatariis facultas inſinuare faciendi donationes.

Dictam inſinuationem poſſe fieri ex intervallo, traditur *in l. fin.* §. *ſimilique modo*, *Cod. de donation. propter nupt.* & not. poſt Bart. Bald. & alios Trentacinque *d. reſol.* 5. *de donat.* ubi fere inter omnes id conſtare dicit.

Utrum autem in Cathalonia id procedat, attenta diſpoſitione *dict. conſt. fin. tit. de donations*, dubitationis eſt? Partem affirmativam veram eſſe intrepide arbitror: dicta ſiquidem conſtitutio finalis non præfigit tempus ad inſinuandum reſpectu donatoris, quoad donationis validitatem: ſi enim præfigeret, ſervandum eſſet: quod ex communi reſolvit Jul. Clar. *in* §. *donatio*, *queſt.* 18. *in fine*: ſed tantum præfigit tempus inſinuationi reſpectu creditorum & aliorum, qui contraxerunt cum dictis donatoribus, ut ſuperius dictum eſt. Hoc idem tradit Hubert Giphanus *d. l. donatio*, *n.* 30. & 31. dum dixit, in donationibus ubi eſt neceſſaria inſinuatio, cum pertineat ad earum ſubſtantiam, ita ut ſine ea 20
facta non valeant, ſi inſinuatio eſt facta ex intervallo, donationem habere vim ex tempore inſinuationis, & non a tempore donationis, quod dicit intereſſe quoad fructus rei donatæ: multos refert bene eruditus Regens Seſſe *deciſ.* 25. *n.* 10. & 11.

Hæc juvant ad deciſionem caſus ſuper quo conſului: An obſtaret cuidam creditori donatio per eum facta duobus diebus ante factam obligationem, quæ tamen fuerat inſinuata eo ipſo quod facta fuit. Reſpondi affirmative; nam illud quod dicit conſtitutio de decem diebus, procedit ubi ex intervallo facta eſt inſinuatio, ut tunc ne ſit locus fraudi, in contrahentium cum donatoribus præjudicium, non noceat inſinuatio, niſi ſit facta per decem dies ante dictum contractum. Conſiderarunt ſiquidem Legiſlatores *in dicta conſtitutione finali*, poſſe committi fraudem per donatorem, qui ex quo diſtulit inſinuare donationem, & poſtea inſinuat, & ſtatim contrahit, & ſic eo caſu, ut contrahentibus ſit conſultum, quod talis inſinuatio non habeat effectum in eorum præjudicium, niſi ſit facta decem dies ante dictum contractum. Ubi vero in ipſo contractu donatio- 21
nis interveniret inſinuatio, vel incontinenti poſt, tunc ceſſat omnis fraudis præſumptio, & ſic non loquitur eo caſu conſtitutio, nec loqui poſſet: eſſet enim abſurdum velle, ut inſinuaretur donatio nondum facta. Quid quod eadem conſtitutio ſatis id aperte demonſtrat in ejus finalibus verbis, ibi: *E las ditas donations no ayan força ni valor en præjudici de dits creedors, cenſaliſtas, ni altres, que tingant lurs credits ab cartas, o altra, ſino del dia de las inſinuations de auvellas, en avant.*

Fui iterum ſuper eodem caſu interrogatus: A tempore 22
donationis uſque ad tempus inſinuationis fuerant lapſi viginti octo dies, & debitum fuerat contractum die octava poſt factam inſinuationem, an donatio præjudicaret creditori?

Dubitandi ratio erat quia dicta conſtitutio in una parte diſponit, quod dictæ donationes non præjudicent creditoribus, niſi fuerint inſinuatæ per decem dies ante contractum: in fine vero dictæ conſtitutionis diſponitur, quod dictæ donationes non habeant vim in præjudicium creditorum, niſi a die inſinuationis iliarum. Conſului pro creditore: tum ne dicamus dari ſtatim correctionem, contra *l. nam ad ea*, *ff. de condit. & demonſtrat.* tum etiam, quia per dictam interpretationem magis fraudibus occurritur, & ſic ea eſt ſumenda; cum dicatur continere publicam utilitatem, poſt Bard. Corn. Socin. & alios tradidi infra, *nu.* 39. & diſpoſitionis continentis publicam utilitatem, ſit latior facienda inter- 23
pretatio, ut not. Bart. *in l.* 2. §. *qui exercitum*, *ff. de his qui not. infam.* & Dec. *conſ.* 65. *n.* 3. & alii paſſim.

Circa dictam conſtit. unicam, ſeu final. *tit. de donations*, 24
conſului hiſce diebus, quandam donationem non inſinuatam nullam in præjudicium creditorum, licet non excederet quingentos aureos, eo quod continebat majorem partem patrimonii; quia per *d. conſtit.* æquiparantur, donatio quingentos aureos excedens, facta ab eo qui habet amplum patrimoniam, & donatio totius patrimonii quod quis habet, vel majoris ejus partis, licet non attingat quingentos aureos. Unum tamen eſt quod donatio facta de majori parte patrimonii, ſine inſinuatione, quæ non attingit quingentos aureos, nec intra aliquam quantitatem ſubſtineri reſpectu præjudicii creditorum, quorum favore eſt condita conſtitutio: Nam cum talis donatio jure Cathaloniæ ſimpliciter prohibeatur in præjudicium creditorum, non poteſt dici quod intra aliquam ſummam ſubſtineatur, ad ea quæ ipſe trado *lib.* 2. *reſol. cap.* 5. *de fidejuſſ. n.* 77. & poſt Covarr. Marta *vero* 81. *n.* 18. Reſpectu vero donatoris valeret intra quingentos aureos, cum ſit caſus omiſſus, & ſic ſtandum ſit diſpoſitioni juris communis.

In iſta inſinuationis materia ſilentio non involvam, eam 25
non poſſe fieri ſecundum receptiorem ſententiam per inferiorem a Principe, itaut ipſe ſit judex, & donator, *l. ſancimus*, *Cod. de donat.* ubi bene Odoff. & Bard. Oldrad. *conſ.* 211. Joan. Andr. *ad Spec. tit. de inſtrum. edi.* §. *porro*, *in nl. add.* Imol. *in cap. cum contingat*, *de jurejurand.* Bart. & alii *in l.* 1. *de offic. procon.* Alber. Brun. *conſ.* 135. *verſ. & etiam obſtat.*

Inſuper in Cathalonia adeſt conſtitutio quæ eſt 2. *tit.* 26
de tud. y curad. qua cavetur minorem 25. annis non poſſe facere donationem, remiſſionem, ſive abſolutionem aliquam illi vel illis ſub quorum poteſtate fuerit, niſi cum conſenſu trium perſonarum proximiorum ſibi ex parte patris, & aliarum trium ex parte matris: & in defectu ipſorum, cum conſenſu trium magis amicorum, & cum judicis decreto, & juramento adulti donantis, ſive remittentis, qui aſſeveret illas perſonas eſſe ſibi magis propinquas, vel amicas: alias dicta donatio, remiſſio, ſive deſſinitio, quatenus ſaperet donationem, eſſet ipſo jure nulla. Ita etiam in expreſſo not. Mier. *in tit. de donat. minor.* 20. *annis*, *fol.* 135. *n.* 1. *part.* 2. eſtque ſcien-
dum, conſenſum ſpuriorum nullius eſſe momenti: ita in ſimi-

simili not. Barb. *consilio* 41. *vol.* 4. & Reb. *in tract. de chirogr. & schedul. recog. art.* 2. *n.* 52. quod dicit notandum ad intellectum statutorum consanguineorum consensum requirentium.

In majore vero 20. annis prædicta non observantur; sed cum sit casus omissus, statur dispositioni juris communis, *l. commodissime, ff. de lib. & posth.*

Dubitari tamen contingit, utrum juramentum adulti firmet donationem, remissionem, vel deffinitionem factam
27 per minorem 20. annis in qua prædicta non sunt observata. Et quod non firmet, tenet Mier. *ubi supr. num.* 11. dicens ita in regia Audientia judicatum esse. Redditque rationem, quia tale juramentum præsumitur per *dict. const.* dolo extortum, seu præstitum, & sic non adstringit, jux. not. *in Authen. Sacramenta puberum, C. si adver. vend.*

28 Insuper eadem Const. 2. *tit. de tudors, y curadors*, cavetur, quod dictus minor 20. annis non potest facere donationem illi, quocum moratur ut subditus, seu quasi, ut est uxor, filius, servus, famulus, & continui commensales recommendati, nisi prædicta quæ diximus de adulto erga olim suum tutorem observentur: licet etiam in dicta donatione juramentum intervenerit, quia ut dicit Mier. *ubi supra, num.* 11. præsumitur dolo præstitum, & quod dictus minor 20. annis sit dolo circumventus per eum, cujus panem comedit.

29 Cumque magnus sit favor matrimonii, est sciendum dict. const. locum non habere in donationibus, quæ fiunt per filias parentibus suis tempore nuptiarum, ut not. Mier. *ubi supra n.* 18. qui *n.* 19. id declarat procedere quoad bona paterna, secus si filia renuntiaret paternis, & maternis; quia tunc const. habere locum dicit. Conferunt quæ tradit Mastrill. *dec.* 186 *n.* 12. Milanen. *dec.* 12. Men. *cons.* 731. *n.* 12.

30 QUÆRO I. quot modis dicatur donatio perfecta? Resp. quod duobus. Uno modo dicitur donatio perfecta, id est irrevocabilis, ut amplius revocari non possit. Et hoc modo est perfecta simplici conventione, quia tunc est irrevocabilis, §. *de alia, Inst. de donation.* Alio modo dicitur donatio perfecta traditione, & non antea, ad hoc, ut donatio post factam traditionem non amplius possit rem donatam obligare. Etenim antequam res donata tradatur, remaneret donans dominus, & sic rem donatam obligare posset, *l. fin.* §. *Lucius, ff. de donat. l. quod sæpe*, §. *si res, ff. de contrab. emp. l. quoties, ff. de rei vendic.* Bar. *in l.* 1. *C. de jure fis. lib.* 11. Ant. Corse. *singul.* 82. *vers. donatio*, D. Lud. a Peguera regius Senator *in decis. crim. c.* 48. *n.* 6. ubi dicit quod per traditionem perficitur donatio: quoad obligationem vero, donator obligatur donatario ad tradendum, & per traditionem perficitur, quoad dominii translationem; not. Cels. Hugo *cons.* 35. *n.* 2. & *cons.* 58. *nu.* 6. & *cons.* 60. *num.* 13.

31 Est tamen advertendum, quod non requiritur realis traditio ad perfectionem donationis, ut non possit amplius per donantem obligari; sufficit enim ficta per actus fictos juris civilis, proximos tamen traditioni, puta per Constitutum. Quia dicta clausula Constituti, est vere translativa dominii, & possessionis, & eosdem producit effectus quoad acquisitionem dominii, sicut vera & realis traditio, *l. quod meo, ff. de acquir. possess.* Gloss. communiter a Doct. approbata, *in l. ab emptione, ff. de pact. c. cum venissent, de restit. spoliat. l. certæ*, §. *Julianus, ff. de precar.* vel per retentionem ususfructus rei donatæ, quia etiam censetur tradita, *l. quisquis*, & *ibi* Sali. post Gloss. & *l. si quis argentum*, §. *sed siquidem, C. de donat.* not. Guid. Pap. *decis.* 46 & 112. & Steph. Bert. *cons.* 173. *Quia difficultas processus cæpti, num.* 11. *in fin. volum.* 1. & Joan. Andr. *in add. Specul. de empt. & vend.* §. 1. *in add. incip. nota quod si res.*

32 Hinc fit, ut donatarius, cui est factum Constitutum, præferatur secundo donatario, cui postea realis traditio facta est, ut not. communiter Doct. *in l. quoties, C. de rei vendicat.* & idem, si donans in prima donatione sibi usumfructum retinuerit, ut not. Doct. *in d. l. quoties* & Guid. Pap. *dict. decis.* 46. & 112. Stepha. Ber. *dict. cons.* 173. & Joan. Andr. *ubi supra.*

33 Item si is cui res donatur, possideat rem donatam: nam si dominus rei post donationem patiatur donatarium remanere in possessione rei donatæ, illa patientia pro traditione habetur, §. *interdum*, jun. Gloss. *Inst. de rer. divis.*

Et e contrario præsumitur acceptatio donationis, eo ipso quod donatarius possidet rem donatam, vel ejus partem, ut multis resolvit Avendano *de exequend. mandat. princip. lib.* 2. *cap.* 1. *num.* 5. ubi idem esse dicit, si tantum reperiatur in possessione partis, quia ex acceptatione partis infertur ad totum, allegat. *l. is qui, ff. quemadmodum usufruct. amittat.* quæ fusius ipse declaravi *lib.* 3. *cap.* 4. *de servit. num.* 127. & *seq.* Ex partis consecutione, præsumitur quis totum consecutum fuisse, ut ex Bald. & aliis Gratian. *decis.* 4. *nu.* 39. & facit tex. *in l. si cui res, de legat.* 2.

34 Hinc dixit dict. Mich. Fer. Regius Consiliarius, *tract. par. observ. cap.* 3. esse conclusionem hanc receptam per Regiam Audientiam, quod non requiritur acceptatio donationis, quando donatarius possidet. Quam conclusionem in quadam causa apud regios Senatores proposui esse intelligendam, ut quoties donatarius novit donationem sibi factam, si post donationem perseveret possidere res donatas, censeatur ex illo contractu possidere, *l. quædam mulier, ff. de rei ven. l.* 2. cum Glos. *C. de acquir. poss.* not. Bald. *in l. nec ambigi, C. de donat.* Menoch. *cons.* 92. *nu.* 66. ubi dicit donatarium censeri acceptare donationem si eam sciat, & non repudiet, not. Affict. *decis.* 275. *n.* 8. Secus si ignoravit, quia non potest dici videri eum acceptasse quod ignoravit, ut in simili not. Mant. *sing.* 614. *n.* 2. Socin. Jun. *cons.* 76. *nu.* 11. & 12. *lib.* 3. Menoch. *cons.* 92. *nu.* 66. *lib.* 1. Steph. Bert. *dict. cons.* 173. *n.* 12. & Surd. *cons.* 355. *n.* 18. *lib.* 3. cum voluntas circa incognita non feratur *reg. l. non est ferendus, ff. de transf.* & sic videmus Constitutum factum absenti non operari translationem possessionis, donec absens ratum habeat: ut not. Alexand. *in l. quod meo, n.* 4. *ff. de acqui. poss. & l. si ego, ff. de negot. gest.* not. D. Ludov. a Peguera *in suis decis. crim. c.* 4°. *n.* 9. & 10. & Stephan. Bert. *dict. cons.* 173. *n.* 12. *volum.* 1.

Alios fictos traditionis modos, qui idem operantur quoad 35
acquisitionem dominii, atque vera traditio, vide per Gloss. *in* §. *interdum, Instit. de rer. divis.* pulchre etiam eos congessit noster pract. Jo. de Socaria *in Commen. P. Alber. cap. si venditum, num.* 10. *cum* 2. *seq. pag. mihi* 218.

QUÆRO II. An donatarius conventus hypothecaria, debeat probare rem illam prius ipsi esse donatam, quam agenti hypothecaria obligatam; an vero agens hypothecaria debeat probare, prius esse ipsi obligatam, quam dicto donatario donatam. In hac quæstione est distinguendum; nam si fiscus est agens hypothecaria, onus probandi proprietatem pertinet ad donatarium; si vero est privatus, ad ipsum agentem pertinet d. prioritatem probare: ita Bart. & Doct. *in leg.* 1. *Cod. de jure fis. lib.* 10. & plene D. Ludovic. a Pegue. *in dict. cap.* 84. *per tot.* ubi plene tradit modos probandi proprietatem.

QUÆRO III. An donatio facta absenti valeat? R. quod 36
non, si nemo est qui pro absente acceptet, vel Nuntius sive epistola non interveniat, *l. nec ambigui, C. de don.* Gl. communiter approbata *in l. illud, C. de SS. Eccles. l. absenti*, & *ibi* Bart. & Doct. *ff. de donat.* & tunc acceptatione sive ratificatione absentis secuta, perficitur donatio, jux. not. *in l. si ego, ff. de negot. gest.* not. Steph. Ber. *cons.* 173. *Quia difficultas processus, num.* 14. *lib.* 1. Oldrad. *cons.* 149. *n.* 4. Gui. Pap. *decis.* 222. & *sing.* 541. *n.* 8. Natta *cons.* 94. *n.* 5. & Dec. *cons.* 432. *num.* 26. Cel. Hugo *cons.* 64. *num.* 7. Gerar. Maynardus *decis.* 7. *lib.* 4.

Quod adeo verum est, ut si ego Titio absenti aliquid donarem, & ille hoc audito diceret, *placet mihi*, non esset perfecta donatio: ita Bart. *in d. l. absenti*, quem *ibi* sequitur Paul. Castr. & Alber. qui dicit, quod talis absens non posset ratificare, & donationem petere: ad validitatem siquidem dictæ donationis esset opus acceptatione alicujus pro absente, vel interventione Nuntii, vel epistolæ, *in suis alleg.* & not. Glo. *in l. consensu, ff. de act. & oblig. & in l.* 1. *de contr. empt.* quia consensus inter absentes efficaciter non conjungitur nisi isto modo. Istam opinionem dicit communem Caroc. *cons.* 254. ubi ab ea *in decis. suis* non esse recedendum dicit: sequitur Capyc. post innumeros per eum relatos, *decis.* 108. *num.* 8. Stepha. Ber. *d. cons.* 173. *n.* 8. *lib.* 1. communem etiam dicit Gui. Pap. *q.* 122. *num.* 2. & Natta *d. cons.* 94. *n.* 5. & Bertran. *cons.* 290. *Ex themate mihi dimiss. n.* 8. & 9. *lib.* 3.

Ampliatur d. communis conclusio, ut procedat, licet dona- 37
tio sit facta Ecclesiæ, vel piis locis, ut non valeat, nisi sit ab aliquo pro eis acceptata, ut not. Jas. *in l. qui Romæ*, §. *Flavius, n.* 22. *ff. de verb. obligat.* ita communem Doct. Scholam tenere *in l. illud, Cod. de SS. Eccle.* refert Dec. *cons.* 35. *n.* 1. ubi hanc conclusionem limitat in dote, ut in ea sit speciale, quod ex contractu inter alios celebrato, mulier absenti in dote data pro ea, sibi jus quæratur, ut est casus *in l.* 1. §. *accedit, C. de rei uxor. actio. & l. fi. in prin. C. de jur. dot.* ita etiam not. Bart. *cons.* 123. *factum sic se habet, Titius:* & Paul. de Castr. *cons.* 92. *Quod prafata sententia, lib.* 2. & nove Trentacinq. *var. res. lib.* 3. *tit. de donat. Resol.* 1.

Ampliatur 2. ut procedat licet d. donatio sit jurata, ut not. 38
Henri. Boic. *in rep. Auth. Sacramenta puberum, n.* 87. *C. si adver. ven.* Salon. de Pace *cons.* 14. *n.* 21. Eiique ratio; quia sicut donatio habet in se tacitam conditionem, si acceptetur, ita & eodem modo juramentum appositum in donatione, *l. fin. C. de non num. pecu.* ita tenet Alcia. *in c. cum contingat, ext. de jure jur. n.* 241. & 242. ubi hanc esse communem opinionem dicit: Corneus *cons.* 126. *licet in hac, vers. & juramentum, lib.* 1. Dec. *cons.* 306. *n.* 7. & 432. *cum sit: n.* 25. & 26. facit text. *in leg. certum*, §. *si quis absente, ff. de confess.* ubi juramentum factum parte absente, & nemine acceptante, non præjudicat.

Istam tamen ampliationem de jure Civili veram arbitror, 39
secus de jure Canonico, secundum quod juramentum supplet partis præsentiam, & absenti cui juratum est, jus & actio quæritur: ita Glos. *in c. quoties cordis oculus, q.* 7. not. Ant. de But. *in c. cum contingat, n.* 7. *de jurejur.* Imol. *in rep. ejusdem c. col.* 27. *circ. prin. vers. ipse etiam Innocentius*, dicens illum tex. ad hoc esse singularem, & quod ex eo limitatur dispositio *leg. stipulatio ista*, §. *alteri, de verb. oblig.* ut non procedat præstito juramento a promittente: cujus etiam sententiæ fuit Bart. *in l. si quis pro eo, n.* 4. *ff. de fidejus.* Jas. *in dict.* §. *alteri n.* 4. Petrus de Anc. *cons.* 21. *pro decisione dubiorum, n.* 18. Corn. *cons.* 327. *in præsenti, n.* 4. *lib.* 1. dicens quod per juramentum quæritur actio omnibus, quorum interest, etiam absentibus, idem not. Rol. *cons.* 10. *n.* 30. *volum.* 1. & Guid. Pap. *cons.* 22. *Viso facto, in prin.* Ruin. *cons.* 49. *Quæritur ad finem, & cons.* 144. *De pluribus, n.* 8. & *cons.* 180. *Adhuc de viribus, n.* 12. *lib.* 1. Affict. *decis.* 135. & 164. Alexand. *cons.* 31. & *cons.* 185. *lib.* 6. Oldra. *cons.* 291. *hæ sunt rationes*, & novissime tradit in specie Cravet. *de antiq. temp. p.* 1. *Sec. propositum, n.* 42. & 43. & sic hanc opinionem tenet; cum ubi agitur de observatione juramenti, standum sit juri Canonico: *c. fin. de foro compet. lib.* 6. maxime in hoc Principatu, ubi post jura patriæ, prius habetur recursus ad jus Canonicum quam Civile, ut sæpe dictum est, & ita ex facto obtinui in Regia audientia.

Adde quod donatio facta absenti est revocabilis ad libitum 40
donantis, ante acceptationem, sive ratihabitionem absentis,

tis, ut pulchre tradit Covar. *in rub. de test. part.* 3. *n.* 13. Dec. *conf.* 226. *Magister*, *n.* 1. Curt. Jun. *conf.* 120. *Præsupponitur in facto*, *n.* 1. *cum seq.* Steph. Ber. *conf.* 290. *Ex themate mihi dimissæ*, *n.* 11. *lib.* 3. Salon. de Pace *conf.* 14. *n.* 20. qui multos refert, Natta *conf.* 645. *n.* 10.

41 Quæ revocatio solum potest fieri per donatorem, non tamen per ejus hæredem; facultas siquidem revocandi non transit regulariter in hæredem, ut per Bartol. *in l. qui Roma*, §. *Flavius*, *ff. de verbor. obligation.* not. Vincent. de Franch. *decis.* 339. *n.* 3. Thesaur. *decis.* 70. *nu.* 9. & *ibi* Additio declarat. Cotta *in memor. ver. donatio perfecta.* Alios refert Sanchez *de matrim. lib.* 1. *disput.* 6. *post n.* 5. quia hæres tenetur habere ratum factum defuncti, ut in proposito not. Seraph. *dec.* 1184. *n.* 13. censeturque talis donatio revocata, si donans de dictis bonis donatis inter vivos, vel in ultima voluntate disponat, ut not. Steph. Ber. *d. conf.* 290. *n.* 11. Oldr. *conf.* 245. *n.* 2. *vers. 2. ratio.* Quod intellige si specialiter de rebus donatis disponat, secus si generaliter, jux. ea quæ tradit Jas. *in l.* 3. *n.* 4. *circ. med. C. de leg. & in rub. de don. inter vir. & uxor.* §. 69. *n.* 10. *ver. ex quibus*, quem refert & sequitur Menoch. *de præsumpt. lib.* 3. *præsumpt.* 23. *n.* 14.

Idem pulchre tradit Vincent. de Franch. *decis.* 339. *n. fin.* Codex Fabr. *lib.* 8. *tit.* 26. *de revocand. donat. defin.* 20. Rom. *conf.* 284. ubi dicit satis dici donatorem revocare donationem ex causa ingratitudinis, quando eadem bona alii relinquit: & ante eum Corn. *conf.* 15. *lib.* 1. & Ripa *in l. fin. C. de revocand. donation. n.* 208. sequitur Surd. *de alimentis*, *tit.* 1. *q.* 48. *n.* 49. & nove Seraph. *dec.* 1184. *n.* 13.

42 Post mortemque donatoris, donatarius donationem acceptare nequit, ita Covarruv. *in rub. de testam.* 3. *part. n.* 13. Salon. de Pace *conf.* 33. *n.* 14. Decian. *conf.* 432. *n.* 26. Alciat. *in cap. cum contingat*, *de jurejur. n.* 233. *& in l.* 2. §. *ex his*, *de verb. oblig.* Alexand. *conf.* 132. *Præsupponitur in facto*, Vin. Ann. *in alleg.* 53. *in hac causa universitatis*, *num.* 4

Quia jus acceptandi donationem, ad hæredem non transit: rationes reddit Codex Fabrian. *lib.* 8. *tit.* 36. *defin.* 21. & nove eum referens additio ad Maynar. *decis.* 7. *lib.* 4.

Hoc intellige, nisi donatio in vita donatoris, ex ejus parte suam habeat perfectionem, ut puta, quia absenti mississet nuntium, seu epistolam, qua ei notificaret donationem; quia cum tunc duraret voluntas donatoris in nuntio, aut epistola, jure acceptare posset donatarius post mortem donatoris; cum & tunc voluntates donantis, & donatarii uniri possent, ut probe advertit Sanchez *de matrimon. lib.* 1. *disput.* 6. *n.* 5. & ante eum Molina *de Hispan. primog. lib.* 4. *cap.* 2. *n.* 76. & Salon. de Pace *conf.* 33. *n.* 14. & nove Manti. *de tacit. & ambig. conven. lib.* 13. *tit.* 7. *de donat. n.* 5. declarans hoc, nisi donator eam expresse revocasset: allegat. Aret. *conf.* 17. *n.* 1. & bene.

43 Hinc in dicta donatione interviniset stipulatio Notarii, minus haueret difficultatis, ut per Covar. *de test. in rub.* 3. *par. n.* 13. & Manti. *ubi supra*, *n.* 12. vel si juramentum interveniset, quod vim habet stipulationis Notarii, ut not. Cæsar. Barz. *decis.* 26. & Marcabr. *conf.* 10. *n.* 10. ubi e contrario, *n.* 15. asserit, post mortem donatarii, ejus hæredem donationem acceptare posse. Quod ante ipsum adnotarunt relati per Thesau. *dec.* 70. *n.* 10. Covar. *ubi supra*, Molina *de Hispanor. primog. lib.* 4. *c.* 2. *n.* 77. sentit & Codex Fabria. *lib.* 8. *tit.* 36. *de revocand. donation. defin.* 19. Sanchez *disput.* 6. *n.* 5. *&* 6. alios retuli ipse *lib.* 2. *c.* 1. *de minor.* 25. *annor. n.* 136. addo novissime Mantic. *ubi supra*, *de tacitis & ambiguis convent. lib.* 13. *tit.* 7. *de donat. n.* 12. *&* 21. *cum mult. seq.*

Quod diximus donationem factam absenti, esse revocabilem ante acceptationem donatarii, est verum, nisi Notarius nomine absentis dictam donationem acceptasset, quia tunc amplius donans donationem revocare non posset, uti ex multis resolvit Covar. *in rub. de test. part.* 3. *n.* 13. *per tot. & lib.* 1. *var. Resol. c.* 14. *n.* 11. & ante eum Socin. Jun. *conf.* 118. *n.* 13. *&* 14. *vol.* 1. Dec. *conf.* 239. *n.* 9. Gui. Pap. *q.* 49. Ant. Thesaur. *decis.* 70. *post n.* 8. *& ibi* Additio *ad n.* 27. Gozad. *conf.* 87. *n.* 14.

44 Quod maxime in hoc Principatu procedit, in quo de generali ejus consuetudine, de qua attestatur D. Ludov. a Peguc. *in dec. crimi. c.* 48. *n.* 11. *circ. med.* quæritur jus absenti, & ignoranti ex Notarii stipulatione. Hodie esse hanc generalem consuetudinem per totum mundum not. Bertaz. *clausf.* 18. *gl.* 5. *n.* 4. Circa quæ hoc intactum non relinquam, tantum operari stipulationem Notarii generaliter factam pro omnibus quorum interest, quantum si fiat specialiter pro aliquo, Bartol. Bald. Angel. Alber. Paul. & alii *in leg.* 2. *ff. rem pup. salv. fore.*

45 Et idem est si in donatione juramentum interveniat, quia etiam per juramentum, quæritur jus absenti irrevocabiliter, ut proxime traditum est, & traditi *lib.* 3. *resol. c.* 7. *de pactis*, *n.* 349. alios refert Burlat. *conf.* 304. *n.* 51. *&* 53. *lib.* 3. & Gutier. *in cap. quamvis pactum*, *in princ. n.* 31. *de pactis in* 6. & Mantic. *ubi supra*.

An autem donatio facta præsenti, & tacenti valeat, ita ut per præsentiam, & taciturnitatem acceptare eam, & agnoscere videatur, non satis inter Doctores convenit. Veritas tamen est quod sic; cum per dictam præsentiam, & taciturnitatem consensisse videatur in re sibi utili, *arg. l. si remunerandi*, §. *si passus*, *& l. qui patitur*, *ff. mand. l. tale pactum*, *in princ. ff. de pact.* & ita post multos per eum relatos, resolvit Covar. *de test. in* 3. *part. rub. n.* 13. *vers. verum si donatarius*, & Ferd. Vasq. Menoch. *lib.* 2. *controvers. illi qui*, *c.* 62. *n.* 12. *&* 13. qui etiam innumeros ejusdem sententiæ refert, & Steph. Bertr. *conf.* 162. *licet filius fam. ad fin. lib.* 2. & Jul. Clar. *in* §. *donatio* 14. *n.* 5. *vers. sed pone*, qui omnes concludunt, dictam præsentiam, & taciturnitatem inducere tacitam donationis agnitionem, sive acceptationem, & sic tacitum pactum; quod sat est ad dictæ donationis firmitatem, Anton. Gom. *variar. Resol. tom.* 2. *c.* 8. *n.* 2. alios refert Sanchez *de matrimonio*, *lib.* 1. *disput.* 6. *n.* 11. quia scientia & patientia hoc casu habent vim ratificationis, ut per Seraph. *decis.* 1184. *num.* 12.

Si vero non apparet ex instrumento donationis, utrum donatarius sit præsens, vel absens, num præsumatur præsens, 46 an absens? Die quod absens; ita not. Paal. de Cast. *in l. illud*, *n.* 7. *Cod. de SS. Eccles.* Boer. *decis.* 353. *n.* 3. ubi cum Bald. *ad l. optimum*, C. *de con. & com. stipul.* respondet, quod ibi per scripturam apparebat, partes fuisse præsentes. Alias si in instrumento non narretur donatarium fuisse præsentem, præsumitur absens, prout etiam not. Menoch. *lib.* 2. *controv. ill. c.* 60. *n.* 1. & 2. Mascar. *de probat. conc.* 165. *n.* 1. Menoch. *de præsumpt. lib.* 9. *præsumpt.* 18. *n.* 1. alios refert Sanchez *dict. disput.* 6. *n.* 11. *ante fin.* & Trentacinq. *variarum Resolution. lib.* 3. *tit. de donation. Resolut.* 1. *nu.* 5. & Mantic. *de tacit. & ambig. convent. lib.* 13. *de don. tit.* 7. *n.* 6. qui *ibi* limitat nisi actus esset inutilis sine præsentia. Estque ratio, quia præsentia est quid facti, & factum non præsumitur, nisi probetur, *l. in bello*, §. *facta*, *ff. de captivis: & l. si emancipati*, *Cod. de collat.* not. Cravett. *conf.* 140. *n.* 3. quem refert, & sequitur Menoch. *de præsumpt. lib.* 2. *præsumpt.* 84. *nu.* 13.

Dubitari nuper contigit, an si in donatione adjectum sit 47 aliquod onus, aliquisve modus, si facta sit præsenti, & tacenti censeatur secuta acceptatio? Videtur dicendum quod non; cum in onerosis non præsumatur consensus tacentis: not. plene Ant. Gom. *tom.* 3. *Resol. cap.* 9. *n.* 2. ob hoc debet esse expressus, ut contracta possit per eum dici obligatio: ut in simili not. Peregr. *de fideic. art.* 2. *n.* 63. ob quod ex mul- 48 tis resolvit Sanchez *de matrim. lib.* 3. *disput.* 7. *nu.* 12. in contractibus onerosis respectivis, ultro citroque obligatoriis, licet Notarius, aut alius, qui potest alteri stipulari, stipulatus sit pro absente, non aliter contractum dici perfectum, & irrevocabilem, nisi absentis secutus sit expressus consensus, & sic antequam absens suum expresserit consensum, liberum esse alteri contrahenti a contracto resilire, ne contractus claudicet, contra *leg. Julianus*, §. *si quis a colludente*, *de action. empt.* claudicaretque si unus ex contrahentibus esset ad observantiam contractus adstrictus, alter non; quod & tradidit Tobias Non. *conf.* 57. *n.* 25. & Fulv. Pacian. *conf.* 77. *Valde miror*, *n.* 38. *&* 39. dixit pollicitationem factam 49 præsenti, & tacenti non transire in vim pacti, sed remanere in terminis nudæ pollicitationis, quando pollicitatio est onerosa, & continet pacta præjudicialia ipsi tacenti, quia tunc non dicitur per taciturnitatem consentire, sed opus est expresso consensu: quod etiam probat Jason. *in rubr. de verb. oligat. post num.* 7.

Ego super isto puncto, in una coram D. Senjust, sic respondi: ut si modus, vel onus in donatione adjectum sit ejus qualitatis, ut verisimiliter dubitari possit, an donatarius velit acceptare illam donationem sub illo modo, aut onere, eo quod grave sit, tunc consensus tacentis non præsumatur, quinimo debeat per extrinseca de eo constare: ubi vero apparaat modum, onus, vel conditionem non esse causam finalem donationis, sed donatorem voluisse exercere liberalitatem in donatarium, & modum, & conditionem sive onus non esse in consideratione, habito respectu ad valorem rerum donatarum, tunc præsumatur acceptio præsentis, & tacentis: & ita postea inveni tenere Joseph. Lud. *dec. Pesuf.* 29. *n.* 12. 50 Et est ratio, quia quando actus respicit acquisitionem, non improbare, est approbare, ut per Menoch. *conf.* 371. *n.* 21. *lib.* 4. Gutier. *de juram. confirm. part.* 1. *c.* 54. *n.* 20. bene Barbos. *in l. quæ dotis* 34. *n.* 153. *ff. sol. matr.* ubi dicit scientem, & tacentem in favorabilibus censeri consentire.

Illud etiam est advertendum, non exigi præsentiam, ne- 51 que consensum donatarii, si donatio sit collata in incertam personam, veluti si res habeatur pro derelicto, *l. quod servius*, & ibi Bart. *de stipulation. servor. & in l.* 1. *n.* 1. *ff. si ex noxal. cau. agatur* not. & in *l. qua ratione ff. de acquir. rer. dominio.*

QUÆRO IV. An conditio sive pactum appositum dona- 52 tioni in favorem tertii, valeat absque acceptatione alicujus, nomine tertii, & utrum illa conditio, sive pactum possit revocari absque dicti tertii consensu? Quoad primum, non dubium est, quod dictum pactum absque dicta acceptatione valeat, *l. quoties*, *Cod. de donat. quæ sub mod.* ubi id not. Salic. & alii, sequitur Jas. *in l. qui Romæ*, §. *Flavius*, *n.* 22. *ff. de verb. oblig.* Ayman. *conf.* 19. *n.* 9. Covar. *lib.* 2. *var. Resol. cap.* 14. *n.* 11. *in princ.* & noster Pract. Marq. *in us. t. De intest. q.* 26. *verb. Ad secundam regulam*, not. Rebuf. *conf.* 161. *in fin.*

Utrum autem talis conditio, sive pactum possit citra tertii consensum revocari? ardua est quæstio. Doctores siquidem in partes, & factiones divisi sunt. Veritas tamen est, quod sic, ut not. Bar. *in d.* §. *Flavius*, & *ibi* Alex. Cuman. Imol. & Jas. *n.* 14. qui istam partem dicit communem tradit Carol. Ruin. *conf.* 7. *Quæritur*, *lib.* 1. Socin. *conf.* 25. *D. Franciscus*, *n.* 14. *& seq. lib.* 1. magis communem dicit Ant. Gabr. *de don. concl.* 5. ubi pro utraque parte innumeros refert. Quæ tamen conclusio est intelligenda, intervenientе donantis, & donatarii consensu, prout advertit Bald. *in leg. cum a Socero*, C. *de jur. dot.* Alex. *conf.* 204. *vol.* 7. Ayman. *conf.* 19. *n.* 11. Ant. Gabr. *d. concl.* 5. *n.* 11. & Covarr. *d. lib.* 1. *var. Resol. c.* 14. *n.* 9. ubi dicit, non obstante revocatione donantis, licere donatario servare modum donationi appositum, & rem tertio tradere: censuit & nove Mantica *in tr. de tacitis*, *& amb. convent. lib.* 13. *tit.* 42. *n.* 8.

Quam tamen communem, & veram conclusionem sublimita, nisi Notarius, vel alter ex contrahentibus pro dicto tertio ab-

tio absente stipulatus esset; quia tali casu receptissima est apud omnes conclusio, talem conditionem, sive pactum donationi appositum ad favorem, & utilitatem tertii absentis, esse omnino irrevocabile citra voluntatem dicti tertii: ita not. Bal. *in d. l. cum a socero n. 7. C. de jur. dot.* Raphael. Cuman. & Alex. *in d. §. Flavius, n. 9.* & *ibi* Jas. *n. 19.* Soc. Jun. *cons.* 118. *n. 13. vol. 2.* ubi in hoc omnes concordare dicit, Decian. *cons. 58. n. 3. ver. præterea in quæst.* & *cons. 294. n. 2.* Rebuff. *cons. 161. in fin.* Gozad. *cons. 87. n. 14.* Cels. Hugo *cons. 62. n. 13.* Roland. *cons. 19. n. 19. vol. 1.* Mantica *ubi supra, n. 13.* & licet Bartholom. Socin. *in d. §. Flavius, n. 18.* referat in contrarium vidisse per solemnes Advocatos consultum, nihilominus subjungit contra eorum consilia, in illa causa esse judicatum: & ita etiam sæpe consultus respondi.

53 Addo Pereg. *de fideicom. art. 50. n. 5.* & *seq.* & Hubert. Giphanium *in rep. d. l. quoties* ubi *n. fin.* quærit, an si tertius, cui veniebat res restituenda, mortuus sit antequam evenerit casus restitutionis, res illa veniat restituenda hæredi, vel remaneat apud donatarium? & concludit restituendam hæredi, quod fuse ipse disputavi *lib. 3. Resolut. cap. 21. de transmission. n. 95. cum mult. seq.* & omnino vide in materia Stephan. Grat. *discept. Forens. tom. 2. cap. 332.* & Menoch. *cons. 1153.*

Unum hoc in materia intactum non relinquam, quod si pactum in favorem tertii sit appositum, non tam in favorem ipsius tertii, quam favore principaliter dispositi videtur: veluti si donator prohibuisset donatario alienare; & ubi alienasset, disponeret, ut bona donata devenirent ad tertium; tunc non obstante quacumque stipulatione, videtur donatorem posse concedere donatario licentiam alienandi, & consequenter pactum in favorem tertii appositum tollere, ad ea, quæ, sub obscure licet, tradunt Jas. *in d. §. Flavius, nu. 17.* Alex. *n. 8.* Imol. *n. 11.* Soc. *cons. 236. n. 1. vol. 2.* Fab. de Anna *cons. 32. n. 7.* Contrarium censeo, ad not. per Bar. *in l. 1. n. 13. ff. de jure fisc.* & Alex. *in d. §. Flavius, c. 8. vers. item in quantum*, & tenet in terminis Menoch. *cons. 1153. n. 55. & seq.* & est opt. text. *in l. vero procuratori, §. 1.* ibi; *quia certam conditionem habuit stipulatio, quam stipulator immutare non potuit.* Et est ratio, quia & in dispositione conditionali, non minus evenieate conditione habet tertius voluntatem disponentis atque in pura.

54 Ad hæc, si promitto solvere annuatim certum quid tertio ex certa causa, ea sine culpa mea cessante, non teneor ad dictam solutionem, *argum. l. si debitor 39. §. verisimile, ff. de contr. emp.* not. Codex Fab. *lib. 2. tit. 4. de transact. defin. 9.*

55 Circa prædicta quæro: pater in capitulis nuptialibus filii sui donat omnia bona sua dicto filio suo, & filiis ex dicto matrimonio procreandis, retento sibi aliquo ad testandum, num jus quæsitum ex illa donatione filiis ex illo matrimonio procreandis, poterit ex consensu donantis & donatarii remitti, & dictis filiis auferri? Si pro dictis filiis aliquis sit stipulatus, certum est, dictum jus eis quæsitum auferri non posse, juxta ea quæ superius tradidimus, & not. in terminis Barbat. *cons. 66. post princ. lib. 4.* Mantic. *ubi supra.* Steph. Bert. *cons. 138. Ex themate mihi portatæ, n. 12. vol. 2.* & *cons. 140. Ex themate mihi transmissæ, per tot. vol. 3.* & Guid. Pap. *dict. quæst. 167.* Surd. *d. dec. 322. n. 28.* & *dec. 324. n. 2.* Mantica *de tacit.* & *ambig. convent. lib. 13. tit. 43. n. 10.* & *seq.* & nove Guidas *de nomin. emphyt. quæst. 15. n. 4.* ubi resolvit, quem non posse privari jure quæsito, facto alicujus contrario ejus pacto, declarantque hoc procedere quando est datum filiis ut filiis, secus si filiis ut hæredibus, quia tunc in eorum præjudicium posset pater alienare, ut per Imol. Alex. & alios, *in l. apud Julianum, §. si quis alicui, de legat. 1.* alios refert Surd. *d. decis. 324. n. 4.* Addo Alvar. Valas. *de jure emphyt. quæst. 49.* ubi *n. 4.* hoc ex multis ampliat, licet filius esset hæres cum beneficio inventarii: reddens rationem, quia inventarium non liberat hæredem a rebus; quas jure hæreditario consequitur, sed a propriis, & ne de sua substantia quidquam diminuat: sequitur Garcia *de nobilitate, gloss. 6. n. 41. vers. rursum*, ubi etiam notat, quando possit pater, cui,

56 & ejus filiis facta sit donatio, præjudicare? & resolvit & bene, primum acquisitionem nocere omnibus vocatis in donatione facta ejus causa, cum aliquo pacto, & lege quam pater non servaverit, & id dolose, neque in fraudem successorum feciisse constet: quod ante eum adnotavit Velasquez *d. quæst. 49. post. n. 2.* & sic consului cum quædam soror renunciasset juri quod habebat in quadam Baronia in favorem sororis suæ, & fuisset contenta ipsa ob dictam renunciationem, eam vinculare, prout vinculavit in favorem descendentium ipsius renunciantis, cum postea soror quæ renunciaverat, retractasset renunciationem, dicto vinculo se juvare ejus descendentes non posse. Flores ad Gammam. *decis. 5. ante fin.* An in dubio censeatur pater stipulatus pro filiis ut filiis, an ut hæredibus, tradit bene Surdus *d. decis. 322. per tot.*

57 Si vero nemo pro eis sit stipulatus, dubium est arduum: censeo tamen nec tali casu jus eis quæsitum posse auferri, idque favore matrimonii, cujus causa multa conceduntur, *cap. fin. de re jud.* & per Jo. An. de But. & Doct. *in cap. 1. ext. ut lite non contest.* ita in terminis decidit Joan. Fab. *in leg. 1. Codic. si mancip. ita ben. ne prostit.* ubi quod si pactum fiat, quod liberi qui ex tali matrimonio nascentur certam habeant portionem, quod paciscens non potest tale pactum remittere, cum sit favore liberorum, alias esset magna iniquitas, & circumventio contrahentium, qui fortasse alias dictum matrimonium non contraxissent sine illo pacto, ut in specie not. Stephan. Ber. *cons. 140. Ex themate mihi transmissæ, n. 11. volum. 3.* Tellus *in leg. 17. Tauri numero 71.* Idem notabiliter tradit Gulielm. Benedict. *in dict. cap. Raynutius, in ver. duas habens filias, post n. 200.* Ubi in donatione facta per patrem filio contemplatione nuptiarum, sub conditione, quod filii ex eo matrimonio succedant, dicit talem conditionem ex consensu ipsorum patris & filii remitti non posse, propter interesse soceri alterius (cujus interest non decipi, liberosque ex filia nepotes suos succedere,) alias matrimonium non facturi, ut ex pacto præsumitur. Pro quibus facit elegans Bald. doctrina *in leg. pro hæreditariis, in fin. Codic. de hared. action.* ubi concludit, dispositionem in favorem filiorum nascturorum factam in vim supremi judicii, & ita contraria disponentis voluntate revocabilem, reddi irrevocabilem, si in ea concurrerit alius disponens, cujus interfit non revocari: faciunt etiam ad prædicta, quæ tradit Casan. *cons. 53. num. 56.* & Guid. Pap. *cons. 12.* & *cons. 45.* & ita in specie not. Vinc. de Franch. *decis. 205.* dicens tales donationes esse irrevocabiles, nisi ex consensu omnium, qui in contractu matrimonii intervenerunt.

Bene hoc advertit Velasquez *in l. 44. gloss. 12. n. 3.* Estque 58
ista sententia proculdubio verissima, eoq; magis, quia donatio facta ei qui consentire non potest, puta infanti, aut non natis, acquiritur eis irrevocabiliter absque acceptatione, ad tradita per Molinam *de Hispanor. primogen. lib. 4. c. 2. n. 73.* & Dec. *cons. 244. in causa quæ diu, num. 3.* hac ratione, quia qui consentire non possunt, in hisquæ eorum favorem conferunt, pro consentientibus habentur allegant text. optimum *in leg. jubemus, Codic. de mancip. liber.* ubi cum emancipatio fieri nequeat absq; consensu emancipati, fieri potest de infante, qui eo casu pro consentiente habetur, & sic juris sui efficitur. Addo etiam & text. optimum *in l. si quis in emancipatum, Codic. hoc titulo de donation.* Videndus circa ista Velasquez de Avendano *in leg. 44. Tauri, gloss. 16. n. 17.* & 18. Conferunt quæ diximus superius de donatione facta præsenti, & tacenti, ut taciturnitas in re favorabili inducat tacitam acceptationem. Juvat demum quod in contractibus lucrativis, ex sola scientia inducitur ratificatio, ut per Dec. *cons. 58. Pro tenui*, Cravet. *cons. 261. num. 6.* alios refert Anchar. *quæstion. 23. in fin. volum. 2.* Estque ratio, quia quando actus respicit acquisitionem, quæ fieri potest, non improbare, est approbare: ut per Bart. *in leg. qui enim, ff. rem ratam haberi.* Est gloss. notabilis *in l. si absentis, C. si cert. petat.*

Hinc hoc anno 1613. defendi, quod licet alias constitutum non transferat possessionem in absentem ante ratificationem, nec clausula reservationis usufructus, *leg. communis servus, §. 1. ff. de acquir. possess. leg. si ego, ff. de negot. gest.* not. post Alex. Decius limitando *leg. quod meo, ff. de acquir. poss.* & *cons.* 225. Magister Franc. *n. 10.* Tiraq. *de Const. 3. part. limit. 30. n. 8.* & 52. Molina *de Hispanor. primog. lib. 4. cap. 2. n. 64.* Tellus *in leg. 17. Tauri, n. 3c.* Ant. Gom. *in leg. 45. Tauri, n. 82.* Curt. Junior. *cons. 120. num. 3.* Alvar. Valasc. *cons. 55. per tot.* qui omnes id concludunt, licet adsit stipulatio Notarii, eo quod ad acquirendam possessionem requiratur animus, & affectio, *leg. 3.* & *leg. quemadmodum, ff. de acquir. poss.* Censui tamen id fallere, ubi Constitutum fieret in favorem non nati, aut infantis; quia cum ipsi consentire nequeant, pro consentientibus habentur, *dict. leg. jubemus, Cod. de emancip. liber.* & *dict. leg. si quis in emancipatum, Cod. de donation.* & not. Dec. *d. cons. 244. n. 3.* Molin. *dict. cap. 2. n. 74.* & Velasq. *dict. leg. 44. gloss. 16. n. 17* Et licet contrarium velle videantur relati per Velasq. *in dict. leg. 44.* Tauri *gl. 12. a n. 3. usque ad finem*, verum eorum sententia posset procedere, ubi nullus acceptasset actum pro infante, aut nascituro, ut censuit tex. *id dict. leg. si quis in emancipatum, jun. tex. in leg. donatarium, C. de acquir. poss.* ubi bona Glos. *in verb. alioquin ex benignitate*, id fieri dicit, & in terminis not. Mier. *de Majoratu, p. 1. cap. 41. n. 1.* & Constitutum istud operari etiam quoad bona futura, non ex die Constituti, sed ex momento acquisitionis, not. Soc. *in l. 3. §. incertum, n. 6. ff. de acquir. poss.* Rolan. *cons. 79. n. 46. lib. 1.* innumeros refert Velasq. *in l. 44. Tauri, gl. 11. n. 12. cum seq.* dicens, sufficere certitudinem esse generalem respectu universi: & fuse Matien. *lib. 5. tit. 6. l. 1. gl. 4. n. 14. 15.* & 16. & ibi dicit contrariam sententiam communiter reprehendi: & Rolan. *cons. 79. n. 43. cum seq. lib. 1.* & in practica servari tradit Blasius Flores, Diaz de Mena *in add. ad Gam. decis. 66.*

Et licet hæc conclusio de jure communi non transeat sine 59
difficultate, tamen in Cathal. est extra omnem aleam. Cum per constit. R. Pet. III. incipit *A foragitar fraus*, quæ est unica *in tit. de promesa de dot, y donacion per nocas*, prohibeatur parentibus, & quibuscumque aliis diminuere, derogare, aut præjudicare hæreditamento, sive donationi factæ per eos tempore nuptiarum in favorem filiorum, vel aliorum quorumcumque. Circa dict. const. *A foragitar fraus*, intellectum oportet animadverrere dict. const. annullare, & impedire chartam sive instrumentum, inter donatarium, & donatorem, quicumque ipsi sint, quo fieret diminutio, & præjudicium hæreditamento nuptiali, utpote quia forte donatarius filius, nepos, aut quivis alius liberalitatem matrimonii causa consecutus, retro donaret, aut ex parte remitteret patri, aut cuivis alii donanti: quod resultaret in favorem conjugis, & aliorum amicorum, qui alias matrimonio non consensissent, ut in specie not. Vincen. de Franc. *dict. decis. 205. per tot.* & sic ad dictas fraudes evitandas, fuit facta dict. const. Nam tamen est censendum, quod per dictam const. donatarius res sibi contemplatione matrimonii donatas, alii quam a quo liberalitatem accepit, donare non possit, vel aliter de eis disponere. Si enim dict. const. impediret donatarium disponere de rebus propter

pter nuptias acquisitis erga aliam quam donatorem, a quo percepit, esset iniqua, impediens commercium rei non sacræ: quod esset absurdum, & omni jurisprudentiæ, & æquitati naturali contrarium.

Quod intellige nisi filii donatarii per donatorem sint vocati, vel conditio, pactumve aliquod in eorum favorem in capitalis nuptialibus sit appositum; quia tunc in præjudicium eorum nihil per donatarium fieri posset, ut proxime dictum est.

60 Moveo tamen dubium circa dict. const. utrum si in dicto instrumento facto in præjudicium hæreditamenti nuptialis, adsit juramentum, an valeat per dictam constitutionem. Videtur dicendum quod non, nam statutum simpliciter donationem, vel contractum annullans, non extenditur ad donationes, vel contractus juramento confirmatos: ita Joan. de Imol. *in cap. cum contingat, in tertio membr. princ. de jurejur.* Alex. *cons.* 27. *viso libello, n.* 14. *lib.* 1. *& cons.* 37. *viso, & opportune, n.* 24. *lib. secund.* Stephan. Bert. *cons.* 85. *viso instrumento, n.* 3. *& cons.* 163. *Ex casu mihi exhibito, n.* 3. *& 4. & cons.* 167. *Visis instrumentis n.* 2. *& 3. vol.* 1. *& cons.* 66. *Viso consultationis themate, n.* 3. *& 4. vol.* 2. *& cons.* 316. *viso instrumento ultimi, n.* 2. *& 3. vol.* 3. Jas. *in leg. fin. Cod. si contra jus, vel util. publ.* Estque ratio, quia statuta debent interpretari secundum jus commune, *l. secund. Cod. de noxali, cap. cum dilectus: de consuet.* De jure autem communi, semper potentius cooperatur actus juratus, qui etiam non dicitur subjacere juri positivo, quam non juratus: *leg. cum pater, §. filiis matrem, de legat.* 2. *leg. unica, §. & cum leg. C. de rei uxor. action. cap. cum contingat, de jurejur. & cap. quamvis pactum, de pact. in* 6. facit Gl. fin. *in cap. cum non deceat, de elect. in sexto*, per quam notat Angel. *in leg.* 1. *§. quæ onerandæ; quarum rer. actio non detur*, quod licet Papa cassat consuetudines, vel statuta, non tamen intelligitur cassare statuta juramento confirmata: & ita etiam tenet. Bertr. *in omnibus locis superius allegatis.*

61 His tamen non obstantibus, veritas est, quod dicta constitutio includit omnes contractus, etiam juratos, factos in diminutionem seu derogationem donationis nuptialis. Et enim constat *ex proœmio dict. const. ibi A foragitar fraus*, causam dict. const. esse, ut fraudibus obvitetur, & eam esse finalem, cum proœmia, & præfationes probent causam finalem dispositionis, *leg. fin.* & *ibi* Bald. *ff. de hæred. instit. leg. cum hi, in princip. & ibi* etiam Bart. *ff. de transact. leg. regula, §. si quis*, & *ibi* etiam Bart. *ff. de jur. & fac. ig.* idem Bart. *in leg. ambitiosa, n.* 27. *de decr. ab or. fac. & in leg. in princ. ad S. C. Macedon.* Alex. *cons.* 7. *Visis, & diligenter, n.* 5. *lib.* 2. *& cons.* 55. *Quoniam causa, n.* 2. *lib.* 5. Estque certum, cum contractus tanquam fraudulenti statuto laicorum confirmantur, etiam accedente juramento minime confirmari. Ita Bart. *in leg. omnes populi, n.* 25. *ff. de just. & jur.* qui ita judicatum vidisse refert: Baldus *in Authentica sacramenta puberum, n.* 5. *Cod. si adver. ven.* & *ibi* Pac. *n.* 11. & Salic. & Jas. *n.* 84. qui dicit ita se habere communem sententiam. Roman. *cons.* 12. *Viso facto, n.* 1. *& sequent.* Alex. *cons.* 58. *viso instrumento, n.* 4. *& 8. lib.* 1. ubi hanc Bart. opinionem communem dicit, & veram, & in judicando sequendam Curt. Sen. *cons.* 43. *super contingentia, n.* 35. Carol. Ruin. *cons.* 51. *primo videndum, n.* 22. *& seq. lib.* 1. Et in specie idem Carol. Ruin. *cons.* 45. *in quæstione, n.* 9. *lib.* 5. ubi dictam opinionem secutus concludit, quod quoties in proœmio statuti annullantis contractum narratur, hoc ideo sanciri, ut fraudibus, & cavillationibus solitis in similibus actibus intervenire, occurratur; tunc temporis talis contractus, ex ea causa, & ratione annullatus, etiam juramento accedente minime validatur. Pro quo etiam facit quod tradit Bald. *cons.* 148. *in casu proposito, n.* 9. *lib.* 1. ubi decidit, quod quando statutum reprobat contractum cum bona causa, & æqua, est nullius effectus juramentum ad confirmationem talis contractus interpositum.

62 Accedit, quia statutum removens occasionem fraudis committendæ, dicitur continere publicam utilitatem, ut not. Bald. *cap.* 1. *§. si quis per triginta, n.* 9. *Si de feu. cont. sit. int. dot. & agnat. vasal.* Corn. *cons.* 115. *visis articulis, n.* 24. *lib.* 1. Socin. *cons.* 97. *Abunde, & subtiliter, n.* 4. *lib.* 1. & quando contractus ob publicam utilitatem per legem, vel statutum cassantur, tunc nihil operatur in illis interpositum juramentum, ut not. Bart. *in leg. si quis pro eo, n.* 8. *ff. de fidejuss.* & Corn. *dict. cons.* 135. *n.* 24. juvat Theorica Bald. *cons.* 250. *considerandum, est lib.* 5.

63 Quanto magis si aliquod instrumentum juratum continens dictum præjudicium dicto hæreditamento nuptiali procederetur, cum talis instrumenti fides per dict. const. cassetur, nihil prodest juramentum, quod alias præstitum fuisse non constaret, quam ex solo illius instrumenti tenore, & assertione, ex sententia Bart. *in leg. si quis pro eo, n.* 13. *ff. de fidejuss.* quem sequitur. Bald. *in cap. cum contingat, n.* 19. & *ibi* Abb. *n.* 26. *de jure jur.* Alex. *cons.* 95. *in fin. vol.* 1. *& cons.* 30. *vol.* 5. Laur. de Pinu *cons.* 67. *num.* 8. qui omnes concludunt, quod si ex dispositione statuti non datur fides instrumento, juramentum in eo contentum inefficax redditur ex defectu probationis, cum eo casu quemadmodum defecit probatio contractus, deficiat probatio juramenti.

64 Quid quod est extra omnem aleam, quod quando contractus infirmatur ob favorem, & utilitatem tertii: nunquam ratione juramenti contrahentium in tertii detrimentum confirmatur, cum sit apud omnes receptissimum, juramentum contractus confirmatorium, nihil ad confirmationem dicti contractus, nec alias operari, in præjudicium tertii non contrahentis, neque jurantis: *cap. sicut, & cap. intellecto, de jurejur.* Bart. *in leg. Titia, §. Imperator, de legat.* 2. *& in leg. cum quis decidens, §. Titia, de legat.* 3. & Bald. *in leg.* 1. *n.* 4. *& seq. C. de inoffic. donat.* Cravet. *cons.* 229. *n.* 7. Corneus *dict. cons.* 135. *visis articulis, n.* 27. *lib.* 1. Paul. de Castro *cons.* 449. *non est dubium, n.* 2. *lib.* 1. *& cons.* 448. *tria sunt, n.* 2. *lib* 2. Socin. *cons.* 116. *n.* 3. *lib.* 1. & Jas. *cons.* 125. Bartholomæus *lib.* 1. *& cons.* 141. *visa longa, n.* 13. *lib.* 4. Estque ratio, quia juramentum unius non potest alteri esse damnosum, *l.* 3. *§. pen. leg. nam & si postea in fine, cum leg. sequent. leg. sed possessor, in fin. ff. de jurejur.* & similiter de jure Canon. *cap. cum contingat, in fin.* ibi, *cum in alterius præjudicium non redundet, de jurejur. c.* 2. *de pact. in* 6.

* Disputat hoc late Anastas. Germon. *de sacror. immun. lib.* 3. *cap.* 2. *n.* 89. *cum mult. seq.*

An autem donatum simpliciter per patrem filio contem- 65
platione matrimonii, si postea secuto matrimonio moriatur sine filiis, patre superstite, transeat in hæredem extraneum filii, an revertatur ad patrem? hisce diebus dubitatum fuit. Consului tranfire in hæredem filii, ad ea quæ ipse tradidi *lib.* 3. *resol. cap* 21. *de transmiss. n.* 105. Addo Thesaur. *decis.* 32. *n.* 13. *& decis.* 70. Joan. Bapt. Cost. *cons.* 11. *n.* 43. & Tellum Fernandez *in leg.* 22. *Tauri, n.* 20. Secus esse dixi in hæreditamento facto per conjuges, tempore contractus sui matrimonii, in favorem filiorum ex illo matrimonio nascitururum, *lib.* 3. *resolut. cap.* 7. *de pact. n.* 87. *& n.* 378. *cum* 2. *sequent.* ubi rationem diversitatis trado.

QUÆRO V. de quadam quæstione quam quotidie in 66
manibus habebis. Pater, & mater donat omnia bona sua retento usufructu: alter ex conjugibus moritur, numquid superstes habebit usumfructum omnium rerum donatarum per ambos conjuges, an vero rerum tantum quas ipse dedit? Resp. Quod si expresse conjuges non caverunt, ut quilibet superstes habeat usumfructum in bonis cujuslibet, sed tantum simpliciter sibi usumfructum bonorum per eos donatorum reservarunt, quod tali casu superstes non habebit usumfructum, nisi in bonis quæ ipse donavit: ita in terminis notat. Stephan. Bertrand. *cons.* 47. *Quamvis instrumentum matrimonii, n.* 7. *ad fin. lib.* 2. per notat. per Bald. & Doct. *in leg. pen. C. de impub. & aliis subst.* sequitur Marquill. *in usat. auctoritate & rogatu, lo* 1. *q.* 4. fuse istam quæst. resolvi *lib.* 3. *resol. cap.* 22. *de jure accresc. q.* 7. *num.* 113. addo novissime Alex. Raud. *var. resol. lib.* 1. *c.* 47. *n.* 48.

Similiter si pater & mater dent filio bona sua post eorum 67
mortem, altero conjugum mortuo, pertinent bona sua ad donatarium; ita not. Bald. Cyn. Gul. Albar. & alii, *in d. l. pen. Cod. de impub. & aliis subst.* & ibi Jas. *n.* 7. quia ita se habere communem sententiam refert: facit opt. text. *in l. Titio §. Cajo*, ubi Bart. *ff. ad Trebellian.*

QUÆRO VI. An donatarius omnium bonorum possit 68
conveniri a creditoribus donatoris, actione personali, pro debitis donatoris ante donationem contractis: nam pro contractis post donationem, clarum est nullo modo esse posse conveniri. Resp. quod recta via non, *l. æris alieni, Cod. de don. l.* 1. *§. si hæres, ff. ad Trebell.* sed tantum in subsidium, si donator non reperiatur solvendo, vel si sit defunctus, & nullus hæres appareat. Ita not. Boer. *decis.* 204. *n.* 41. *& 47.* & Bened. *in cap. Raynutius, in vers. cætera, n.* 46. *extr. de testam.* Guid. Pap. *quæst.* 105. fac. Glos. *in l.* 2. *Cod. de hæred. vel act. vend.* Cels. Hug. *cons.* 13. *n.* 22. & Pract. Marquill. *in usat. Auctoritate & rogatu, lo* 1. *quæst.* 6. & hoc jure utimur. Alios ipse allegavi *lib.* 3. *resol. cap.* 7. *de pact. post num.* 129. Addo Joan. Bapt. Costam *de remed. subsidiar. remed.* 108. *n.* 6. *& seq.* & Codic. Fabrian. *lib.* 2. *tit.* 24. *qui, & adversus quos restit. in integr. postul. defin.* 3. ubi subdit, donatarium omnium bonorum præsentium & futurorum, non haberi in puncto juris pro hærede, & sic non posse conveniri actionibus personalibus, & *lib.* 8. *tit.* 34. *de donat. defin.* 4. 5. *& pen.* & Maynard. *decis.* 93. *lib.* 2. Quod etsi de juris rigore verum sit, cum in donatione directo jura passiva venire nequeant, *l. mulier bona* 27. *ff. de jure dot.* Senatus tamen noster circuitus vitandi causa, qui fieret proposita revocatoria, admittit, ut directo donatarius universalis, qui alias ab aliis loco hæredis habetur (& sic a Rauden. *var. resol. cap.* 38. *n.* 35. vocatur hæres anomalus, & a Codice Fabrian. *lib.* 5. *tit.* 9. *defin.* 8. *n.* 4. appellatur hæres contractualis) conveniatur, cum nempe nullus hæres apparet, vel is qui sit non solvendo, ut per Costam *ubi supra*. Ex quo fit, ut de plano hoc procedit, cum debitum quod petitur, superat quantitatem reservatam in donatione, ut tradidi *lib.* 3. *cap.* 7. *n.* 128. Addo & nostrum Marquil. *in usat. Auctoritate & rogatu, q.* 6. *fol. mihi* 222. ubi dicit, alias quantitatem reservatam prius esse excutiendam, & ista æquitas debet ubique servari, cum contrarium sit servare juris apices infructuosos.

Imo & ex eadem æquitate, ut vitentur circuitus infructuosi, puto non male facturum Judicem, si condemnet donatarium qui de directo sit conventus, licet appareat hæres, & quantitas reservata sit grandior debito quod postulatur, cum in eo nemo lædatur, & inutilis circuitus vitetur, cum sit certum, hæredem donatoris, si condemnetur ad solvendum debitum contractum ante donationem, & si illud solvat, id recuperaturum esse a donatario, cum reservationem liberam ab omni debito præcedenti habeat donator, tam hypothecario, quam personali, cum in tali omnium bonorum donatione omne æs non includatur, nisi id quod superest deducto ære alieno, *argum. l. mulier. bona, ff. de jure dot.* & eo- 69
rum quæ tradit Glos. fin. *in l. æris alieni, Cod. de donat.* Bert. *in l. si quis servum, §. fin. de legat.* 3. & Velasqu.

in l.

in l. 21. *Tauri*, *num.* 4. Dec. *conſ.* 326. *in caſu propoſito*, *num.* 7. & bene diſputat Corn. *conſ.* 289. *lib.* 4. ubi *num.* 7. dicit, quod licet creditores non poſſint agere contra donatarium, poſſe tamen donatorem contra donatarium agere, ut ſolvat creditoribus ſuis: & Mantic. *de tacit. & ambig. convent. lib.* 13. *tit.* 21. *n.* 7. multum bene Gutierrez *pract. quæſt. lib.* 2. *quæſt.* 58. *n.* 7. 8. 17. *& ſeq.* concludens, quod in effectu donatarius gratia circuitus vitandi immediate conveniri poſſit: & ita cenſuit Senatus, me patrono, ad relationem D. Hieron. Senjuſt, die 16. Novembris 1618.

70 in cauſa fratrum Lunels. Secus eſt in donatario partis bonorum, ſeu quotæ, quia talis donatio non intelligitur, deducto ære alieno, & ſic talis donatarius pro ære alieno non poteſt moleſtari, nec a creditoribus, nec ab hærede donatoris, ut not. Dec. *in d. l. eris alieni*, *C. de donat. & conſ.* 236. *in caſu propoſito*, *circ. med.* & Cel. Hug. *conſilio* 96. *n.* 1. cenſuit & Maynard. *deciſione* 93. *lib.* 2. ubi ſubdit, quod ſi alicui ſit facta donatio de medietate bonorum, cum pacto, ut dimidiam partem onerum hæreditatis, ſeu bonorum, ſolvere teneatur, teneri, & ad dimidiam partem legitimarum, & funeris impenſæ. Gutierr. *dict. cap.* 58. *n.* 7. 8. 9. 17. 18. & 19.

Et ſic ſunt intelligenda, quæ trado *lib.* 3. *reſol. cap.* 7. *n.* 129. & quæ tradit D. Ludov. a Peguera *deciſ.* 123. *per tot.* & hoc fuit ſervatum anno 1618. referente D. Senjuſt.

In donatione omnium bonorum præſentium, an dicta limitatio procedat, hoc anno 1616. dubitatum fuit. Reſpondi negative, ſufficereque, ut omnia bona collective ſint donata, ut intelligatur facta talis donatio deducto ære alieno. ad not.

71 per Guid. Pap. *dec.* 449. & 105. & Vinc. a Franch. *deciſ.* 636. *num.* 1. Alios refert Fabius de Anna *conſ.* 108. *n.* 27. & *ſeq. lib.* 2. ubi & donatarium omnium bonorum ſitorum in certa provincia, pro donatario univerſali habendum reſolvit, & ſic in caſu ad debita teneri, & ita hoc anno 1618. die 16. Novembris obtinui, ad relationem D. Senjuſt in cauſa fratrum Lunels.

72 Donatorem poſſe vendere de rebus donatis pro exſolvendo ære alieno ante donationem contracto, conſului per ea, quæ tradit Caroc. *deciſ.* 125. dummodo bona fide venditio appareret facta, & cenſuit Senatus die 30. Januarii 1606. referente D. Joanne Magarola, Actuario Puig. Ferrer. in cauſa Petri Grav. Civitatis Minoriſſæ, contra alios ejuſdem Civitatis; ſic & pro ſatisfaciendo ſibi in quantitate reſervata, quia reſervatio importat, ut a ſeipſo, non ab alio accipiat, ut per Socin. *conſ.* 287. *lib.* 2. Surd. *deciſ.* 172. *num.* 22. & Caroc. *deciſ.* 125. Alios citat Deciſ. Genuæ 4. *numero* 160. & in ſententia lata referente D. Joſepho Ferrer. die 24. Martii 1612. Notario Martiali Roig, in cauſa Montſerrati Ferrer ſancti Martini Sadaveſa, contra quoſdam ſingulares villæ Sancti Petri de Billes.

73 Circa prædicta operæ pretium eſt advertere, quod donatarius univerſalis, caſu quo in ſubſidium conveniatur, non tenetur ad debita donatoris, niſi quatenus bona ſibi donata patiuntur, & hoc licet inventarium non fecerit: ita Bart. *conſ.* 157. *ſuper his*, *num.* 4. Aymon. *conſ.* 139. *num.* 5. & ita ex facto obtinui. Fuſius hæc trado *lib.* 3. *Reſolut. cap.* 7. *de pact. num.* 129. ubi limito in donatario hæreditatis, quod tradidit & Monticul. *in tract. de inventar.* in loco citato a Carocio *deciſ.* 125. *num.* 10.

74 QUÆRO VII. Certum eſt, & extra omnem controverſiam, quod donatio omnium bonorum præſentium, & futurorum, ſine aliqua reſervatione, eſt a jure improbata, juxta communem omnium Doctorum ſcholam, *in l. ſtipulatio hoc modo concepta*, *ff. de verb. oblig.* Quid tamen erit ſi donatio ſit juramento vallata? Doctores in duas ſciſſi ſunt partes. Multi ſiquidem tenent valere, ut Corn. *conſ.* 252. *volum.* 3. Dec. *in l. pactum quod dotali*, *Cod. de pact.* ubi hanc communem eſſe opinionem dicit. Eandem probat Covarr. *de teſtam. in* 2. *part. rub. n.* 6. & 7. ubi Auctores multos conſonantes refert. Communem & magis veram opinionem dicit Menoch. *conſ.* 169. *lib.* 1. Contrariam partem, quod talis donatio, etiam cum juramento, non ſit admittenda, tenet Bart. *in d. l. ſtipulatio hoc modo concepta*, ex quo repugnat bonis moribus, quibus teſtandi facultas inuitur, per text. *in cap. non eſt obligatorium*, *de reg. jur. lib.* 6. *l. ſi quis in quibus*, §. *fin. de leg.* 1. Bart. ſententiam probat Paul. de Caſt. *conſ.* 82. *in iſta donatione*, *lib.* 2. eam communem dicit Curt. jun. *in l. fin. n.* 57. *Cod. de pact.* & Oraſc. *deciſ.* 70. *num.* 10.

75 Et hæc eſt vera, & communis concluſio, quam tenet etiam regia Audientia, ut not. Marquil. *in dict. uſat. Auctoritate*, *& rogatu*, *lo* 1. *quæſt.* 15. *verſ. An valeat donatio*, & Mich. Ferrer. 3. *part. obſervat. cap.* 306. ubi refert talem donationem etiam cum juramento, regiam Audientiam declaraſſe nullam, etiam quoad bona præſentia. Quam ſententiam etiam hoc anno 1614. de menſe Octobris fuit amplexus Senatus, ad relationem Excellentiſſimi Senatoris D. Joannis Magarola, quidquid multi contrarium ſentiant.

76 Neque mirum, quia in factis contra legem, ſi non valet quod fit ultra, non valet etiam quod fit intra: *cap. dudum*, *de reb. Eccleſ. non alien. lib.* 6. facit quod not. Bald. *in leg. quicumque*, *Cod. de bon. quæ lib.* ubi dicit, quod ſi fiat conceſſio ultra licitum, non valet etiam in eo, quod eſt licitum. Iſtam doctrinam, & concluſionem in expreſſo ſequitur Joan. de Imol. *in rub. de teſt.* ubi dicit, ratione formæ improbatæ a jure non fieri ſeparationem, & ſic utile vitiari per inutile, not. ſate Covar. *lib.* 2. *reſol. cap.* 16. *n.* 4. fac. quæ pulchre conſulendo deduxit Bec. *conſ.* 92. *ad fin.*

Conferunt & quæ ex multis reſolvit Nicolaus Garcia *in tract. de benefciis*, *tom.* 1. *part.* 2. *cap.* 1. *n.* 55. *cum ſeqq.* locationem rerum Eccleſiaſticarum factam ultra triennium contra diſpoſitionem *Extrav. ambitioſæ*, *de reb. Eccleſ.* non ſubſtineri pro triennio, imo in totum eſſe nullam. Ubi tamen *n.* 61. ſublimitat ubi locatio eſſet facta per ſex annos, vel novem, itaut finito primo triennio, incipiat ſecundum: dicens quod licet talis locatio ſit invalida ultra triennium, eo quod ſi facta in fraudem legis, verumtamen remanet valida pro primo triennio, eo quod non una, ſed plures locationes ſint; & ob id impugnat quandam deciſionem Rotæ, quæ declaravit quandam locutionem rerum Eccleſiaſticarum factam uni per triennium, & matri ſuæ per aliud triennium, in totum nullam; eo quod appareat manifeſte fuiſſe factam in fraudem legis: nam dicit dictam locationem non eſſe unam, ſed duas, & non propter diverſitatem perſonæ, quia jam videt eſſe unam ſuppoſitam pro alia, ſed ex forma locationis, quod tantum ſit una locatio pro uno triennio, & pro alio alia: de iſta materia videas Doctores relatos per Flores ad Gammam *d. deciſ.* 156. Aliquid ipſe tradidi *in c.* 14. *de locat. n.* 18. ubi Practicos refero. Addo noviſſime Vincen. Grilenzon. *conſ.* 68. *n.* 3. *& ſeq.* Marcheſ. *de commiſſ. tit. de ſignatura gratiæ*, *par.* 1. *cap.* 2. *n.* 13. *per tot.*

Et ſic apud nos obſervatur, quod cum de locatione rei emphyteuticariæ ultra quinquennium debeatur laudemium, quod etſi eodem inſtrumento fiat locatio marito per quinquennium, & uxori per aliud quinquennium, quod non debeatur laudemium, eo quod ſint duæ locationes. Quamvis ego ſemper cenſui deberi ex dictis locationibus laudemium, cum negari non poſſit eas factas in fraudem domini directi. Bene hoc comprobat Marcheſan. *ubi ſupr. d. nu.* 13. *in fine.* Non intellexi aliquid ſuper eo pronunciatum, & cenſeo locum eſſe edicto Summi Pontificis *in cap. cum jam dudum*, *de præbend.* quod multa tolerantur, quæ non tolerarentur exigente Juſtitia, ſi in judicium deducta fuiſſent; pro quo ipſe allego optimam deciſionem Magonii Florent. 1. *numer.* 33. & 34. & quæ tradit Grilenz. *conſilio* 68. *num.* 3.

Quam tamen concluſionem limitandam cenſeo, ſi donatio eſſet facta Eccleſiæ, ſeu piis locis; quia tunc etiam ſine juramento valeret. Etenim cum liceat cuique perſonam ſuam vovere Eccleſiæ, multo magis ei licebit donare omnia ſua bona præſentia, & futura: & ita per prædictam rationem tenet Bart. *in l. fin. num.* 13. *Cod. de pact.* Bald. *in Auth. ſi qua mulier*, *C. de ſacroſanct. Eccl.* Panorm. *per text. in cap. fin. de ſucceſſ. ab inteſt. & in cap. ut in privilegia*, *de privileg.* Jaſ. *in d. l. ſtipulatio hoc modo concepta*, *num.* 16. *& in l. fin. num.* 34. *de pact.* Covarr. *de teſt. in* 2. *part. rub. num.* 5. *verſ. his accedit*, Jul. Clar. *in* §. *donatio*, *qu.* 20. *num.* 3. ubi hoc in Eccleſia eſſe ſpeciale dicit: Vinc. de Franch. *deciſ.* 168. Ab hacque opinione non eſt in judicando & conſulendo recedendum; maxime cum in dubio tenenda ſit opinio quæ favet piis locis, *cap. fin. de re judic. l. ſunt perſonæ*, *in fine*, *de relig. & ſump. fun.* 77

QUÆRO VIII. De quadam quæſtione quæ quotidie eſt 78 in practica, utrum donatio omnium bonorum præſentium & futurorum valeat, ſi donans ſibi reſervavit uſumfructum dictorum bonorum? Licet in hac quæſtione Doctores variarint, & varii varia dixerint: Veritas tamen eſt, quod talis donatio valet, niſi uſusfructus eſſet ita tenuis, ut vix ad alimenta ſufficeret: ita in ſpecie not. Jaſ. *in l. ſtipulatio*, *n.* 18. & Paul. de Caſt. *ibidem*, *in fine* & Covar. poſt multos quos recenſet *lib.* 3. *var. reſol. cap.* 12. *num.* 3. ſequitur Jul. Clar. *in* §. *donatio*, *q.* 19. *n.* 8. ubi hanc eſſe communem opinionem atteſtatur, quam hujuſce Principatus Tribunalia amplecti hactenus vidi.

Eſtque ratio, quia per talem donationem non aufertur libera teſtandi facultas, cum donator de fructibus qui ei ſuperſunt de uſufructu ſibi reſervato, poſſit teſtari, qui in donatione non includitur, & ſic non pertinet ad donatarium, ut male opinatus fuit Dec. *conſilio* 30. & Paul de Caſtro *conſ.* 75. *notandum eſt*, *n.* 3. *lib.* 2. ſed ad donatorem, ſeu ejus hæredem, ut not. Jaſ. *in d. l. ſtipulatio*, *n.* 8. & *ibi* late Alexander, & Moder. *in l. fin. C. de pact.* Boer. *deciſ.* 204. *n.* 45. *ad fin.* Steph. Bert. *conſ.* 138. *Ex themate mihi portat.*, *n.* 19. *vol.* 1. & Bart. *conſ.* 76. *Patri filio emancipato*. Ita etiam poſt multos hinc inde relatus tenet Aymon. *conſ.* 222. *per tot.* ubi tradit optimam diſtinctionem quam ſequitur Salon. de Pace *conſ.* 2. *n.* 45. Mant. *de tacit. & ambig. convent. lib.* 13. *tit.* 31. Hieron. Gabr. *conſ.* 139. Vinc. de Franc. *deciſ.* 168. Eſtque ratio, quia alias reſervatio nihil operaretur, ſi in donatione bona reſervata includerentur, quod non eſt dicendum, ut notant Doctores. *ubi ſupra*: & ſæpe ita pronunciavit regius Senatus, ut not. Mich. Fer. 2. *part. obſerv.* 304. *& cap.* 353. Iſtam ſententiam veriorem tradit Trentacinq. *var. reſol. lib.* 3. *tit. de don. reſol.* 3. *n.* 18. tradidi ipſe *lib.* 3. *c.* 2. *de inventar. numero* 122.

Circa reſervationem quam faciunt donatores in donationi- 79 bus, oportet ſcire, quod ſi ſe adſtringunt, ut de bonis reſervatis poſſint diſponere in vita, illa reſervatio non operatur validitatem donationis. Nam tali caſu de dictis bonis reſervatis donator teſtari non poteſt, ſed tantum in vita diſponere; & ſic cum ei ſit ſublata facultas teſtandi, donatio eſt nullius momenti. Ita in terminis not. Bart. *d. conſ.* 76. *Patri filio emancipato* & Cravet. *conſ.* 222. *n.* 10. Alexand. *conſ.* 13. *n.* 17. *lib.* 3. *& in d. l. ſtipulatio hoc modo concepta*, *n.* 18. Boer. *deciſ.* 204. *n.* 45. *circ. fin.* Clar. *in* §. *donatio*, *q.* 16. *n.* 8. & Rip. *in rub. ff. ſoluto matrim. n.* 17. Dixi ſate *ſupra*, *in cap.* 2. *de Treb. & Falcid. n.* 46. ubi declaravi, an habens facultatem

diſpo-

disponendi de aliqua re in vita, possit de ea in morte disponere. Multos emulat Alex. Trentacinq. *variar. resol. lib. 3. de donat. resol. 3. n. 2.* addo Mantic. *de tacit. & ambig. convent. lib. 23. tit. 47. n. 5. & 6.* ubi antea *n. 3.* subdit, do-
80 natorem posse sibi reservare facultatem testandi de rebus donatis, & testamento non facto donationem fortiri effectum, & eo facto illud esse servandum.

81 Quid autem si quantitas reservata sit pro anima, an valeat donatio? tradidi *lib. 3. c. 2. de inventar. n. 125. & seq.* ubi multa, si reservatio esset pro anima.

82 Circa prædicta quæro, an donator qui omnia bona sua donavit, retento usufructu ad testandum, teneatur cavere, quemadmodum & alii usufructuarii, juxta dispositionem *l. 1. ff. usufruct. quemadmod. caveat. & l. 1. Cod. de usufruct.* Respondeo quod non, mitius siquidem cum eo est agendum, ne ex sua liberalitate vexetur, *argum. l. ad res donatas, ff. de ædil. edict.* Et ita in terminis resolvit Socin. *in l. omnes, ff. de except.* inducens ad hoc textum *in l. filio, ff. ut legat. nomine caveat.* Idem consulendo deduxerunt Dec. *cons.* 265. Gozad. *cons. 95. nu. 10. & cons. 9. nu. 5.* Corn. *cons.* 267. *in hac consultatione, vol. 4.* Cels. Hug. *cons. 95. nu. 1.* tradit Anton. Gabr. *de usufruct. concl. 1. num. 45.* Cabal. *de usufruct. mulier. relict. n. 453.* Osasc. *decis. 153. per tot.* qui omnes includunt, ad summum sat esse quod caveat cum hypotheca omnium bonorum suorum, quod etiam nove probavit Ari. Pinel. *in l. 1. p. 1. n. 80. C. de bon. matern.*

83 Videndus Cels. Hug. *cons. 95. n. 1.* & Anton. Sola *in const. Sabaud. tit. de alien. bonor. minor. gloss. 8. n. 31. & 32.* Sesse *decis. 53. n. 9.* Osas. *decis. 153.* Videantur etiam quæ trado *lib. 3. resol. 20. de legat. n. 216.* ubi resolvo donatorem reservato usufructu, & certa quantitate ad testandum, censeri quoad bona quæ usu consumuntur, reservasse sibi potius usufructum causalem, quam formalem. Et quatenus *ibi* dixi non teneri cavere pro usufructu reservato, limita si male uteretur rebus donatis, ut bene ex multis advertit Polydor. Ripa *in suis observat. observ. 212. n. 11. & seq.*

84 Donationem omnium bonorum mobilium & immobilium, præsentium & futurorum, absque reservatione, validam censuit Senatus, eo quod in tali donatione non comprehenderentur jura, & actiones, & proculdubio quidquid aliqui contradicant, est vera dicta opinio, ut post Bald. not. Jas. *in d. l. stipulatio hoc modo concepta, n. 21.* Guid. Pap. *decis. 291.* & *ibi* Mathesii *in add.* Anton. Gabr. *de verb. signif. concl. 7.* Multos ad propositum citat Caroc. *de excuss. bon. part. 1. quæst. 9.* Addo & Codicem Fabrian. *lib. 8. tit. 34. de donat. defin. 11.* & nove Alex. Trentacinq. *variar. res. lib. 3. tit. de donat. resol. 3. n. 14.* & Anastas. Germon. *de sacros. immun. lib. 3. cap. 17. num. 169. & seq.* novissime Hubert. Giphanium *in l. illam subtilem 33. Cod. de donat.*

Super quibusdam capitulis matrimonialibus, ubi donatores post factam donationem universalem filio suo, reservarunt sibi usumfructum rerum donatarum, & deinde reservarunt singulis aliis filiis suis certam quantitatem, & postea subjunxerunt: Insuper sibi reservarunt mille libras ad testandum. Consului, donatores nec de fructibus quos reliquerant tempore mortis potuisse testari, sed tantum de dictis mille libris nam cum specifice sibi reservarint mille libras ad testandum, non visi sunt de fructibus, nec de aliis posse testari, cum limitata causa limitatum producat effectum, ut tradit Cels. *cons. 37. n. 9.* & melius & fusius Franc. de Ponte *cons. fin. lib. 1. post num. 26.* qui allegat Dec. *cons. 250. In causa Magnifica, post n. 2.* ubi dicit, quod ex illa speciali reservatione arguitur aliam includi, nisi etiam aliud ex dispositis colligatur, ut per Dec. *in d. cons. 250. n. 3.* Ob quæ in aliis capitulis matrimonialibus, ubi post factam donationem sic habebatur: Reservamus nobis ad testandum, & ad nostras liberas voluntates faciendum, ducentas libras, item usumfructum rerum donatarum. Consului fructus, & quæ eis acquirerentur, censeri reservata, & de eis posse donatorem libere testari, eo quod dictio (*Item*) sit repetitiva omnium qualitatum præcedentium, ut Bart. *in l. Sejo, §. Cato, de fund. instruct.* Alios refert Vulpel. *de cons. sign. super dictione,* & ita censuit Decius *d. cons. 250. n. 3.*

85 QUÆRO IX. An donatio facta per patrem filio in potestate, valeat? Respondeo, quod si non est donatio ob causam, sed pura & simplex donatio, ex mera liberalitate procedens, regulariter non tenet, *l. donationes quas parentes, C. de don. int. vir. & uxor.* not. Fran. de Aret. & alii *in l. si pater, Cod. de inoff. don.* Stephan. Bertrand. *cons. 261. circa processum, n. 9. vol. 3.* Late hanc quæstionem tractat Jas. *in leg. frater a fratre, in lect. 2. nu. 44.* ubi tradit decem fallentias ad dictam regulam, *ibi* eas per te vide, quas etiam videre poteris apud Socin. *in tract. fallent. reg. 103.* & novissime apud Menoch. *de præsumpt. 29. per tot.*

86 Hæc tamen donatio, nisi a patre revocata expresse vel tacite fuerit, morte patris confirmatur: ita tradit Bart. *in l. frater a fratre, n. 57. ff. de condict. indeb.* & *ibid.* Jas. *in 1. lect. n. 44.* & Crot. *n. 132.* Et probat text. clarus *in l. donationes quas parentes, Cod. de don. int. vir. & uxor.*

87 Ad hoc tamen, ut dicta donatio morte confirmetur, duo requiruntur: nempe traditio rei donatæ, & perseverantia voluntatis patris usque ad mortem. De perseverantia voluntatis nemo est qui dubitet, est siquidem text. clarus *in l. cum hic status, in princ. ff. de don. int. vir. & uxor. & d. l. donationes quas parentes, C. eod.* De traditione sunt qui dissentiant, ut Corrad. *lib. 5. Miscel. jur. cap. 1. n. 4.* quem sequitur Menoch. *lib. 3. præsumpt. præsumpt. 29. n. 68.* Veritas tamen est in contrarium, quod etiam requiratur traditio, ut probatur *cap. fin. de don. int. vir. & uxor. d. l. cum hic status, §. si ambo, & leg. Papin. & ibi* Gloss. *ff. de don. int. vir. & uxor.* arguendo de donatione inter virum & uxorem, ad donationem factam per patrem filio: quod procedit, ut *in d. l. donationes quas parentes,* ubi dictæ duæ donationes sunt æquiparatæ: prout etiam advertit Menoch. *d. præs. 29. n. 67. ad fin.* & ita per prædictam rationem tenet Ludov. Rom. *cons. 277. n. 1.* sufficit facta traditio per Constitutum, aut retentionem ususfructus, ut notabiliter tradit Dec. *cons. 202. n. 6. & 7. & cons. 240. & cons. 297. n. 1.* Cravet. *cons. 19. n. 2. & cons. 25. n. 16. & cons. 141. n. 1.* qui alios citat, & Salas de Pace *cons. 14. n. 14.*

Insuper requiritur, quod filius donatarius supervivat patri donanti; alias talis donatio non confirmatur, prout in specie advertit Covar. *in rub. de test. in 2. part. n. 10. ver. Nam iis omissis.* Dec. *ubi supra, cons. 659. in fin.* ubi arguit de donatione inter virum & uxorem, ad donationem inter patrem & filium. Aym. *cons. 102. n. 1.* Natta *cons. 188. n. 4.* Petr. de Raven. *singul. 874.*

An & quando donatio fiat caduca ob præmorientiam donatarii, explicavi *lib. 3. resol. c. 21. de transmiss. numero 132.*

Ad hæc, dicta donatio confirmatur si pater emancipet 88
filium, non revocata dicta donatione, *l. donationes, §. pater, ff. de donat. leg. 2. Cod. de inoffic. donat. leg. sive emancipatis, Cod. de donat.* tradunt Doct. *præcitatis in locis,* utque singulare tradit Raven. *dict. sing. 874.*

Ex quibus colligo, quod cum in Cathalonia filius per 89
contractum matrimonii, cum patris consensu, eripiatur a potestate patris, & habeatur pro emancipato, *ut in const. unic. tit. de Emancipacions,* quod si pater fecisset antea donationem filio, & postea filium in matrimonio collocasset, quod talis donatio censeretur confirmata, prout in simili in Regno Castellæ, ubi etiam per jura propria Regni filius emancipatus eripitur a potestate patris per contractum matrimonii, advertit Joan. Lup. *in repet. rub. de donat. int. vir. & uxor. §. 71. in fine.*

Circa perseverantiam voluntatis usque ad mortem, est ad- 90
vertendum, quod mutatio voluntatis non præsumitur, *leg. qui testamentum, ff. de probat.* & sic debet probari urgentibus signis & conjecturis.

Signa autem & conjecturas, quibus colligitur patrem voluntatem mutasse, & donationem revocasse, tradit pulchre Menoch. *de præsumpt. lib. 3. præsum. 23. & præs. 29. num. 71. 72. & 73.* Diximus etiam aliquid *supra num. 24.*

Utrum autem donatio inter patrem & filium cum jura- 91
mento valeat, licet multi dissentiant, veritas est, quod sic. Ita tenet Bart. sibi contrarius *in leg. Sejus,* & Angel. *in fine, ff. ad leg. falcid.* Rip. *in leg. in quartam, num. 151. ff. eod. tit.* ubi istam partem communem dicit, Imola *in cap. cum contingat, post n. 89. de jure jurand.* Aretin. *cons. 74. n. 6.* quem refert & sequitur Socin. Jun. *cons. 44. n. 9. lib. 2. & cons. 47. n. 15. lib. 3.* Stephan. Bert. *cons. 161. circa processum, n. 19. volum. 3.* Communem dicit Abbas *in cap. fin. n. 9. de don. int. vir. & uxor.* & Cels. Hug. *cons. 76. n. 6.* & Cravet. *cons. 19. num. 1.* Thom. Gramm. *decis. 103. n. 73.* Covar. *in rub. de testam. part. 2. n. 10.* Bombil. *in 3. ex suis dubiis,* Guid. Pap. *quæst. 146.* estque ubique terrarum jam hæc opinio recepta.

De donatione inter virum & uxorem, dic idem quod di- 92
ctum est de donatione inter patrem, & filium, ut non valeat, *l. 3. §. 1. & §. prohibetur, ff. de don. int. vir. & uxor. & tot. tit. ff. & C. d. tit.* Confirmatur tamen morte donantis, præcedente traditione, donatarioque superstite, *cap. fin. de donat. int. vir. & uxor. leg. cum hic status, in princ. ff. eod. l. a marito, Cod. eod. & l. si inter, ff. de reb. dub.* not. Cavarr. *in rub. de test. part. 2. n. 10. Vers. nam his omissis,* Dec. *consil. 240. & 536. n. 8. & 659. n. 4.* Cravet. *cons. 102. n. 2.* qui omnes concludunt, sufficere fictam traditionem, ut dictum est de donatione inter patrem & filium.

Estque sciendum, has ambas donationes, quas diximus 93
morte donantis confirmari, non confirmari nisi usque ad quingentos aureos, nisi insinuatæ fuerint *l. donationes, la grande, C. de donat. int. vir. & uxor.* & *ibi* communiter Doct. not. Rip. *in l. in quartam, n. 44. ff. ad leg. falcid.* Lup. *in rub. de don. inter virum & uxorem, §. 81.*

Itidem hæc donatio inter virum & uxorem confirmatur 94
juramento, ut not. Bart. *in l. si quis pro eo, in fin. ff. de fidejuss. & in l. Sejus,* & Angel. *ff. ad l. falcid.* commen. dicit Joan. de Imol. *in d. cap. cum contingat,* & *ibi* etiam Panor. idem Panorm. *in cap. donat. int. vir. & uxor.* magis communem dicunt Stephan. Bertrand. *cons. 208. Visis & consideratis, n. 5. lib. 3.* Roman. *cons. 44. num 4. vers. non obstat.* Alexand. *cons. 8. Visis, n. 3. lib. 2.* Socin. *in tract. fallen. reg. 104. in 2. fallen.* Dec. *consil. 202.* & *consilio 240. in princ.* Et licet non desint qui contrariam sententiam magis communem attestentur, tamen pars affirmativa est verior, & magis communis, ut late prosequitur Anton. Gab. *de don. concl. 3. per tot.* Pro hacque parte, regia Audientia Cathaloniæ consuevit semper ferre sententiam, teste Cels. Hugone *consil. 115. num. 7. ad fin.*

QUÆRO X. An donatio facta per patrem filio causa ma- 95
trimonii, denotet causam impulsivam, an finalem? Multi tenent quod denotat causam impulsivam, & non finalem: ita in specie not. Stephan. Bertr. *cons. 1. nu. 3. vol. 1.* Dec. *cons. 239. n. 2.* Cravet. *cons. 114. n. 17.* Oltrad. *cons. 5.* Natt. *cons. 609. nu. 6.* Dec. *cons. 216. nu. 7.* Bombin. *cons. 61. n. 9.* fac.

text.

text. *in l. Titio centum, in princ. de cond. & demonstr. l. 2. §. fin. ff. de donat. leg. si mulier, Cod. de jur. dot.* ubi hoc etiam not. Alii tenent contra, dicentes favore matrimonii semper præsumi causam finalem: ita Cyn. Abb. Salicet. *in leg. generaliter, C. de Episc. & Cler.* Bal. Novel. *tract. de dote, part. 6. privil. 46.* Neviz. *cons. 45. in causa, n. 27.* Hæcque opinio magis placet, per fundamenta quæ disputando hanc quæstionem late tradit Franc. Becc. *cons. 20. per tot.* quem omnino vide: pulchre enim loquitur, & *ibi* perbelle declarat quæ dicitur causa impulsiva, & quæ finalis. Adde Decian. *resp. 79. n. 7. volum. 5.*

96 Effectus qui ex hoc sequitur, notus est, cum defectus causæ finalis paret donatori conditionem ob causam, secus autem defectus causæ impulsivæ, *l. 2. §. fin. & ibi* Doct. *ff. de donat.* Neque mirum, cum si causa donandi sit finalis, illa donatio dicitur ob causam, secus si causa donandi sit impulsiva; tunc enim dicitur donatio simplex, ut not. Bec. *d. cons. 20. n. 9.* ubi hoc contradictorem non habere dicit. Est etiam certum, donationem simplicem filio, nisi sit dictum, in legitimam non imputari, *l. si quando §. 1. Cod. de inoff. testam. l. etiam, §. sed etsi non mortis, de bon. liber.* secus autem si sit donatio ob causam, *l. quoniam novella, & l. omni modo, §. imputari. C. de inoff. testam.* quæ nota, quia ad mille conjucunt.

97 QUÆRO XI. An donatio facta per patrem filio, & nepotibus ex eo, censeatur facta ordine successivo, primo scilicet filio dum vivit, & post ejus mortem ejus filiis? Respondeo, quod sic, per not. per Bart. & Doct. *in l. Gallus, §. quidam recte, ff. de liber. & postum.* Nam arguendo de ultima voluntate ad contractum, quod argumentum de jure valet, *l. si servum filii, §. eum qui chirographum, de legat. 1.* quemadmodum si pater instituat filium & ejus filios, talis institutio censetur facta ordine successivo, ut not. Doct. *in d. §. quidam recte.* Similiter donatio facta per patrem filio, & ejus filiis, est censenda facta ordine successivo, & ita in specie not. Stephan. Bert. *cons. 138. Ex themate mihi portatæ consultationis, n. 14. cum seq. volum. 2. Bartol. in leg. Quod dicitur la 2. n. 6. ff. de verb. oblig. & in §. quidam recte, n. 2. & ibi* Jas. *n. 24.* & Paul. *n. 10.* faciunt quæ tradit Angel. *cons. 38. Ad declarationem, n. 2.* & Jul. Clar. *in §. Emphyteusis, quæst. 16. n. 1. vers. contrariam autem sententiam*, & dixi supra, *cap. 1. de substitut. n. 53.*

98 Ex quo manifeste colligitur, filium, eundemque patrem, de dictis rebus donatis disponere non posse in præjudicium filiorum suorum, qui expresse ab avo ad dicta bona sunt invitati. Et ita not. Bart. *in leg. ut jurisjurandi, in fin. ff. de oper. liber.* Stephan. Bertrand. *d. consil. 138. per tot.* Paul. de Castro *cons. 175. Visis omnibus punctis, n. 2. in fin. lib. 1.* hocque est indubitatum, ut & not. Dec. *cons. 238. per tot.* Surd. *decisione 322. num. 28.*

99 An autem isti filii, idemque nepotes possint alienata per parentes suos in eorum vita revocare, conclusio vera est, non posse, ut bene prosequitur Joan. Petr. Fontanella *de pact. nuptial. claus. 4. glos. 9. part. 5. n. 24. cum mult. seq.* ubi decisiones Senatus in hujusmodi refert, in quarum confirmationem videndus est Fachin. *controv. jur. lib. 12. cap. 58.*

100 Dubitari tamen non semel vidi, an in hoc casu, & in aliis traditis per Fontanellam *ubi supra*, licet non admittatur revocatio alienatorum, impediatur tamen eorum venditio, itaut Judex consentire non debeat, ut talis bona (fortasse in causam executionis ob debita parentum capta) vendantur, sed solum eorum ususfructus. Consului semper ex æquitate solum debere concedi venditionem ususfructus, & ut evitentur multæ lites, & supervacaneæ expensæ: ad ea quæ post Stephan. Bertrand. tradidi *supra, cap. 2. ad Trebel. num. 42. & 43. & text. in l. Imperator, ff. ad S. C. Trebell.* hocque casu habet locum theorica illa: Multa fieri prohibentur, quæ tamen facta tenent: *& l. patre furioso, ff. de his qui sunt sui, vel alieni juris, cap. quemadmodum, de jurejur.* & ita practicatum per Senatum vidi, rejecta opinione Bereng. *7. cap. præsud. ad cap. 1. de filiis nat. ex matr. ad morg. contract. numero 2.* Neque ab hac opinione disentit Fach. *d. cap. 58. ante fin.* cum in hoc casu non deficiat dominium: & licet patria potestas sit impedimento ad vendicandum alienata per patrem, juxta *l. 2. §. fin. C. de annali exceptione*, Verum non impedit quominus impartiatur Judex officium, ne offuscetur filii dominium, *arg. l. Imperator, ff. ad Treb.* quam *ibi* in similem casum ponderat Fachineus, & ita ipse non semel in regio Senatu practicavi.

101 Solet tamen dubium verti, utrum pater, idemque filius, possit in dictis bonis præjudicare filiis suis, donando plus uni quam alteri. Hæc quæstio sepe in practica evenit, maxime in hoc Principatu Cathaloniæ, ubi patres ut plurimum donant, cum collocant filios in matrimonium omnia bona sua filio, & ejus filiis. Et sic millies super ea consulere habui. Pro parte negativa facit, quia isti nepotes non habent dicta bona a patre suo, sed ab eorum avo, a quo æqualiter sunt invitati, & sic jus eis quæsitum ab avo pater tollere non potest, nec in eo eis præjudicare. Ita per prædictam rationem tenet Bart. *in leg. mortis causa capitur, ff. de donat. causa mortis*, idem Bart. *cons. 55. Dominus Amatus, & cons. 60. Quæstio ista, lib. 1. & in dicta leg. ut jurisjurandi, §. liberi*, Paulus de Cast. *in l. idem Julianus, §. si qui alicui, de legat. 1.* Stephan. Bert. *cons. 238. n. 24. lib. 2.* Covarr. *lib. 2. variarum Resolutionum, cap. 18. n. 2.* Paulus de Castr. *in l. filius familias, §. cum pater filio, circa finem, de legat. 1.* hanc opinionem post longissimam disputationem tenet Jason. *in leg. 1. a num. 210. usque ad num. 213. Cod. de jur. emphyth.* Magis communem dixit Alexander *cons. 107. Viso themate, n. 8. & cons. 109. in causa de Campegio, n. 1. lib. 4.* Tiraquel. plures cumulans *in tract. de retract. consang. §. 11. glos. 6. n. 24.* Sylva *cons. 13. ad n. 1. usque ad n. 21.* qui hanc opinionem communem attestatur, & similiter Socin. Jun. *cons. 72. n. 35. lib. 1.* Joan. Dilect. *de arte testam. titul. 3. cautel. 8. nu. 3.* Et ita magis in terminis tenet Vincent. Ann. *alleg. 31. n. 2. & 3.* & Menoch. *de præsumpt. lib. 3. præsumpt. 28. n. 16.* sequitur Æmil. Ferret. *respons. 10. n. 4.* Multos refert Surd. *decisione 324. n. 2.*

Contrariam partem, quod pater, idemque filius possit de 102
dictis bonis plus uni filio quam alteri donare, servando omnibus integram legitimam, tenent Guid. Pap. *decis. 183. n. 3.* Natta *cons. 475. per totum, & cons. 503. n. 14.* Celsus Hugo *consil. 26. n. 14.* qui alios consonantes refert, Practicus noster Marguil. *in Usatico de intest. qu. 33.* & hoc *per leg. 2. post principium, C. de secundis nupt.* ubi mulier quæ tenetur reservare filiis primi matrimonii ea quæ a primo viro consecuta fuit, potest unum eligere, & ei soli ea donare, nec omnibus conferre adstringitur. Confert ad prædicta, quia gravatus restituere ex præcepto alicujus bona familiæ, vel filiis, potest unum ex filiis eligere, & ei bona relinquere, *l. unum ex familia, in princ.* & iterum *in §. 1. ff. de legat. 2., l. filius fam. §. cum pater*, & *ibi* Bart. *n. 1.* Angel. *n. 2.* Paul. *n. 1. & 2. ff. de legat. 1.* idem probat text. *in l. pater filium, §. quindecim, de legat. 3. & l. pater filium*, & *ibi* Gloss. expressa *in vers. filiis, ff. ad leg. falc.* Tradit hoc uti receptissimum Paul. de Castro *in l. peto, §. fratre, & ibi* Cuman. *de legat. 2.*

Pro hacque parte non diu est, quod regia Audientia Ca- Fonch.
thaloniæ judicavit; & licet prior sententia in puncto juris verior, magisque communis sit, non obstantibus fundamentis pro parte affirmativa adductis, quæ pulchre enervat Jas. *in dicta l. 2. n. 20. cum duobus seq. Cod. de jur. emphyt.* Pars tamen affirmativa mihi semper æquior visa est, & magis conformis voluntati donatoris, quem non est presumendum bona sua voluisse per nepotum divisiones attenuari, ad nihilumque redigi, imo ipsius bona integra ad aliquem ex illis devenire, ut sic per divitias, ejus genus, familia, & honor conserventur, *l. 1. §. quamvis, ff. de ventr. inspi. l. cum filius, §. pater, de legat. 2.* Pro quibus facit quod Beatus Bernardus tradit; quod melior est filiorum dispersio, quam divisio hæreditatis, quem refert & sequitur Abb. *in capit. licet, in glos. 3. ad finem extr. de voto*, & quod tradit Covarr. *lib. 3. variarum Resolutionum, c. 5. n. 3. versic. tertio*, & Joannes Andr. *in Additionib. Speculat. in tit. de Succes. ab intestato; in rubr. circa princip.*

Senatus tamen noster novissime in utraque Aula secutus 103
fuit priorem partem, quod nempe pater non possit eligere unum ex filiis ad bona per avum (sic ut præfertur) donata. Retulique decisiones *lib. 3. Resolutionum, c. 7. de pactis, n. 115. cum multis sequentibus*, quas nove refert Don Ludovicus a Peguera *decis. 49. tom. 2.* a mea tamen sententia, salva Senatus auctoritate, si mentem donatoris inspiciamus, recedendum non censeo, & sic eam contra Senatum tueor *lib. 3. c. 7. de pactis, n. 117. & seq.* Et pro ratione quam *ibi* trado, quæ multum stringit, ultra *ibi* allegatos videas Socinum *cons. 227. vol. 2.* & licet Surd. *cons. 247. num. 17. & 18. lib. 2.* interpretetur Socin. *in dicto consilio 227.* & ejus interpretatio placeat: verum non obest huic proposito, eo quod in præsenti casu præsumptio manifesta sit, solum patrem donatorem attendisse, ut bona sua in nepotes ex filio conjunctim, seu divisim perveuirent: & hanc meam sententiam secutus est Senatus Tholosanus, ut refert Maynard. *decis. 91. in fine, lib. 5.*

Si autem pater donasset filio, & ejus filiis, & quibus vo- 104
luerit, tunc filius, idemque pater per illa verba (*Et quibus voluerit*) posset de rebus donatis ad libitum disponere, & ea in extraneam personam conferre: ita Menochius *cons. 41. n. 26. lib. 1.* Curt. Jun. *cons. 4. n. 4.* qui dicit dictam clausulam idem operari, quod clausula, *Pro se & hæredibus quibuscumque*: quæ clausula facit, ut qui alias de re quam acquisivit, ad libitum disponere non posset, propter illam clausulam habeat liberam facultatem de ea re disponendi, juxta notata *in capite primo, de feud. non hab. prop. nat. feud.* & diximus infra *in capite duodecimo, de feudis, n. 56.*

Quamvis ego contrarium verius censeo, quod existentibus nepotibus, eorum pater non possit dictas res donatas in alios quam filios suos conferre, *argum. text. in leg. cum pater, §. pen. de legat. 2. & leg. hæredes mei, §. peto, ff. ad S. C. Trebell. cum fim.* pro quo facit quod ex mente Regiæ Audientiæ tradit Mich. Ferrer. *3. parte Observ. capite 319.* Conferunt & quæ tradit Navar. *decisione 32. a n. 35. usque ad num. 47.* Cravet. *consil. 774. nu. 5.* Si autem pater donasset filio & suis, & quibus ipse vellet: aliud prorsus esset dicendum, ut statim dicam, ubi resolvi dictionem (*suis*) ratione adjuncti (*& quibus voluerit*) pro quibuscumque hæredibus sumi.

Circa hoc oportet advertere ad ea quæ in simili tradit Guid. 10
Pap. *decis. 505. & singul. 621.* Quod si pater in contractu matrimonii dederit aliquid primogenito seu alteri filio ex ipso matrimonio, si maluerit, quod talis donatio quoad primogenitum est pura, & quoad alterum filium masculum est conditionalis, si nempe dictus donans eis donare maluerit, & sic nisi ipse suam voluntatem explicet, tanquam deficiente conditione nihil juris alteri ex filiis masculis ex dicta donatione est acquisitum, *l. cedere diem, de verbor. signific.* Idemque consulendo deduxit Stephan. Bertrand. *cons. 138. ex themate mihi portato, n. 24. vol. 2.* quæ nota, quia quotidiana.

QUÆ-

106 QUÆRO XII. In donatione est dictum quod pater donabat filio, & suis; qui intelligentur appellatione *suorum*? Dic cum dicta donatio intelligatur facta ordine successivo, ut dictum est, & in specie not. Stephan. Bertrand. *d. cons.* 18. *n.* 20. *volum.* 2. quod appellatione (*suorum*) in tali donatione intelliguntur filii dicti donatarii, & ipsis deficientibus, qui ei tempore mortis suæ in gradu proximiori erunt, prout notat in terminis Cels. Hugo *cons.* 55. *nu.* 4. *& cons.* 56. *num.* 7. & Bertrand. *dicto consilio* 138. *num.* 20. Paul. de Castr. *cons.* 375. *visis omnibus punctis*, *n.* 3. *ad fin. volum.* 1. Aym. *consil.* 22. *num.* 1. & Dec. *cons.* 253. *per totum*. Mantica *de conjecturis ultimarum voluntatum*, *lib.* 8. *titul.* 14. *n.* 19. & Menoch. *de præsumpt. libro* 1. *præsumpt.* 70. *num.* 26. & Caldas de Perey. *de nominatione emphyteutica*, *quæst.* 22. *num.* 35. ubi dicit illam dictionem non respicere successionem hæreditariam, sed sanguinis: alios refero *lib.* 3. *cap.* 7. *de pact. num.* 372. Addo & Peregr. *de fideicom. art.* 22. *num.* 38. Æmil. Fer. *respon.* 32. & nove licet subobscure Don Lud. a Pegue. *dec.* 19. *tom.* 2.

107 Regulariter tamen in ultimis voluntatibus dictio, *suorum*, respicit successionem sanguinis, non hæreditariam, ut not. Cels. Hugo *consil.* 55. & Codex Fabrian. *lib.* 6. *tit.* 18. *def. fin.* 3. Menoch. *de præsumpt. lib.* 4. *præsum.* 70. *n.* 26. ubi secundum subjectam materiam dictionem (*suos*) omnes descendentes comprehendere ex multis resolvit, & vide quos retuli *supra*, *capite* 1. *de substitut. quæst.* ... ubi declaravi quid interest, an dictio, *suorum*, stet per se, an vero junctane sit cum dictione, *hæredibus*.

108 In contractibus vero dictio, *sui*, pro quolibet hærede extraneo sumitur, ut not. Cels. Hugo *d. cons.* 65. *& seq.* Codex Fabrian. *d. defin.* 3. nisi aliud de mente contrahentium appareat.

109 In donationibus quæ fiunt per parentes filiis suis, *& suis*, maxime in capitulis matrimonialibus, debet dictio *suis* regulari, ut si facta esset in ultima voluntate quia eo casu parentes de omnibus bonis disponentes, velut ultimam suorum bonorum dispositionem facere videntur, ut tradidi *lib.* 3. *cap.* 7. *de pactis*, *numer.* 378. si tamen post dictionem, *suis*, adjiceretur clausula, *& quibus voluerit*, ex illo adjuncto remaneret declarata dictio, *suis*, quod sub ea donator de hæredibus extraneis intellexerit, quia ex adjuncto verba declarantur, & restringuntur: *leg. sed si adjiciatur*, *ff. pro socio*, *cap. sedes*, *de rescript.* not. Cravet. *consil.* 774. *numer.* 5. Cabal. *ad decret. Montis Ferrati*, *decret.* 74. *quæst.* 3. §. 1. *num.* 8. Torniol. *cons.* 26. *num.* 72. Menoch. *cons.* 92. *num.* 12. & Farinac. *decis.* 84. *num.* 3. pro his ad propositum est optimum consilium Morotii 83. *a n.* 6. *usque ad num.* 10. novissime videndus est Gasp. Anton. Thesaur. *lib.* 2. *qq. Forens. quæst.* 95. ubi fuse, & bene. Aliud tamen teneo si dictum esset quod donabat *filio*, *& ejus filiis*, *& quibus vellet*, ut supra *n.* 66. pro qua sententia est videndus Cabal. *decisione* 92. *n.* 25. *cum multis sequentibus*, *parte* 3. & Fer. 3. *parte observ. capite* 319.

110 Sed pone quod tempore quo pater facit donationem filio, & nepotibus ex eo, jam dictus filius donatarius habebat aliquos filios, nam si postea ei alii filii nascantur, comprehendentur in dicta donatione? Censeo quod non, nisi aliud ex donatione donatorem voluisse colligatur, per tex. cum *ibi* not. *in leg. si cognatis ff. de rebus dubiis*, *& in leg. qui filiabus*, *de legat.* 1. notat Stephanus Bertrand. *d. cons.* 238. *n.* 24. *in fine*, *volum.* 2. Paulus de Castr. *consil.* 247. *In causa quæ vertitur Saonæ*, *num.* 5. *versiculo*, *Item allegatur quod dicti*, *lib.* 1. Joannes Andreas *in Addit. Spec. titulo de testamentis*, *in rubr. vers. Item Lambertinus*. Bart. *consil.* 52. *Bonaventura condidit testamentum*, Angel. *consil.* 38. *Quidam Joannes decessit*, Deci. *cons.* 95. *num.* 5. *ver.* 3. *principaliter*, Cel. Hug. *cons.* 55. *num.* 7.

111 Maxime cum in contractibus quibuslibet conditionalibus attenditur, cum quærimus cui quid acquiratur, qualitas personæ tempore celebrati contractus, non autem tempore eventus conditionis, *l. filius familias*, & *ibi* Bartolus & Moderni, *ff. de verber. obligationib. l. quæ legata*, *& l. sequenti*, *ff. de reg. juris*. Facit textus cum *ibi* notatis, *in leg. quidam cum filium*, §. *finali*, *ff. de ver. obligat.* notat Zanch. *in repet. l. heredes mei*, §. *cum ita*, *quarta parte*, *nu.* 216. *ff. ad Senat. Consultum Trebellianum*. Late istam materiam tractant Tiraqu. *de retract. consang.* §. 1. *gloss.* 9. *num.* 98. & Socin. Junior. *consil.* 172. *volum.* 2.

Circa istas donationes factas filio & nepotibus ex eo, oportet scire censeri vocatos nepotes tam ex primo, quam ex secundo matrimonio, nisi aliud donatorem voluisse appareat; quia filii filiorum ex quocunque matrimonio sint, æqualiter avo sunt conjuncti. Ita Decius *cons.* 305. Ray. *inter consilia Signor. de Homod. cons.* 68. *n.* 4. Mantica *de conject. ultim. vol. lib.* 8. *titulo* ... *n.* 3. *&* 13.

112 QUÆRO XIII. Utrum cum quis simpliciter rem donat, videatur eam totam donare, an tantum jus quod in ea habet? Respondeo, quod si non est pleno jure donatoris, sed tantum jus aliquod in ea habet, censetur tantum illud jus quod in ea habet donare, *argumento l. si domus*, §. *finali de leg.* 1. *quod in rerum*, §. 1. *& l. servi electione*, §. 1. *ff. eod. cap. quod autem*, *de jure patro. cap. pastoralis*, *de donat.* Et idem est in legatis, *legib. prædictis*. Quibus adde *leg. uxor. patrui*, C. *de leg.* Quod verum, etiamsi jus quod testator habet in re quam legat, esse ejus morte peritura, & sic legatum esset nullum, *d. l. quod in rerum*, §. 1. *& d. l. uxor patrui*.

113 Prædictaque vera esse intellige in titulis lucrativis ut est donationis & legati, secus in venditione, vel alio contractu oneroso, ubi non fit restrictio ad jus concedentis, nisi emptor de eo scientiam haberet, vel quantitas pretii illud suaderet, *l. si quis domum*, §. *hinc subjungi*, *ff. locat. l. final. in ver. nescienti*, a contrario sensu, *Cod. de commun. re alien.* & ita intelligitur tex. *in leg. qui tabernas. ff. de cont. emption.* Et sic concludit Jason cum multis per eum relatis, *in leg. si domus*, §. *finali*, *de legat. primo*, pulchre hanc materiam tractat Hieron. Porto. conterraneus meus, *in tract. de consor. capite* 45. *numero* 5. *&* 6. Stephan. Bertrand. *consilio* 29. *ponitur in facto*, *volumine* 1. Rota *decisione* 682. *parte* 1. *numero* 3. plures limitationes refert Vincent. Caroc. *decisione* 82. & inter alias, ubi in venditoone exprimerentur qualitates, & circumstantiæ rei venditæ, cum tunc secundum illas restringeretur venditio, perinde ac si emptor, quid venderetur certioratus esset.

Si vero res, quam quis donat, est penitus aliena, & do- 114
nator nullum jus in ea habet, tunc si donans incipit a traditione, sive fuerit sciens, sive ignorans, censetur tantum donare usum ejus rei, sive detentionem; sive donatio fiat consanguineo, sive extraneo. Si vero incipiat a promissione, donans tenetur indistincte de evictione, sive ipse fuerit sciens, sive ignorans, *legi Aristo*, §. *fin. ff. de donat. leg.* 1. *Cod. de jur. dot. leg. ad res donatas*, *ff. de ædil. edic.* Qua in re differt legatum a donatione; Nam si quis sciens rem penitus alienam legat, debetur legatario æstimatio per hæredem, sive incipiat testator a traditione, sive non, §. *non solum autem*, *Instit. de leg.*

Si vero testator fuerit ignorans, sive incipiat a traditione, 115
sive a promissione, non debetur æstimatio, *dicto* §. *non solum*, *l. unum ex familia*, §. *si rem*, *de legat.* 2. *leg. cum alienam*, C. *de legat.* nisi legatum fiat conjunctæ personæ, & tali, cui testator verisimiliter legasset, etiam si scivisset alienam, *dict. leg. cum alienam*, *in ver. uxor*, & *ibi* Bart. Paul. de Castr. & Doct. Angel. & Mynsig. *in dict.* §. *non solum*.

Estque advertendum circa prædicta, quod in dubio a ju- 116
re præsumitur, testatorem ignorare rem, quam legat, esse alienam, & sic legatario incumbit onus probandi, testatorem sciviss esse alienam, *d.* §. *non solum*, *in fin.*

Circa donationum materiam scire oportet, donationem in 117
dubio non præsumi, *leg. cum de debito*, *ff. de probat. leg. si cum aurum*, *ff. de solut. leg. si campanus*, *ff. de oper. liber.* & sic si quis tradat alicui rem, vel pecuniam, non videtur donare, sed deponere, commodare, vel mutuare: Gloss. est singul. & unica, *in leg. cum quid*, *ff. si cert. petat. in glossa fin.* & *ibi* not. & commendat Bart. *numer.* 11. *&* 12. Paul. de Cast. *num.* 11. Jas. *num.* 19. & communiter Doct. Anton. de But. *cons.* 65. *Primo aspectu videtur*, *num.* 1. Quod intellige nisi ex aliquibus conjecturis præsumatur donatio, ut si res vel quantitas sit parva, & tradens esset dives, & accipiens pauper, vel conjuncta persona: argum. text. *in capit. & si quæstiones*, *extra de Simon.* quem *ibi* reputat singularem Abb. & alii, not. Jas. Bart. & Paul. *in leg. cum quid*, *ff. si cert. petat.* & novissime Menoch. *de præsumpt. lib.* 3. *præsump.* 33. *&* 34. *& præsumpt.* 69. ubi declarat an per pecuniam in sacculo traditam præsumatur mutuum, vel depositum.

Insuper præsumitur donatio, si quis in alieno solo scien- 118
ter ædificet, aut seminet, ut not. *in leg. fin. ff. de acquir. rer. dom. c. si is*, *C. de ædific. privat.* §. *ex diverso*, *Instit. de rer. divis.* declarat hoc pulchre Menoch. *d. præsumpt. lib.* 3. *præsumpt.* 32.

Quod idem procedit de jure peculiari hujus Principatus, ut not. *in usati. si quis in alieno solo*, qui est unicus, *titul. de acquirir senyoria de las cosas*. Quem usaticum plene declaravi *lib.* 3. *Resol. cap.* 6. *de acquir. rer. dominio*.

Hæc tamen regula fallit in hærede gravato fideicommis- 119
so, qui tempore evenientis casus restitutionis impensam repetere potest: quod quomodo, & qualiter procedat, declaravimus supra, *cap.* 2. *de Treb. & Sal. n.* 17. *&* 18. Alias fallentias ad prædictam regulam vide per Menoch. *d. præsum.* 33.

QUÆRO XIV. An pater possit filiis præjudicare, im- 119
mense donando? Respondeo, quod pater, modo servet legitimam filiis, potest ad libitum de reliquis bonis disponere, vel inter vivos donando huic, vel illi, pro arbitrio, vel in ultima voluntate: juxta ea, quæ habentur in Auth. *de trien. & semis.* §. 1. & per Doct. *in l.* 1. *C. de inoff. donat.* & in Auth. *unde si parens*, *Cod. de inoff. testam. l. parentibus*, *C. eo*, not. Stephan. Bert. *cons.* 66. *viso consultationis themate*, *n.* 5. *lib.* 2. Paul. de Castr. *cons.* 352. *pro fundamento*, *n.* 2. *vol.* 1. *& cons.* 414. *viso & examinato*, *in princ. vol.* 2. Quod adeo verum est, ut si pater aliquam magnam donationem fecerit, quæ tamen non sit inofficiosa, eo quod sibi reservaverit quod ad legitimam filiorum sufficiebat, licet postea pater reservatum consumpserit, donatio illa in nihilo revocetur: ita Gloss. Bar. Bald. Angel. Paul. Sal. & alii *in leg.* 1. *Cod. de inoff. don.* qui omnes concludunt, cum talis donatio a principio fuerit legitima, consumptionem patris postea factam, filiis, & non donatario nocere: & ita censuit Regius Senatus, teste Mich. Fer. 3. *part. obs. cap.* 305.

Si vero pater ita immense donet, ut filiis legitima integra 119
non remaneat, tunc filii possunt revocare talem donationem usque ad suam legitimam, *leg.* 1. *& per tot. tit. Cod. de inoff. don.* & inspicienda sunt bona non solum quæ reliquit pater tempore suæ mortis, sed & tempore inofficiosæ donationis, §. 2. *in Auth. de inoff. don.* & deinde *in Auth. unde si parens*, *Cod. de inoff. test.* bene hoc not. Stephan. Bert. *cons.* 7. *vol.* 3. *par. priori*. Et hoc post mortem patris; nam ante non erat eis debita legitima, *leg.* 1. §. *si impuberi*, *ff. de collat. bon.* Circa quod est advertendum, quod si talis donatio sit inofficiosa re, & consi-

lio, ut appareat patrem voluisse fraudare filios legitima, si est facta extraneo, revocatur in totum, ut not. Bart. & Paul. *in l. 1. Cod. de inoff. donat.* Idem Bart. Bald. Imol. & alii, *in l. Titia Sejo. §. Imperator de leg. 2.* Panor. *in cap. fin. de donat.* Facit text. *in l. si libertus minorem, ff. de jure patron.* Communem dicit Jas. *in d. Auth. unde si parens, n. 16.* not. Paul. *cons. 251. viso, & cons. 356. dubitatio, volum. 2.* Steph. Ber. *cons. 20. duo sunt, quæ videntur, n. 12. volum. 1.*

121 Si vero re tantum sit inofficiosa, licet sit facta extraneo, revocatur solum usque ad legitimam, ut not. Doct. *in l. 1. & per tot. tit. Cod. de inoff. donat.* & *in dict. Authent. unde si parens, Cod. de inoffic. testam.* communem dicit Soc. Jun. *cons. 67. n. 56. volum. 2.* & Bombi. *cons. 54. n. 59.*

122 Si autem donatio est facta alteri ex liberis, vel descendentibus, licet sit inofficiosa re, & consilio, non revocatur nisi usque ad legitimam, *l. si liqueat*, cum *ibi* not. *Cod. inoffic. don.*

Extranei appellatione intellige omnem, qui non est ex descendentibus: ita Anton. Gabr. *de donat. concl. 2. n. 10.*

123 De jure vero speciali, seu de consuetudine scripta hujus Principatus, sive pater donet alteri ex descendentibus, sive donet extraneo; sive donatio sit inofficiosa re, aut re & consilio, filii non possunt revocare talem donationem, nisi usque ad suam legitimam, ut habetur *in constit. incip. si algun dona, quæ est in titul. de donations.*

124 Ex qua Cathaloniæ consuetudine colligo, quod licet pater faciat aliquam donationem non cogitando de supervenientia filiorum, quod licet postea ei filii nascantur, quod talis donatio cuicunque sit facta, & licet sit inofficiosa re, & consilio, non potest revocari per filios, nisi usque ad eorum legitimam.

125 Quod est secus de jure communi, secundum quod si donatio est facta uni ex filiis, vel piæ causæ, non revocatur nisi usque ad legitimam, propter filiorum supervenientiam; sed si est facta extraneo, ipso jure in totum revocatur, nulla habita ratione an sit inofficiosa re tantum, vel re & consilio, *vulgat. leg. si unquam, Cod de revocat. donat.* not. Bartol. *in leg. Titia Sejo. §. Imperator, de legat. 2.* & *ibi* Paul. & alii, Corset. *sing. 86. vers. donatio. lo. 4.* late Covarruv. *lib. 1. variar. Resolut. cap. 19.* & Clar. *in §. donatio, quæst. 22.* Anton. Gabr. *de donat. concl. 2. per tot.* qui multos consonantes citat.

Est tamen advertendum, ex quo hæc scripsi, animadversum fuisse a Senatu, corrupte legi dictam observantiam in volumine constitutionum, quod circumfertur a multis ab hinc annis, cum in originali, & matrice scripturæ dictæ consuetudinis non reperiantur descripta illa verba, *o altra qualsevol persona*, & consequenter circa revocationem donationis, quæ fit virtute *dict. leg. si unquam*, per superveniendam liberorum nihil differre jus Cathaloniæ a communi, ut bene nove prosequitur Don. Ludovic. a Peguera *decis. 37. tom. 2.*

126 Et licet multi velint, dispositionem *dict. leg. si unquam*, non procedere nisi quando quis donavit omnia bona sua, vel majorem partem suorum bonorum, vel saltem dimidiam partem, ut refert Covarr. *lib. 1. var. Resolut. cap. 19. n. 12.*

Veritas tamen est in contrarium, sufficit siquidem, ut donetur res aliqua notabilis valoris, quam verisimile sit donantem noluisse alienare, si de liberorum susceptione cogitasset, ut notat Bart. *in dict. leg. Titia Sejo, §. Imperator, n. 9. de legat. 2.* & *ibi* Bald. Cuman. & alii, Deci. *in leg. 1. Cod. de pact. & cons. 581.* Jas. *in leg. generaliter, §. cum autem., n. 3. vers. 5. limita, C. de institut. & substitution.* Imol. *in cap. fin. de donat.* Socin. Jun. *cons. 113. volum. 1. & cons. 79. volum. 2. n. 30.* & Covarr. *dict. cap. 19. in fin.* Si tamen res donata esset modici valoris, verum est talem donationem non revocari per *dict. leg. si unquam*, ut not. Menoch. cum multis per eum relatis, *de arbitrar. judic. casu 133.* Ubi dicit arbitrio Judicis relinqui, an res dicatur magni, vel modici valoris: idem not. Clar. *in §. donatio, quæst. 22. num. 5.*

127 Ex prædictis liquet, quid referat donationem rescindi ex capite *leg. si unquam, Cod. de revocand. donat.* an ex titulo inofficiosæ donationis: quod bene declarat Covarr. *d. cap. 19. num. 12.*

128 Circa prædicta advertere oportet tum dici donationem inofficiosam re & consilio, quando pater ex proposito illam facit ad fraudandum filium legitima, & sic ultra læsionem quæ re ipsa intervenit, concurrit animus, & consilium patris in præjudicium filiorum: ita Paul. de Castr. *cons. 251. viso, & cons. 356. dubitatio, volum. 2.* & Cravet. *in responso ad decis. 122. Osasch. num. 19. & 20.*

129 Circa prædicta quæro, utrum pater per titulum onerosum, puta per venditionem, possit diminuere filiorum legitimam? Dico, quod sic, modo constet de vera, & reali pretii numeratione: ita Jas. *in dict. Authent. unde si parens, n. 3.* & Bartol. *in leg. hæreditarium, in princip. de bon. autor. jud. poss.* Cravet. *cons. 241. Princeps illustrissimus, n. 1.* Bombi. *cons. 54. n. 58. & 60.* Et licet Bart. *in leg. non usque adeo, ff. si quis a paren. fuer. manumis.* velit, quod filius potest revocare talem alienationem usque ad legitimam; tamen communis opinio est, quod opinio Bartoli procedat, quoties pater alienaverit in fraudem filii, & ille in quem bona sunt alienata, de fraude participaverit, & non alias: Ita Jul. Clar. *in dict. §. donatio, quæst. 24. in fin.* ubi multos refert, & Addit. ad Bombi. *cons. 54. n. 58. in add. incip. Idem procedere.* Faciunt quæ not. Paul. *in l. 1. in fin. Cod. de inoffic. donat.* & Cels. Hugo. *cons. 11. num. 3.*

Ultimo, pro complemento istius donationum materiæ, quæro: Conjuges in contractu sui matrimonii hæreditarunt filios ex illo matrimonio procreandos, nunquid tale hæreditamentum valet? Respond. quod in Cathalonia non dubium est quin valeat. Siquidem in Cathalonia tale hæreditamentum importat donationem inter vivos: *hæreditare* siquidem in Cathalonia sumitur pro *donare*; & *hæreditamentum* pro *donatione*, ut not. Socarra. *in com. Pet. Alber. cap. si vassallus, n. 6. pag. mihi 252. & cap. habito, n. 33. pag. 346.* Cels. Hugo. *consil. 58. per tot. & consil. 60. n. 11.*

Et per tale hæreditamentum conjuges censentur donare filiis ex illo matrimonio procreandis bona eorum præsentia tantum; sic enim debet heri interpretatio, ut actus valeat: *l. quoties, la 2. ff. de reb. dub. & l. quoties, la secunda, de verb. oblig.* not. in terminis Socarr. *in dict. cap. si vassallus, num. 5.* Marquil. *in usat. de intestat. quæst. 29.* pulchre hæc consulendo tradit Cels. Hugo. *cons. 58. per tot.* & ita non ita dudum pronunciavit Regius Senatus ad relationem I. V. Monarchæ, meique Doctoratus patris mihi admodum observandi, Domini Antonii Oliba Regii Consiliarii meritissimi.

Circa quod est advertendum, quod not. Marquil. *in dict. usat. de intestat. quæst. 29.* quod mulier non obstante, quod in contractu sui matrimonii donaverit dotem filiis ex illo matrimonio procreandis, si maritus prædecedat, potest secundo nubere; & relicta filiis ex illo matrimonio legitima, de reliqua dote libere disponere, cum tale pactum, marito in matrimonio decedente, nullum sit, eo quod publicæ utilitati adversetur, per *leg. 2. ff. de pact. dotal. leg. 3. Cod. de pact. convent. super dote, & leg. 1. ff. de dot. prælegat.* fac. quæ notat & tradit Innoc. *in cap. donatio, in fin. ext. de donat. int. vir. & uxor.* Fusius hæc declaravi *lib. 3. Resolut. cap. 7. de pact. num. 203. 204. & 205.*

De jure autem communi, utrum donatio hæreditatis valeat? non satis inter Doct. convenit. Bartol. etenim *leg. fin. Cod. de pact. num. 14.* tenet, quod non, eo quod nomen hæreditatis comprehendat bona omnia, quæ quis tempore mortis suæ reliquit, & sic adimat testandi facultatem talis donatio. Hanc opinionem magis communem dicit Castr. *in dict leg. fin. num. 223. & sequent.* Ducen. *regul. 219. in 4. ampliat.* quam etiam magis communem profitetur Jul. Clar. *in §. donatio, quæst. 19. num. 6.* Contrariam partem tenet Dec. *in dict. leg. fin.* dicendo, quod talis donatio censetur facta de bonis præsentibus, ut actus valeat: hanc dicit communem Purpur. *in dict. leg. fin. num. 245.* idem voluit Calcan. *consilio 12.* Gozad. *consilio 87. num. 7.*

Facit id quod notabiliter tradit Paul. de Castr. *consilio 348. Quia circa donationem, n. 1. lib. 1.* quod valet pactum in donatione appositum, quod donatarius teneatur facere suos liberos nascituros hæredes in rebus donatis; quia intelligi debent verba pacti, quod donatarius post ejus mortem teneatur restituere bona donata filiis suis, exponendo verbum *hæredes*, idest, *dominos*, & successores particulares. Idem late post multos per eum relatos, consulendo deduxit Aymon. *cons. 139. num. 6.* Et hæc opinio mihi magis æqua videtur, a qua in judicando, & consulendo nullatenus recedendum censeo; pro qua est notabilis gloss. *in leg. quæsitum, §. pen. ff. de legat. 1.* quam *ibi* sequuntur Bart. & multi alii. Quid autem in Cathal. Reg. Senatus observet diximus *supr. num. 87.*

Ad hæc heri evenit casus sequens: Paulus Llances civitatis Vici, donavit cuidam privignæ suæ in dotem Quadringentas libras, & postea fecit donationem universalem de bonis suis Paulo Llances filio suo Pharmacopolæ hujus Civitatis, cum certa reservatione quam in vita consumpserat: mortuo dicto donatore petiit dicta privigna donataria a dicto Paulo Llances dictas quadringentas libras, una cum interesse a die moræ dicti donatoris; lapsi siquidem fuerunt novem anni a die quo exigi poterant usque ad diem petitionis: videbatur jus esse pro Paulo Llances, eo quod cum ipse non fuisset in mora ex propria persona, cum & debitum ignoraret, quod non tenebatur ob moram patris contractam post donationem ei factam, eo quod ejus mora ei, ut successori particulari, non poterat esse nociva, *leg. fin. ff. de eo quod cert. loco, leg. in contrahenda, §. utrumque, ff. de regul. jur.* pulchre Vincent. de Franch. *decis. 49. & decis. 613. lib. 4. numero 11.* maxime cum donator pro dicto interesse, non jure actionis, sed tantum Judicis officio condemnari posset, cum interesse dictum non esset stipulatum, & bona pro eo non fuissent obligata; estque pro his optima decisio Rotæ Avenion. Auctore Hieronym. a Laurent. *decis. 109.* Juvat etiam quod tradit Codex Fabrian. *lib. 4. tit. 42. de jure empyt. defin. 68. in fin.* ubi dicit, temeritatem litigandi, personam tantum afficere, non rem super qua litigatur. Conferunt quæ trado *infra, cap. sequent. post numer. 9.* an qui simpliciter potest obligare, possit obligare sub usuris.

Nuper habui quæstionem hanc in Senatu disputandam: Pontius de Peremola ann. 1547. donavit omnia bona sua præsentia, & futura, jura & actiones, Pontio Laurentio de Peremola filio suo in capitulis nuptialibus, cum pacto, & conditione quod si ex illo matrimonio filii nascerentur, bona donata essent eorum, & suorum descendentium; & ubi dictus donatarius sine filiis decederet, dicta bona donata reverterentur ad ipsum donatorem, aut in illum in quem ipse donator disposuisset. Reservavit insuper sibi donator ad testandum usumfructum omnium bonorum, & mille libras. Deinde dictus donator anno 1548. fecit aliam donatio-

hationem eidem filio suo, cujus præfatio sic se habet: Considerans quod vos Pontius Laurentius de Peremola unicus filius meus, matrimonium, de & cum expresso consensu, & voluntate mea contraxisti cum domina Montserrata Peremola & Cornet, & in contractu ipsius matrimonii exigua per me fuere vobis donata, & volens ut plurimum ipsi donationi accumulare, imo ferme omnia bona mea donare; Attendens inquam quod vos dictus Pontius Laurentius de Peremola filius meus mihi quotidie plura grata, acceptaque servitia impenditis, impendereque non cessatis, & propter amorem filialem quem erga vos gero; gratuito animo, & spontanea voluntate, donatione mera, simplici & irrevocabili, quæ dicitur inter vivos, absque tamen detrimento, derogatione, diminutione, & nocumento prænarratæ donationis per me vobis in præfatis capitulis matrimonialibus factæ, imo ipsi accumulando donationis, dono vobis dicto Pontio de Peremola filio meo, tanquam benemerito præsenti, & inferius acceptanti, omnia mea bona mobilia, & immobilia, habita ubique, & habenda, jura, vices, voces, & actiones meas quascunque, & ubicunque sint, & mihi quoquo modo pertineant, & spectent, pertinereque, & spectare possunt, nunc & in futurum. Hanc autem donationem, & ex causa hujusmodi donationis concessionem facio vobis dicto Pontio Laurentio de Peremola filio meo, & vestris, & quibus volueritis perpetuo, licut melius dici potest & intelligi, ad vestrum, vestrorumque salvamentum, & bonum etiam intellectum: sub tali tamen pacto & conditione vobis præsentem donationem facio, quod penes me toto tempore vitæ meæ naturalis ex domo, & hæreditate quam habeo in oppido & termino Acrimontis sim usufructuarius: & etiam facio præfatam donationem sub pacto & conditione quod ex quingentis libris ex bonis donatis possim disponere ad meas omnimodas voluntates, &c.

Evenit quod Pontius de Peremola donator decessit cum testamento quod factum habebat ante dictam primam donationem, ubi instituit hæredem suum universalem dictum Pontium Laurentium de Peremola filium suum, & eo sine filiis decedente, vult, ut omnia sua bona vendantur, & de pretio resultanti instituantur Missæ quotidianæ, anniversaria, & distributiones quotidianæ in Ecclesia Parochiali Acrimontis. Decessit postea Pontius Laurentius de Peremola donatarius sine liberis, & disposuit, ut de bonis suis fieret Monasterium Sancti Francisci in dicta Villa Acrimontis. Orta fuit quæstio inter Œconomum Reverendæ Communitatis Presbyterorum Villæ Acrimontis ex una, & executores ultimæ voluntatis Pontii Laurentii de Peremola, ad relationem nobilis Ludovici a Peguera; dicti siquidem Præsbyteri prætendebant omnia bona dicti Pontii de Peremola senioris, reservata legitima filio suo Pontio Laurentio de Peremola; e contrario dicti executores ultimæ voluntatis dicti Pontii de Peremola donatarii contendebant in ejus dispositione venire omnia bona quæ fuerunt dicti Pontii de Peremola senioris, eo quod per secundam donationem censebatur remissum vinculum prioris donationis.

Consului ipse intrepide pro Reverenda Communitate Presbyterorum Ecclesiæ Acrimontis, quod nempe vinculum prioris donationis non censeretur remissum per posteriorem donationem: movebar sequentibus: neque, salva Senatus auctoritate propter decisiones secutas, a mea sententia discedo.

136 Certum est, per secundam conventionem nunquam censeri recessum a priori, nisi quatenus de necessitate inferatur: *cap. inter dilectos, §. cæterum, de fide instrument. leg. 4. §. si ex conventione, ff. de re judicat. leg. fin. Codic. de novat. & §. præterea, Instit. quibus modis tollatur obligatio*, not. Bartol. *in leg. singularia, n. 12. ff. si cert. petat.* Bald. *in leg. cum falsa. in fin. Codic. de juris & facti ignor. & in leg. pacta novissima, n. 12. Codic. de pact.* & *ibi* Deci. *num. 5. &* 10. Cravet. *cons. 26. n. 7. & cons. pro genero, n. 305. cum sequent.* & Surd. *decis.* 288. *n.* 47. qui omnes resolvunt, generale esse in quacumque materia, ut nunquam secunda conventio deroget priori, nisi sit dictum, vel quatenus sunt incompatibiles: & magis in terminis ad propositum est elegans *consilium* Saloniі de Pace *secundum*, ubi fuse concludit reservatum in priori scriptura, semper censeri reservatum in secunda, nisi expresse ei derogetur. Quod ante eum perbelle tradit Deci. *cons.* 495. *Studendo*, Cravet. *cons.* 135. *num.* 16. & ante omnes hos, Bald. *consil.* 339. *nu.* 2. *lib.* 2. Conducit & optimus text. cum sua Gloss. *in leg. quoties, Cod. fam. ercisc.* ubi probatur, quod actus sequens potius restringitur secundum præcedentem, quam quod ei derogare censeatur; & ut contrarietas tollatur, utendum esse distinctione, si fieri potest: not. Bartol. *in leg. fin. §. idem quæsit, de Codicill.* & Paris. *cons.* 20. *num.* 27. *lib.* 1.

Ex his concludebam dictam secundam donationem, licet in ea non affuisset clausula reservativa, de qua inferius dicetur, non alterasse in aliquo priorem, sed tantum importare donationem quingentarum librarum, & partis usufructus reservati in priori donatione, de quibus libere potuit donator disponere in secunda donatione, aut quavis alia dispositione, & per id non dici derogatum in aliquo priori donationi; Quia reservata non includuntur in priori donatione, & sic de eis libere donator disponere potuit. Et per id non dicitur præjudicare priori donationi, & sic apparet manifeste ambas donationes esse compatibiles, cum per secundam in nihilo priori derogetur; quinimo fiat accumulatio priori donationi de quingentis libris, & relaxatione partis usufructus, & eorum quæ ex ipso usufructu consequi potuisset, si quod esset, & id fuit donatum in secunda donatione ad liberas voluntates donatarii.

Accedit, quod de dicta reservatione in donatoris favorem 137
facta in priori donatione, donator in secunda donatione nullam mentionem fecit; & procul dubio si ei derogare voluisset, id expressisset, & non verbis generalibus, & ambiguis usus fuisset: ad notat. per Alexand. *consil.* 27. *post num.* 3. & Deci. *cons.* 495. *Studendo, post num.* 3. *& cons.* 190. *in causa quæ agitur, n.* 5. & pulchre Surd. *decis.* 195. *n.* 13. & Salon. de Pace *dict. consil.* 2. *nu.* 68. ubi hæc maxime procedere dicit, ubi in priori scriptura pacta essent specifice expressa, in secunda vero essent generalia: sequitur & Lanar. *cons.* 69. *n.* 14. dum dixit, quod quando primum instrumentum est planum, declaratur per secundum, eo modo ne præcedens corrigatur: confert & optimum consilium Calder. quod scribit Corne. *cons.* 290. *n.* 6. *volum.* 1. quod per tacitum non censetur derogatum expressis, Surd. *cons.* 301. *n.* 57. *&* 58. *lib.* 3. ubi dicit validiorem esse voluntatem certam & expressam, quam tacitam incertam & præsumptam.

His additipulatur quod pactum illud reservativum, cui pars 138
altera per secundam donationem derogatum prætendit, cum sit in favorem donatoris, clariori revocatione indigebat, quam si esset factum in favorem tertii, ut not. Bartol. Castrens. & alii *in l. veteribus, ff. de pact.* & facit optima decisio Martini Monter. *n.* 52. *&* 55. Quibus accedit quod in dubio pro conservatione juris, & non pro extinctione, debet fieri interpretatio, ut ex multis resolvit Casanate *cons.* 10. *numer.* 131. Quanto magis quod in nostro casu sumus in claris; quia idem ipse donator expresse in præfatione secundæ donationis salvare voluit priorem donationem, & illam illæsam servare, tantumque ei facere accumulationem de secunda donatione, eo modo quo in ea disposuit per illam clausulam, *absque tamen detrimento, derogatione, diminutione, & nocumento prænarratæ donationis, per me vobis in præfatis capitulis matrimonialibus facta, imo ipsi accumulando*: quæ clausula reservativa (quæ in effectu idem importat ac clausula, *salva priori donatione*) facit, ut prior donatio non alteretur per secundam, ut notant Chassaneus *in consuetudin. Burgund. rubr.* 4. §. 9. *in ver. de tous debtes, in additione incipien. pone quod quidam, circa med.* Torniol. *consil.* 6. *numer.* 222. 224. 225. *&* 226. Hieronym. Grat. *consil.* 132. *numer.* 10. Ozasc. *decis.* 164. pulchre Socin. *consil.* 43. *volum.* 4. ubi *numer.* 4. *&* 7. subdit, clausulam reservativam, esse quandam præstationem 139
declaratoriam voluntatis, quæ actum contrarium tollit: allegat Bartol. *in leg. qui in aliena, in fin. & leg. pro hærede, §. Papinianus, ff. de acquirend. hæredit.* & eundem Bartol. & Moderni, *in leg. non solum, §. morte*, in materia protestationis declarativæ, *ff. de novi oper. nuntiat.* Et si diceremus, bona donata in priori donatione, censeri data ad liberas voluntates, prior donatio esset alterata, quia bona donata in priori donatione erant affecta onere restitutionis, suo casu, & per secundam donationem erant ab omni vinculo libera, cum esset sublata donatori potestas disponendi de bonis donatis in priori donatione, casu quo filius donatarius sine filiis decederet: unde cum expresse protestetur donator in præfatione secundæ donationis, quod per eam non intendit in aliquo priori præjudicare, nec derogare, non potest fieri interpretatio, ut per alias clausulas dictæ donationis secundæ censeatur priori derogatum, tum ne sequatur statim correctio, tum quia illa protestatio facta per donatorem in præfatione donationis, prævalet cuicumque alii clausulæ dictæ secundæ donationis, ut per Ozasc. *dicta decis.* 164. *num.* 13. *&* 14. Cephal. *cons.* 296. *num.* 20.

Neque dicatur, quod illa clausula reservativa tantum habeat respectum ad res datas filio, & non ad pactum reservativum. Nam est quid erroneum, cum illud onus insit in rebus donatis, ut dicit Calder. *cons. fin. in princ. de donat.* & disponendo de donatione, censetur & disponere de vinculo, quod in ea inest, juxta Gloss. *in leg. hæredes palam, §. final. ff. de testament.* & not. Bald. *in dict. leg. hæredes palam, §. fin.* ubi tradit revocata institutione, cætera singularia relicta censeri revocata: facit & quod tradit Cephal. *cons.* 67. *n.* 16. *&* 23. ubi dicit ext nctō aliquo relicto, censeri & fideicommissum ei injunctum extinctum, ut qualitas ejus, & accessio. 140

Si igitur verum est, quod dicta protestatio resultans ex dicta clausula reservativa, est in omni casu sustinenda, etiam si adessent postea clausulæ quæ contrariæ viderentur? Quid erit dicendum ubi omnia salvari possunt? Certe dubitari non potest quin ea interpretatio sumenda sit, ut ambæ conventiones salventur, & ne in eadem scriptura detur contrarietas: in terminis hoc not. Cephal. *cons.* 296. *numer.* 18. ubi dicit, ut evitetur contrarietas in aliqua dispositione, quamvis interpretationem esse sumendam: fuse Cravet. *consil.* 70. *num.* 5. *& in responso pro genero, numer.* 306. Hieronym. Gabr. *consil.* 88. *numer.* 2. *lib.* 1. ubi ex multis resolvit, pacta ita esse interpretanda, ut se invicem compatiantur, ita ut posteriora serventur salvis 141
prioribus: *per leg. fin. Cod. de donation. leg. si unus, §. pactum, ver. quod si non, & leg. emptor, & ibi* Gloss. *in ver. posse. ff. de pact.* & text. optimus *in leg. præcipimus, Codic. de appellation. in fin.* & ubi in instrumento divisionali, in quo data est facultas alienandi, adest clausula reservativa fidei-

fideicommiſſorum, licet videatur contraria facto, ſalvandam eſſe utramque diſpoſitionem, eo meliori modo quo fieri poſſit, tradit Cephal. *conſ.* 296. *num.* 5. & 10. Adeo ut nunquam dici poſſit clauſulam præſervativam fruſtratorie, & nugatorie poſitam. Quinimo potius eſſe annullandam orationem præcedentem aut ſequentem, quam clauſulam reſervativam, poſt Angel. & Felin. not. Oſaſc. *deciſ.* 164. *n.* 13. & 14. & Cephal.
142 *dict. conſ.* 296. *n.* 20. ubi dicit, dictam proteſtationem reſultantem ex dicta clauſula præſervativa, non rejici tanquam contrariam facto, imo eſſe proteſtationem conſervativam jurium, ita ut potius ipſa ſubſiſtere debeat, quam actus in quo adjicitur dicta clauſula reſervativa: videatur omnino Natta *conſ.* 683. *n.* 11. ubi dicit, quod licet præcedat aliqua conceſſio clara & expreſſa, non dicitur ſimplex conceſſio, ſed cum reſervatione pactorum, & conventionum inferius dicendarum, & ſic per illa pacta ſequentia poſſe alterari dictam conceſſionem; bene etiam Malvaſia *conſil.* 73. *n.* 25. Zuchar. *conſil.* 4. *n.* 10. ubi dicit, quod clauſula, *ſalvo jure meo*, eſt tantæ virtutis, quod ſi non inveniat in quo modificet orationem præcedentem, illam extinguat, & ad nugationem reducat. Neque ab his diſſentit Cald. de Pereyr. *de nomin. emphy. quæſt.* 23. *n.* 34. & Lancel. lot. Gallia *conſ.* 84. *n.* 60. *in fin.* multa circa hæc cumulat Doctor Marta *in tract. de clauſul. clauſul.* 134. *in cap. ſalvo.*

Neque vim faciebant ex adverſo allegata, quod dicta clauſula reſervativa dicatur tantum poſita in favorem donatarii, & quod dicta ſecunda donatio erat univerſalis, ut prior de omnibus bonis donatoris præſentibus, & futuris, facta certa reſervatione, & quod in ea nullum aderat vinculum, & quod ſic per ſecundam videatur ſublata prior, & ab ea receſſum. Dixi ſiquidem nullatenus affirmari poſſe clauſulam reſervativam poſitam in ſecunda donatione, *abſque tamen nocumento, detrimento, &c.* fuiſſe poſitam tantum favore filii, ſed in favorem filii, & etiam donatoris, ut nempe donatio prior in nihilo alteraretur, neque in præjudicium filii donatarii, neque patris donatoris: ſed quod bona donata in priori donatione extarent donata, prout in ea continebatur, & ſimiliter bona donata in poſteriori donatione; Quod ſic fundatur.

143 Primo, quia dicta clauſula reſervativa, ſeu modificativa, ut multi appellant, generaliter refertur ad priorem donationem; ergo generaliter in eam debet influere, ut ſenſit Roder. Suar. *dict. conſ.* 9. *n.* 37. & *ſequent.* tum quia verba illa proprie & naturaliter, & non ſecundum quid ſunt intelligenda, *leg. ultim. Cod. de his qui ven. ætat. impetr. l.* 3. §. 1. *de tutel. & leg.* 1. *ff. de donation.*

144 Secundo adducitur, quod ſemper eſt ſumenda interpretatio, per quam utrique parti ſit conſultum, & jus utriuſque partis remaneat illæſum, ut per Caſtr. per illum text. *in l.* 1. *num.* 5. *ff. ſi quis caution.* Burſatus *conſ.* 176. *numer.* 21. alios citat Caſanate *conſ.* 45. *num.* 20.

145 Tertio, quod in favorem donatoris, & contra donatarium in dubio facienda eſt interpretatio. Ita Anton. Sola *in conſtit. Sabau. tit. de alienat. bonorum minorum, gloſſ.* 3. *poſt numerum* 28. Ruin. *conſ.* 20. *n.* 4. & 8. *lib.* 1. & antea eos Lucas de Pen. *in leg. ſi quando, n.* 17. *Cod. de bon. vacan. lib.* 10. Alios refert Caſanate *conſ.* 56. *n.* 64. Nam auctoritates Alexand. Celſ. Hugo. *conſ.* 115. *circa med.* & aliorum quos refert Caſanate *conſ.* 10. *n.* 47. qui dicunt faciendam eſſe interpretationem contra donatorem, & in favorem donatarii, ſunt intelligendi, cum donator eſt Princeps; allegant ſiquidem *cap. cum dilecti, de donation.* quod loquitur de Principe; & dicta Doctorum ſunt intelligenda ſecundum leges, ſeu auctoritates quas allegant, ut not. Bartol. *in leg. non ſolum, §. liberationis, n.* 7. *de liber. legat.* & quæ tradit Mantica *de conject. lib.* 8. *tit.* 18. *n.* 74. & in terminis iſtam diſtinctionem tradit poſt eum relatum Caſanate *d. conſ.* 56. *n.* 65. & ante eum Theſaur. *deciſ. 199. n.*
146 2. ubi dicit donationem eſſe ſtricti juris, niſi ſit facta a Principe, quæ latiſſimam habet interpretationem: allegat *l.* 3. *ff. de conſtit. Princ.* & multa alia Fab. de Anna *conſ.* 62. *nu.* 56. ubi donationem Regis eſſe ampliandam dicit, non ſic privati: cenſuit & doctiſſimus Carolus Tapia *in repet. leg. fin. part.* 2. *cap.* 9. *n.* 134. *ff. de conſt. Princip.* fuſe Salon. de Pace *conſil.* 25. *n.* 27. *cum mult. ſequent.*

Et ob id ſicut teſtatori non poteſt imputari, cur apertius legem non dixerit, quia ſolus loquitur, ſed mens ejus venit examinanda, ut per Laderch. *conſ.* 9. *n.* 6. qui allegat *l. unum ex familia, §. final. de legat.* 2. *l. Labeo, de ſupel. legat.* ſic nec donatori, qui liberalitatem exercet, & ſic ſolus loquitur, & in hoc donatio teſtamento æquiparatur, ut in ſimili not. Mantic. *de tacit. & ambig. convent. lib.* 13. *tit.* 46. *n.* 11. Hæc vel maxime procedere, ſi in alia præcedenti ſcriptura clare ſit locutus, not. Salon. de Pace *conſ.* 2. *n.* 92.

147 His accedit quod in donatione non eſt inſpiciendum, nec attendendum quid donatarius putaverit acquirere, ſed quid donator donare voluerit, ut dicit Codex Fabrian. *lib.* 8. *tit.* 36. *de revoc. donat. definit. ultim. n.* 4. ne actus agentium ultra eorum intentionem operentur.

Quarto, facit pro dicta interpretatione, quia donatarius agebat de acquirendo, & ſic de lucro captando, ut nempe vinculum ei impoſitum eſſet ſublatum; donator vero de damno vitando, ne jus reſervatum cenſeretur per ſecundam donatio-
148 nem *remiſſum*: & ubi eſſemus in dubio, debet fieri interpretatio pro eo qui certat de damno vitando, & contra eum qui certat de lucro captando, *l. ult. §. licentia, lo.* 1. *C. de jure deliber. & l. qui autem*, §. *ſimilique modo, ff. quæ in fraudem credit.* ubi habetur non videri illatam injuriam ei, cui lucrum extorquetur, non tamen damnum infligitur. Et hoc ampliat Decian. *reſponſ.* 67. *n.* 27. *vol.* 4. licet eſſet poſſeſſor, qui tractat de lucro captando, ut etiam contra eum in dubio debeat judicari.

Quibus & inſeruit quod pactum debet reſtringi, ne quis 149
indebite ad lucrum admittatur, & ne quis damnum indebite patiatur, ut per Mantic. *in tract. de tacitis & ambiguis convention. to.* 1. *lib.* 3. *titul.* 2. *n.* 21. & 22. indebite autem ad lucrum filius admitteretur, & donator damnum pateretur contra voluntatem clare in prima donatione explicatam, & etiam in principio: & præfatione ſecundæ donationis, prout declaravit Cravet. *conſ.* 70. *num.* 26.

Quinto, quod poſtquam donator in ſecunda donatione inceperat facere donationem, & ſtatim ſubjicit, *abſque tamen præjudicio, derogatione, & diminutione prioris donationis, &c.* Et cum dictio (*tamen*) ſit reſtrictiva & limitativa, *leg. ita tamen, & leg. Lucius, §. quæ habebat, ff. ad S. C. Trebell.* not. Ruin. *conſil.* 1. *n.* 12. *lib.* 4. Cravetta *conſil.* 25. *n.* 26 Menoch. *conſ.* 146. *n.* 8. *lib.* 2. & *conſil.* 956. *num.* 33. *lib.* 10. Cavalc. *deciſ.* 9. *n.* 6. & *fin. part.* 1. non poteſt dici poſita in favorem donatarii, cum eſſet appoſita ad limitandum & reſtringendum donationem ſecundam, quam ei faciebat, ne intelligeretur facta, ut per eam cenſeretur derogatum priori donationi: ita in ſimili arguit Cravetta *dict. conſil.* 25. *n.* 26. quia dictio reſtrictiva reſtringit diſpoſitionem etiam favorabilem, *leg. penult. Cod. de legitim.* not. Cravet. *conſil.* 99. *num.* 14. Videndus Menochius *conſ.* 61. *n.* 17. *uſque in fin. lib.* 1. & nove multum ad propoſitum Caldas Pereyr. *de nominat. emphyt. quæſt.* 23. *num.* 34. ubi cum Menoch. *dict. conſ.* 61. & aliis reſolvit, ſi ſit facta conceſſio feudi *pro ſe & quibus voluerit*, cum clauſula *ſalvo jure feudi*, illam clauſulam tanquam modi- 150
ficativam & reſtrictivam reſtringere conceſſionem ad naturam feudi: & inſuper ſubdit, quod ſi contingat Regem ampliſſimis verbis donare terras Regiæ Coronæ cum clauſula (*Salvo jure Regiæ Coronæ*) verba illa ampliſſima reſtringi per dictam clauſulam.

Ad propoſitum hoc allegatur optimum *conſilium* Ruyni 20. *vol.* 1. qui videndus ad deciſionem quæſtionis principalis, quia eſt ſatis in terminis, ubi cum fuiſſet facta quædam conceſſio a ſacro Imperio cuidam, cum quibuſdam reſervationibus de quibuſdam Caſtris, poſtea fuit facta confirmatio dictæ conceſſionis, cum quibuſdam clauſulis univerſalibus, & prægnantibus aptis comprehendere reſervata in priori donatione; Aderatque in dicta confirmatione hæc clauſula: *Etiam cum his modis, & formis & conditionibus, quibus antea a ſacro Imperio, & Ducibus Metinæ de domo Eſtoſi conceſſæ, & conceſſa fuerunt.* Dubitatum fuit, an verba illa univerſalia confirmationis importarent novam conceſſionem quoad reſervata, an obſtaret quod eſſet confirmatio; & etiam, An illa verba pregnantia reſtringerentur per illam clauſulam, *Etiam cum eiſdem modis & formis &c.* & reſolvit Ruynus dictam confirmationem habere vim novæ conceſſionis, quia ex plenitudine verborum conſtabat, quod omnia ſine diminutione, & reſervatione concedebantur, & non poterat prætendi reſtrictio per illam clauſulam. Quia in ea erat dictio, *Etiam*, quæ erat augmentativa; ſecus ſentiens ſi adeſſet dictio reſtrictiva, prout in noſtro caſu, & ſenſit Cravet. *d. conſ.* 25. *n.* 26.

Neque alicujus conſiderationis eſt, quod donator poſt clauſulam reſervativam ſubjeciſſet, *Imo ei accumulando*, ut illa dictio, *Imo*, ſtaret ... ad tradita per Vulpel. *de ſignific. adverbior. ſuper dictione Imo*: & ſic videtur concludi dictam clauſulam poſitam in favorem tantum donatarii: Nam dixi dictam dictionem, *Imo*, ſtare ibi declarative, & aliquando ſimiliter, ut not. Vulpel. *ubi ſup.* quod conſtat ex verbo ſequenti *accumulando*, adjunctum ſiquidem declaratur ex adjuncto, *l. ſed ſi adjiciatur, ff. pro ſocio*, not. Farin. *deciſ.* 82. *numer.* 3. Torniol. *conſ.* 16. *num.* 71. eſtque de natura cumulationis non derogare diſpoſitioni, cui fit cumulatio, 151
ſed quod ambæ ſtent de per ſe, *l. fin. C. de novat. l.* 3. *ff. qui potior. in pign. habeant. l.* 4. §. *ex conventione, ff. de re judicat.* adeo ut cum de natura novationis ſit extinguere priorem diſpoſitionem, *l.* 2. *Cod. de novat.* ſi ſit accumulativa, non alteret priorem diſpoſitionem, prout reſolvi *lib.* 3. *cap.* 17. *n.* 240. & ſic verus ſenſus dictæ clauſulæ eſt, ut donator ita faceret ſecundam donationem, ut per eam in nihilo primæ præjudicaret, ſed tantum vellet addere, & cumulare donatis filio, quæ continentur in ſecunda donatione, ita ut contenta in priori donatione haberet, cum pactis & reſervationibus in ea contentis, & contenta in ſecunda ſimiliter cum pactis in eadem contentis.

Habito igitur pro conſtanti, prout negari non poteſt, quod illa clauſula reſervativa, non ſit ſolum appoſita in favorem donatarii, ſed & in favorem donatoris, eſt certum non poſſe prætendi dictum vinculum reſervativum in priori donatione extinctum per ſecundam donationem; quoniam in favorem donatoris in priori donatione circa res donatas, nihil aliud continetur quam illa reſervatio, caſu quo ejus filius donatarius decederet ſine filiis, ut dicta bona donata ad ipſum reverterentur, ſi unius eſſent, ſin minus in quem ipſe diſpoſuiſſet inter vivos, vel in ultima voluntate.

Neque obſtat quod ſecunda donatio ſit univerſalis de omnibus bonis, & ſic comprehendat bona omnia donata in priori donatione, & cum ſit ſine vinculo, ſit ſublatum dictum vinculum prioris donationis, *argum. leg. ſi cui, ff. de admin. legat.* Quia præter alias reſponſiones, quas ad *dict. leg. ſi cui*, ad-

cui, adducit Rodericus Suarez *conf. 9. n. 49.* hæc tollit omnem difficultatem, ut procedat ubi alias actus secundus esset inutilis, ut *ibi* dicit idem Surez, & censuit Olasc. *dict. decis. 164. n.* 14. & Socin. *dict. conf. 43. n. 8. & 9.* Torniol. *conf. 26. n.* 104. Natt. *conf. 476.* & nove Peregrin. *conf. 69. n.* 10. *lib.* 3. quæ consilia Nattæ & Peregrini sunt multum ad propositum: sed si donatio secunda sumpta etiam prædicta interpretatione subsistat in quingentis libris, & relaxatione majoris partis usufructus reservati in priori donatione, & in nominibus, & juribus, si quæ ex reservatis acquisivisset, ut ea omnia haberet sine vinculo, & protestatio salvaret vinculum superioris donationis, & sic cum protestatio poterat stare cum secundo actu, & alia comprehensa in priori donatione, tantum illa censerentur apposita in secunda donatione ad uberiorem cautelam, casu quo prodesse posset secunda donatio ad confirmationem prioris donationis; Nam
152 quoties fit acquisitio de eisdem rebus, censetur fieri ad cautelam, casu quo id opus sit, ad ea quæ ipse trado, *lib.* 3. *Resol. cap.* 3. *de priv. n.* 287. & facit optimum consilium Alex. 193. *n.* 3. *& seq. vol.* 6. *circa bona, n.* 5. *in fin. lib.* 1. Roman. *conf.* 350. *nu.* 14. & Mandos. ad Roman. *conf.* 433. Dec. *conf.* 271. Suarez, *conf.* 10. *num.* 65. qui omnes dicunt, posse concurrere plures titulos in eadem persona ad eundem effectum tendentes, ad effectum, ut posteriori utatur, casu quo opus sit. Quanto magis quod de jure sufficit, ut dispositio in aliquo operetur, licet non in omnibus verbis, ut pulchre not. Becc. *conf.* 154. *n.* 17. *vol.* 1. Surd. *conf.* 34. *n.* 49. *lib.* 1. & Beroy. *conf.* 116. *nu.* 16. *vol.* 2. ubi dicit, sufficere dispositionem non esse superfluam omni respectu: sensit & Calderin. *conf. fin. tit. de donation. ver. quod vero secundus intellectus*; & pulchre post Ruin. Cephal.
153 & Tob. Non. Honded. *conf.* 71. *n.* 52. *vol.* 2. ubi dicit, tolerari superfluitatem, ubi in dispositione quæ prætenditur superflua, fuit additum aliquid novi. Quid quod ubi in verbis secundæ donationis cogeremur affirmare dari superfluitatem verborum, nisi fateremur, per secundam donationem vinculum prioris censeri sublatum (quod negatur) dico non posse desumi argumentum a superfluitate, ad correctionem ejusdem instrumenti, sed debere dari alium sensum, ut sit expressio ejus, quod resultat ex aliis verbis, vel quid simile, ut probe not. Alex. Raudens. *decis. Pisan.* 12. *n.* 49. *part.* 1. dicens Notarios solere facere in contractibus dictas verborum inculcationes: idem nove ex multis resolvit Cardin. Mantic. *in tract. de tacit. & ambiguis convent. lib.* 2. *tit.* 12. *in fine*, ubi dicit, tolerabilius esse vitium superfluitatis, quam contradictionis, & quod tradit Torniola multa allegans, *conf.* 26. *n.* 81. tolerandam potius esse verborum superfluitatem, quam quod demus eis effectum operativum contra mentem contrahentium: allegat *leg. verbis civilibus*, cum *ibi* not. *ff. de vulgar.*

154 His accedit, quod in dicta priori donatione erat reservatum vinculum in favorem filiorum dicti donatarii, ex illo matrimonio, & ab eis descendentium, cui vinculo est certum, quod etiamsi expresse voluissent donator & donatarius derogare, non potuissent; tum per ea quæ tradidi hoc ipso *cap.* 8. *de donationib. sup. nu.* 35. tum per constitutionem *A forogitar fraus, tit. de promesa de dot*. Ex quo fit, ne una & eadem dispositio diverso modo accipiatur, non possit dici per dictam secundam donationem censeri derogatum vinculo posito in favorem nepotum, bene tamen pacto appositio in favorem donatoris, & eorum in quos ipse disposuisset, *l. jam hoc jure, ff. de vulgar. & l. cum qui ædes, ff. de usucap.*

Quid plura? cum filius idemque donatarius, ubi haberet filios, non posset habere bona libera, non esset præsumendum, quod ubi filius decederet sine filiis, pater voluerit præferre hæredes extraneos filii sibi ipsi, si filius præmoreretur, cum & seipsum pater plus quam filios suos diligere præsumatur, ut per Paul. de Monte Pico *conf.* 28. *nu.* 5. Posset siquidem sequi, quod si filius sine filiis præmoreretur patri, relicto hærede extraneo, quod dictus hæres extraneus præferretur in dictis bonis patri suo, domino naturali dictorum bonorum. Estque certum, potius tolerari superfluitatem, quam quod absurdum aliquod sequatur, ut not. Baldus *in l. terminato, in fine, Cod. de fruct. & lit. expens.* & Cravet. *conf.* 70. *post numer.* 30. Nam est attendendum tempus, in quo habet locum pactum re-
155 servationis, ut not. Rodericus Suarez *conf. 9. num.* 32. Pro quo facit, quod verba debent interpretari, prout verisimile est partes facere secundum rei naturam voluisse, etiamsi nihil alioqui verba operarentur, ut per Ruin. *conf.* 82. *nu.* 2. *& conf.* 109. *n.* 4. *lib.* 1. & Francis. Becc. *conf.* 105. *n.* 32.

Et tamen juvat, quod cum donator tempore donationis haberet factum testamentum, & de bonis suis post mortem filii sine filiis, institutam piam causam, debet fieri interpretatio, ubi dubium aliquod esset, favore piæ causæ, ut testator voluerit in bonis suis, casu quo filius suus sine filiis moreretur, potius succedere piam causam, quam hæredem extraneum filii sui, qui poterat esse turpis persona: nam licet hæres extraneus filii nunc sit pia causa, id non est in consideratione, cum id sit casu fortuito factum, & sit certum piæ causæ favorem non attendi, nisi cum dispositio principaliter & directo in eam dirigatur, ut per Mantic. *de tacit. & ambig. convent. lib.* 15. *tit.* 28. *n.* 19.

Neque oppositum ex adverso (quod jam exciderat) est alicujus considerationis, quod clausula illa, *sine præjudicio &c.* salvari possit hac ratione, quod donator potuerit disponere de rebus reservatis sine præjudicio prioris donationis; quia reservata in priori donatione non spectant ad donatarium, & sicut potuit sine præjudicio prioris donationis disponere de mille libris reservatis, de usufructu reservato, & de his quæ ex usufructu acquisivisset, sic potuit & de vinculo reservato in sui favorem, vel ejus in quem ipse vellet: Quia licet verum sit, quod de eis potuit disponere ad libitum, sine præjudicio nec alteratione prioris donationis; verum dicitur apparere, noluisse revocare dictum vinculum; quia cum protestatus fuisset donator in præfatione secundæ donationis, se nolle per secundam donationem, priorem in aliquo alterari: At revocatio vinculi est prioris donationis alteratio; cum revocatio vinculi sit distractio, & sic resolutio prioris conventionis in parte, quoad nempe reservationem in priori donatione contentam, ut not. Suar. *conf. 9. nu.* 40. dum dixit remissionem vinculi, distractionem esse. Idem adnotavit Ruin. *conf.* 119. *n.* 16. *& seq. vol.* 3. Torniol. *conf.* 26. *n.* 104. *& seq.* & not. Casanate *conf.* 10. *n.* 76. *cum seq.*

Accedit, quod in dubio non debet censeri fideicommissum 156
revocatum, ut ex multis resolvit Natta *conf.* 476. *nu.* 18. Cephal. *conf.* 27. *n.* 3. ubi dicit non esse faciendam interpretationem in dubio, ut fideicommissum jam inductum censeatur revocatum, tametsi interpretatio sit facienda, ne ab initio censeatur inductum. Allegat *l. 3. §. si duobus, ff. de admen. legat.* cum protestetur per secundam donationem nolle priorem alterari, necessario affirmare cogimur, dictum vinculum non censeri remissum, sed in suo robore stare quoad bona in priori donatione contenta, & quoad donata in secunda donatione, quæ in priori non includebantur, servanda esse pacta secundæ donationis.

His non obstantibus, contra meam sententiam fuit declaratum: sed salva Senatus auctoritate, in mea permaneo sententia, & si Judex essem, ita judicarem. Quia super intellectu hujusmodi pacti nuptialis, quod frequens est: *Item es pactat y concordat entre dites parts, que los fills, o fillas que exiran del present matrimoni, sien hereus, so es fills per fills, y fillas per fillas*, varie sentitur; utrum nempe ex dicto pacto resultet simplex hæreditamentum in favorem filiorum, & suo casu filiarum ex illo matrimonio: ita ut si quid parentes post factum dictum hæreditamentum de bonis donatis alienaverint, ultra quantitatem reservatam, vendicari possit a filiis ex dicto matrimonio post mortem parentum; fuse explanare decrevi.

Simplex & præcisum hæreditamentum, dictum pactum continere affirmari non posse videtur: verba siquidem pacti id non patiuntur: nam cum jam præcederet orario quæ simplex hæreditamentum importabat, perfectumque sensum habebat, ibi: *Item es pactat que los fills o fillas que del present matrimoni proceiran, sian hereters lurs*. Supervacanea fuisset illa adjecto, *so es fills per fills, y fillas per fillas*, & de vento serviret. Est autem satis clarum, nullam 157
clausulam, imo nec ullum verbum censeri alicubi positum sine effectu aliquid operandi, *l. si quando, de legat.* 1. *cap. si Papa, de privil. lib.* 6. Bald. *in rub. ff. de contrahend. empt. qu.* 9. Felin. *in cap. sicut Romana, de rescrip.* Jason. *in l. liber homo, §. decem, de verb. obligat.* & alii passim. Bart. *in l. Centurio, n.* 38. *ff. de vulg.* Cravet. *conf.* 987. *n.* 64. *& conf.* 1000. & Pereg. *conf.* 36. *n.* 7. *lib.* 1. ubi dicit, adjectionem semper debere stare cum effectu operativo.

His accedit, quod dicta adjectio venit ad declarationem 158
& limitatidnem præcedentis orationis; dictio siquidem *so es*, latine *videlicet*, potest stare declarative, & etiam restrictive, seu limitative, ut ex Bart. & Bald. not. Jas. *in l. filio quem, n.* 19. *ff. de liber. & posthum.* alios refert Vulpel. *de signif. adverb. super dictione Vero, ver. Videlicet*. Potest etiam stare ampliative, & augmentative, ut per Deci. *conf.* 47. Paris. *conf.* 22. *n.* 68. *vol.* 3. & Bero. *conf.* 65. *n.* 97. *vol.* 1. Stareque prout subjectæ materiæ melius congruit. Not. Baldus *in repet. l. cum mulier, ff. solut. matrim.* Glossa *in cap.* 2. *in verb. Videlicet*, & *ibi* Geminian. *de privil. in* 6. Alios refert Jas. *in d. l. filio quem, n.* 19. *ff. de liber. & posthum.*

In proposito dictam dictionem, *Videlicet*, non posse stare declarative, videtur; quia oratio quæ præcessit, sola & de per se habet perfectum & clarum sensum, & consequenter non admittit declarationem, quæ tantum datur ubi dispositio dubia præcessit, ad not. per Cravet. *conf.* 91. *n.* 7. & Lader. *conf.* 61. *in fin.* Becc. *conf.* 3. *n.* 40. multos congessi *lib.* 3. *cap.* 20. *de legat. n.* 411. *& seq.*

Neque potest dici stare augmentative, cum filii alterius matrimonii sint conjugi, qui decessit, odiosi, ad notata *in rub. de secundis nupt.* not. Beroius *conf.* 42. *ad fin. lib.* 1. Menoc. *conf.* 40. *n.* 31. alios refero *lib.* 3. *cap.* 20. *de legat. n.* 104. Veritas est quod dicta dictio, *Videlicet*, potest stare declarative, si per verba immediate sequentia donator se declaraverit, quomodo suum hæreditamentum intellexerit, ad ea quæ notat Castrens. *in l.* 1. *n.* 16. *C. de novo Cod. faciem.* Torniol. *conf.* 52. *n.* 23. Vulpel. *de signific. adverb. super dictione Imo, post princ.* Et hoc casu præcedentia verba, quæ videbantur perfectum sensum habere, non illum habent; sed debent intelligi juxta sequentia verba eodem contextu apposita, ut not. Castrens. *d. l.* 1. *n.* 16. *Cod. de novo Cod. confirman.* Allegat in argum. *l. lecta, §. dicebant, ff. si cert. petat.*

Potest etiam stare limitative, & idem hoc casu sonat quod declarative; quia in declaratione inest limitatio, quæ limitatio dupliciter intelligi potest: uno modo, quod filii masculi ex illo matrimonio censeantur simpliciter hæreditati, fœminæ autem sub conditione, nisi secutæ sint secundæ nuptiæ, & filii masculi ex eis non sint suscepti. Et hoc casu fi-

lii, aut filiæ ex priori matrimonio, ubi in filiabus habuerit locum hæreditamentum, poterunt vendicare res alienatas per patrem, & in hunc sensum dictum pactum accepit Senatus in Aula Magnifici Regentis Regiam Cancellariam, & in tertia Aula.

Altero modo potest intelligi, ut tantum censeatur promissa prælatio, & *sic dictum hæreditamentum censeatur prælativum*, promissa nempe prælatio filiis dicti matrimonii respectu filiorum alterius matrimonii; videlicet filiis masculis respectu masculorum, & filiabus respectu filiarum: itaut per illud pactum præclausa sit via patri disponendi de illis bonis in filios masculos ex alio matrimonio, existentibus ex isto, & similiter in filias existentibus filiabus ex priori, ut fuse declaravi *lib. 3. cap. 7. de pactis, n. 80.* quo casu cum pater tantum dictam sibi præcluserit viam ad aliter disponendum de suis bonis respectu filiorum diversi matrimonii, nulla inducitur præcisa vocatio in favorem filiorum, ad tradita per Surd. *decis. 238. n. 16.* Socin. *cons. 251. n. 6. volum. 2.* Casan. *cons. 48. n. 4. 11. & 17.* Et consequenter solum oritur ex dicto pacto fideicommissum conditionale, casu quo pater promissioni contraveniendo, disposuisset in filios aut filias secundi matrimonii, omissis primi; & non ubi omni cessante fraude dicta bona in extraneos alienasset.

Hoc bene præfagivit Decian. *resp. 31. n. 18. lib. 1.* nullis extantibus conjecturis, an dictum pactum importet hæreditamentum simplex secundum priorem declarationem, an tantum prælativum. Nuper magis quam unquam fuit altercatum, aliique in alia ierunt. Ego in dubio censui semper, & in ea perito sententia, quod illud pactum tantum importet hæreditamentum prælativum in favorem filiorum primi matrimonii ad filios alterius matrimonii. Quod sic fundo: Certum est dictum pactum apponi per viros in capitulis matrimonialibus ad requisitionem mulierum, quæ fortasse alias dictum matrimonium sine dicto pacto non
159 contraherent; quia non potest præsumi sponte maritos id facere, cum sit eis pactum præjudiciale. Præjudicium siquidem est parentibus filios inter vivos quoquo modo hæreditare, cum talia hæreditamenta obsequium debitum per filios parentibus minuere soleant, *l. nec ei, §. pen. ff. de adoption. l. si quando, §. illud, Cod. de inoffic. testam.* & in terminis Codex Fabrian. *lib. 6. tit. 20. de fideicom. defin. 1. n. 15.* Peregrin. *cons. 52. n. 11. lib. 1.* Socin. *cons. 62. ad fin. lib. 3.* Dec. *cons. 204. in causa istorum, n. 8. & cons. 287. In civitate Placentiæ, n. 13.* Paul. de Monte Pico *cons. 99. n. 80.* Stephanus Gratian. *discept. forens. cap. 536. n. 42. tom. 3.* Conferunt & quæ trado *lib. 3. Resolut. cap. 7. de pactis, n. 101. cum seq.* Et
160 consequenter pro comperto habetur, nullum genus hæreditamenti poni in aliquibus capitulis nuptialibus per maritum, de suis bonis, in favorem filiorum ex illo matrimonio, nisi ad requisitionem futuræ uxoris, cum nemo censeatur velle sibi præjudicare, *argum. leg. cum de indebito, ff. de probat. & l. cum præses, C. de servit. & aqua.* Est etiam certum, quod si vir requisitus a muliere de dicto hæreditamento, conveniisset cum ea, ut fieret hæreditamentum simplex in favorem filiorum ex illo matrimonio, quod uterentur simplici conceptione verborum talium hæreditamentorum, dicendo, *hæreditans filios & filias ex illo matrimonio*, ut fieri solet in similibus hæreditamentis; neque ponerentur verba, per quæ haberetur relatio ad filios alterius matrimonii tacite aut expresse: ita in simili argumentatur Socin. Jun. *cons. 83. n. 16. ante finem, vol. 1.*

Et si conveniisset ut fieret hæreditamentum simplex in favorem filiorum masculorum ex illo matrimonio, & conditionale in favorem filiarum, quod similiter in conceptione dicti hæreditamenti, cum de masculis ageretur, frustra fieret relatio ad filios masculos alterius matrimonii: nam si præcisum erat hæreditamentum in favorem masculorum ex illo matrimonio, frustra de filiis masculis alterius matrimonii fieret mentio: cum tantum de eis esset facienda mentio respectu hæreditamenti conditionalis filiorum ex priori matrimonio. Et similiter in secundo capite dicti hæreditamenti respectu filiarum, esset supervacaneum facere mentionem de filiabus ex alio matrimonio, cum eorum respectu præcisum esset hæreditamentum; sed tantum esset facienda mentio de non existentia filiorum masculorum ex secundo matrimonio, ut conditio hæreditamenti appareret verificata; & sic forma clara dicti hæreditamenti esset hæc: *Hæreditans filios masculos ex hoc matrimonio, & filias casu quo non sint filii masculi ex hoc matrimonio, nec ex alio forsan contrahendo*; ut bene in proposito tradit Berenga. Ferdinand. *de filiis natis ex matrimonio ad morga. cont. cap. 6. præludiorum, ver. secunda circumstantia, ante finem.* Unde
161 cum dici non possit, dictam relationem de filiis unius matrimonii ad filios alterius matrimonii superfluo fieri, & sine effectu aliquid operandi, *argum. l. quando, ff. de legat. 1.* multa citat Casan. *cons. 54. n. 26.* sumi non potest dictus sensus, ut talia pacta præcisum hæreditamentum importent.

162 His adstipulatur, quod in interpretanda alicujus voluntate, est attendendum ut ratio recti sermonis servetur, ut not. Bart. & Doct. *in l. fin. ff. ad S. C. Trebell.* bonus text. *in leg. Plautius, de auro & argento legato*, not. Barz. *decis. 4. n. 24.* dicens esse attendendam loquendi communem formulam. Ofasc. *decis. 126. n. 15.* dicens talem præsumi esse mentem alicujus, qualis secundum rectum sermonem procedere potest. Non autem servaretur, si diceremus tales clausulas importare simplex hæreditamentum, cum insipide quis ea forma loquendi uteretur, *volendo facere simplex hæreditamentum in favorem filiorum masculorum, & suo casu filiarum*: sic in simili argumentatur Nevizan. *cons. 31. nu. 24. & 25.* Imol. *cons. 113. n. 4. & 5.* Oddus *cons. 45. n. 42.* & Ancharan. *cons. 68. n. 6.* Et consequenter apparet, non debere fieri interpretationem, quod maritus noluerit aliquod hæreditamentum præcise facere, quia experientia magistra redderet se prorsus inhabilem ad secundas nuptias, & sic tantum prælative voluisse hæreditare, & ita inter ipsas partes convenisse; & hac sumpta interpretatione nihil sub dicta conceptione hæreditamenti impropriè, vel fructanee dictum invenietur. Nam existente hæreditamento prælati- 163
ve, semper debet fieri mentio de filiis alterius matrimonii, cum prælatio nonnisi inter duos, ut minimum cadat, videlicet illum qui præfertur, & illum cui præfertur, *l. cum filius 76. §. pater cum filia, de legat. 2. l. 2. ff. de stipul. serv. cap. fin. de instit.* Ex his optime postquam in dicto pacto est factum hæreditamentum, quod simplex videbatur, adjicitur illa clausula cum dictione, *so es*, latine *videlicet*, quæ, ut dictum est, limitativa, & restrictiva est, & declarat hæreditamentum factum non intelligi, ut verba sonant, simpliciter factum, sed tantum prælative, quasi dixerit maritus: *Ego favore filiorum ex isto matrimonio nullum hæreditamentum præcisum facere volo; promitto tamen quod in bonis meis præferam filios ex isto matrimonio, filiis ex alio; & etiam præferam filias ex isto matrimonio, filiabus ex alio.* Et id est quod secluso hæreditamento simplici, plus potest facere pater contemplatione uxoris in favorem filiorum communium: nam uxor timere probabiliter non poterat, quod ejus vir bona sua aliis quam filiis relinqueret, contra commune votum parentum, *argum. l. scripto, ff. unde liberi, l. cum acutissimi, Cod. de fideicom. & l. generaliter, Cod. de instit. & subst. & l. cum avus, ff. de cond. & demonst.* ut in nostris terminis notat Socin. Jun. *cons. 83. n. 16. ant. fin. vol. 1.* cum providere, & non nocere patres filiis præsumantur, ut fuse tradit Menoch. *præs. 81. nu. 4. lib. 3.* Tantumque timor probabilis cedebat, ubi ipsa decederet in matrimonio, & ipse secundas contraheret nuptias, & ex secunda uxore prolem susciperet: & in istum casum per dictum pactum filius suis providit, ut multum bene in terminis hujus itaruti sensit Cumsan. omnino videndus *cons. 48. ante fin.* & Socin. Jun. *dict. cons. 83. n. 16. vol. 1.*

Jam ergo per talia pacta nullum simplex hæreditamen- 164
tum induci patet, sed tantum prælativum, ut proxime declaratum est: cujus vigore, dicti filii tantum consequuntur conservationem aptitudinis succedendi ex jure communi ab intestato, vel ex patris testamento, & quod hanc successionem non impedient filii ex alio matrimonio; dictum siquidem obstaculum per dictum pactum tollitur. Quocirca fit hæreditamentum per dictam relationem, *filis per filis, y fillas per fillas.* Et ut per dictum pactum existentibus filiis masculis ex illo matrimonio, non potest alios filios masculos hæredes instituere, & nec filias existentibus filiabus, ut bene not. Surd. *decis. 279. n. 5. 6. & 11.* & Decian. *cons. 31. n. 18. lib. 3.* Consequenter patrem per dictam promissionem prælationis non prohiberi in vita dicta bona alienare, dummodo non fieret in fraudem: cum filii masculi ex illo matrimonio respectu filiorum masculorum alterius matrimonii, & similiter filiæ habeant prælationem, non tamen ex tali hæreditamento habeant simplicem inclusionem, & nihil habeant respectu aliorum, contra quos prælatio data non fuit: & sic nimirum, si respectu aliorum contra quos prælatio data non fuit, pater habeat liberam suorum bonorum dispositionem, & hoc voluit Surd. *dict. decis. 279.* & Casanate *d. cons. 45. n. 38.* hoc etiam sensit Berengar. Ferdin. *de filiis natis ex matrim. ad morga. contract. cap. 6. prælud. n. 11.* dummodo dicta libera dispositio non fieret in fraudem promissionis, quod accideret ubi in favorem filiorum ex secundo matrimonio alienationes fierent, ut tradidi *lib. 3. cap. 7. de pactis, n. 81.* not. bene Surd. *decis. 279. n. 11.* Conferunt valde in istum sensum quæ tradit Berengar. Ferdinan. *in capite unico, de filiis natis ex matrimonio ad morganaticam contract. c. 6. prælud. n. 11. ante fin. & c. 7. prælud. ver. quartus casus.* Et iste est verus intellectus dicti pacti, si quid in jure verum reperitur: & secundum istam meam sententiam fuit judicatum de mense Januarii anni 1618. in Consistorio Dominorum Inquisitorum Principatus Cathaloniæ, in causa quorundam Vergilis campi Tarraconæ.

Ex his liquet, misere dubitasse quendam Jurisperitum hujus civitatis, alioqui bene eruditum, ex sententia præfata, ad relationem D. Joannis Margarola, resultare, quod si præsuppositio præfato hæreditamento decederet uxor in matrimonio, ex quo tantum supereessent filiæ, & maritus convolasset ad secundas nuptias, & ex secundo matrimonio suscepisset filios masculos, non posse hæreditare ipsum filios masculos ex posteriore matrimonio, idque colligit ex hoc motivo sententiæ: *Ex quibus verbis favore filiorum ejus matrimonii, ut actus potius valeat quam pereat, censetur factum hæreditamentum bonorum omnium, quæ tempore dicti contractus tantum dicti contrahentes habebant, & possidebant in favorem filiorum, & in eorum defectum in favorem filiarum dicti matrimonii, &c.* Interpretatio indigna homine, vel qui extremis labris Jurisprudentiam degustarit. In ea siquidem causa non erat concursus filiorum ex diversis matrimoniis, sed negotium agebatur cum emptoribus a patre post factum dictum hæreditamentum. Et cum Senatus habuerit illud hæreditamentum pro simplici, clarum erat, quod cum non adessent filii masculi ex secundo matrimonio, nec ex priori, quod habuerat locum in favorem filiarum, & consequenter locum esse vendicationi intentatæ pro parte dictarum

UAB Universitat Autònoma de Barcelona Ciències Socials

clarum filiarum. Secus tamen esset si ex priori matrimonio tantum essent filiæ, & ex posteriori filii masculi, quia tunc filiæ non possunt dici hæreditatæ, cum defecerit conditio sub qua sunt hæreditatæ, quia existunt filii masculi ex secundo matrimonio; neque etiam filii masculi sunt vocati, ut superius ex Berengar. Ferdin. resolvimus, & consequenter cum eo casu nullum adsit hæreditamentum, quod eodem casu pater habet bona libera.

Ob prædicta etiam nuper consului super capitulis nuptialibus Joannis Duran, villæ Podii Ceritanii, & Franciscæ ejus uxoris, in quibus pactum erat, quod casu quo ob mortem Franciscæ dictus Joannes Duran ad secundas convolaret nuptias, eo casu dictus Duran teneretur hæreditare filios masculos, si essent ex illo matrimonio, & si non essent nisi fœminæ, & ex secunda uxore similiter non suscepisset nisi filias fœminas, quod teneretur hæreditare filias ex dicto priori matrimonio; & eveniisset casus, quod obiisset in matrimonio dicta Francisca, relicto uno filio masculo & filiabus, & convolasset dictus Duran ad secundas nuptias, & ex secunda uxore habuisset filios, & filias, & in suo testamento dictus Duran hæredem universalem instituisset unam ex filiabus prioris matrimonii, relicta certa portione filio ejusdem matrimonii; & prætendisset filius se jam hæreditatum in capitulis matrimonialibus parentum suorum, & consequenter patrem non potuisse hæredem instituere filiam sororem suam, nisi in reservatis; legitime fuisse factam dictam institutionem hisce motivis. Quod dictum hæreditamentum non fuisset factum contemplatione filiorum masculorum tantum, ita ut eis jus succedendi precise quæreretur, ad exclusionem filiarum ex illo matrimonio, sed tantum filiorum masculorum esse factam mentionem; quia pater simplici hæreditamento etiam erga filias adstringere se nolebat, cum pactum sit appositum matris contemplatione: & in proposito sensit Maynard. *decis.* 89. *lib.* 5. & cum intentio matris non fuerit excludere a dicto pacto filias, non fuit jus quæsitum filiis ad exclusionem filiarum; non siquidem potuit plus juris filiis masculis acquiri ex dicto pacto, quam fuerit de intentione matris, argumento text. ad propositum optimi, *in leg. tale pactum, §. fin. ff. de pactis*. Conferunt & quæ ad propositum tradit Boer. *decis.* 104. *nu.* 33. Surd. *cons.* 133. *nu.* 20. *circa medium*, & Berengar. Ferdinand. *de matrim. ad morga. contract. cap. 9. n.* 13. & 14. & multum bene Ludovicus Casanate, *cons.* 45. *n.* 52. *ver. quæ consideratio Angeli*, & nove Trentacinq. qui bene loquitur *cons.* 13. *n.* 14. *lib.* 2. Menoch. *cons.* 6. *n.* 11. Deci. *cons.* 370. *ante finem*, & Gerardus Maynard. *decis.* 89. *lib.* 5. Debet siquidem attendi
165 propter quem, seu cujus contemplatione actus censeatur factus, non in quem effectus & emolumentum conferatur, *argum. l. additio. ver. ultimo, ibi, propter me, ff. de acquir. her. & textus in §. igitur liberi, Inst. per quas personas nob. acquir.* ibi, ex patris occasione; unde cum dictum pactum fuerit appositum propter matrem, & de ejus intentione non fuerit, ut nominarentur masculi ad exclusionem filiarum: cum clarum sit eam ut & filiæ includerentur voluisse; sed quia id non potuit consequi, contentatam fuisse, quod saltem viro ejus præcideretur via, qua existentibus masculis ex illo matrimonio, alios masculos ex alio matrimonio hæreditare non posset, fit, ut non possit fieri interpretatio in favorem filiorum; ita ut volente patre filiæ admitti nequeant. Et est in terminis pulchra decisio Berengar. Ferdinand. *de filiis natis ex matrimon. ad morgan. contracto, super cap. 6. prælud. n.* 11. *ver. sequitur insuper ex hac* 2. *circumstan.* & *ibi* optima Additio.

His accedit, quod nec fuit de patris intentione filios masculos ibi nominare, ut abdicaret a se potestatem instituendi fœminas, si vellet: sed tantum ne vi pacti filiæ succedere deberent, ubi masculos ex alio matrimonio haberet, unde fit, ut non possit dici jus quæsitum filiis masculis, contra vel præter intentionem contrahentium, & ut eorum actus ultra eorum intentionem operentur, contra *l. non*
166 *omnis, ff. si cert. petat.* quia verba debent restringi ad suam cogitatum, *l. si quis ita, ff. de testam. tutel.* & post Baldum not. Cravet. *cons.* 42. *n.* 3. Videndus ad propositum omnino Ruin. *cons.* 122. *vol.* 1. Adstipulatur quod tradit Codex Fabrian. *lib.* 8. *tit.* 36. *defin. fin. n.* 4. *de revocand. donat.* quod cum ex parte filiorum nihil interveniat, nisi tantum suscipere liberalitatem, spectandum tantum esse quid donatores donare voluerint, & non quid donatarii acquirere: ne alioqui actus operentur contra, vel ultra intentionem agentis, *d. l. non omnis*.

167 Huc facit quia non debet sumi sensus contra verisimilem mentem recipientis vel dantis, ut bene tradit Rimin. Sen. *cons.* 96. *n.* 32. & late per Corne. *cons.* 291. *lib.* 4. & post hæc scripta ita in terminis nostræ quæstionis tenere reperi Gerard. Maynard. *decis.* 89. *lib.* 5.

Pro perfectiori similium hæreditamentorum intelligentia, libet referre hæreditamentum factum per Joannem Serra Sancti Sebastiani dels Gorchs, & Eulaliam ejus uxorem, in suis capitulis nuptialibus, quod fuit conceptum sub forma sequenti.

„ Item es convingut y concordat entre ditas part, e lo
„ dit Joan Serra conve, e promet a la dita Eulalia, esde-
„ vendora muller sua, y al Notari dels presens capitols,
„ per ella stipulant, que heretara ab testament, o donatio
„ entre vius de sos bens los fills, o fill mascle de aquest pre-
„ sent matrimoni, si nostre Señor sera servit treinne al
„ temps del seu obit, y si non tindra de aquest, o de altre
„ matrimoni, y tindra fillas, heretaran las fillas, o filla
„ de aquest matrimoni: entenent y declarant, que los fills
„ masches de aquest matrimoni, prefereixcan als fills masches
„ de altre matrimoni, y las fillas del present matrimoni en
„ defecte de fils masches a las filias de altre matrimoni, sin
„ tindran. Als quals y a lesquals, puga posar aquells vin-
„ cles, pactes, y conditions, y retentions, que a ell ap-
„ perexera en dit hereditament".

Evenit quod dictus Joannes Serra incaricavit super dictis bonis multa censualia, & in testamento hæredem instituit suum universalem Antonium Serra ejus filium: Reverendus Jacobus Morgades Presbyter, Rector de Avinyonet, unus ex creditoribus violariis, petiit violaria a dicto Antonio Serra filio & hærede dicti patris sui, coram consummatissimo J. C. D. Joanne Magarola. Dictus Serra se defendit, quod ipse est hæres cum beneficio inventarii dicti patris sui, & quod ipse uti filius masculus primi matrimonii, fuit in capitulis parentum suorum a patre hæreditatus, & quod bona quæ reliquerat pater tempore suæ mortis, habebat jam tempore hæreditamenti, & sic quod ad eum spectent in vim dicti hæreditamenti, & consequenter quod non teneatur ad debita per dictum patrem suum post hæreditamentum contracta.

Consultus super isto dubio, duo pro ejus resolutione excutienda duxi. Primum, an istud hæreditamentum capiat vires a testamento patris, an vero a dicto pacto? Alterum est, posito quod capiat vires a dicto pacto, an dictum hæreditamentum sit simplex, an vero prælativum respectu filiorum secundi matrimonii?

Quod primum respondi, dictum hæreditamentum sumpsisse vires a dicto pacto nuptiali; etenim hæreditamentum prædictum, quatenus includitur in institutione universali facta in testamento, censetur factum vigore dicti pacti præcedentis, & in ejus executionem, ex his quæ tradit Bart. *in l. illa institutiones, ff. de hæred. instit. & cons.* 212. *promitto tibi & tu mihi*, & quæ tradit Anton. Gomez, *in l.* 21. *Tauri, n.* 18. & sic dictum pactum est attendendum tanquam origo, *leg. si hæres, ff. de action. empt.* not. Bald. *in leg. finali*, C. *de contrahend. emption.* & Alex. *in leg. si quis arbitratu, de verb. oblig.* ubi quod si fiat contractus in executionem ultimæ voluntatis, non judicabitur ut contractus, sed ut ultima vo- 168
luntas, ex eo quod origo sit spectanda: hos refert Decian. *Resp.* 3. *n.* 6. *lib.* 1. Addo Cravet. *cons.* 135. *n.* 13. & Maynard. *decis.* 90. *n.* 3. *part.* 5. & sic sensus dictæ clausulæ est: *Promitto hæreditare filium, seu filios masculos ex isto matrimonio, & promissionem ad actum reducere, vel in testamento, vel in actu inter vivos*: & sic dictum hæreditamentum censetur factum tempore dicti contractus, maxime cum promissio de hæreditando, pro hæreditamento habeatur, neque illa verba in testamento, vel inter vivos alteraverint substantiam promissionis, tum meram executionem respexerint, ut ex aliis verbis ejusdem pacti apparet.

Quoad alterum dubium videtur dicendum, istud hæreditamentum esse prælativum, & non simplex, ad ea quæ trado *lib.* 3. *Resolution. cap.* 7. *de pactis, n.* 80. *cum mult. seq.* & quæ paulo superius tradidi.

Consului dictum hæreditamentum esse simplex: etenim in hæreditamento prælativo pater non censetur vocare præ- 169
cise filios, neque promittit bona sua filiis hæreditatis conservare: sed tantum per dictam promissionem sibi pater præcludit vim ad disponendum de bonis suis in filios secundi matrimonii, in præjudicium filiorum primi matrimonii. Si cum pater prohibet alienationem filio, licet ejus filiis providisse visus sit, sed tamen eis relinquendo, sed per viam reservationis legitimæ successionis parentum, amputando eis vias, per quas bona in alios transire possent, ut not. Socin. *cons.* 251. *n.* 5. *vol.* 2. Socin. Junior *cons.* 13. *in fine, vol.* 4. Surd. *decis.* 238. *n.* 16.

Et sic ex dicto pacto solum oritur fideicommissum conditionale in favorem filiorum hæreditatorum in casu contrafactionis, ut not. per Decian. *cons.* 31. *n.* 18. *lib.* 1. & quæ paulo ante tradidimus: cum tantum pater promittat, quod de bonis suis non disponet inter vivos, nec in ultima voluntate in filios secundi matrimonii, in præjudicium filiorum primi matrimonii, masculorum respectu masculorum, & fœminarum respectu fœminarum: & cum respectu extraneorum nihil fuerit cautum, sed fuerit casus omissus, eorum respectu remanserunt bona libera penes patrem, confidendo patres, & pro certo habendo parentes, contra eorum votum naturale non disposituros de suis bonis in præjudicium filiorum ad favorem extranei, *arg. l. cum ratio, de bon. dam.* not. Fulgos. *cons.* 49. Corne. *cons.* 186. *n.* 5. *vol.* 3. Hieron. Gabr. *cons.* 117. *post nu.* 5. Ob quod solum uxor, aut ejus consanguinei timuerunt, dato concur- 170
su filiorum ex duobus matrimoniis, qui quoad patrem æque sunt dilecti: & in istum casum est solum provisum per prælationem promissam. Ex quibus remaneat clarum, per hæreditamentum prælativum non censeri promissam conservationem aliquam bonorum filiis hæreditatis, sed solum prohibitam dispositionem de bonis in filios ex secundo matrimonio in præjudicium filiorum primi matrimonii, quibus prælatio est promissa. Hoc in simili super quodam statuto Mantuano sensit Surd. *decis.* 279. *n.* 6. 7. 11. & 12.

Istud contentiosum hæreditamentum simplex esse patet, ex quo pater bona a se abdicavit, & in filios transtulit cum prælatione masculorum; & primi matrimonii; & suo casu filiarum.

Hoc probatur in illis verbis, ibi, *que heretara ab testa-*

ment, o donatio entre vius, &c. & clausula quæ sequitur ibi, *entenent y declarant, &c.* quæ licet videatur sonare in hæreditamentum prælativum, non alterat dispositionem præcedentem, cum enunciative sit prolata, & veniat accessorie, continuative, & declarative ad dispositionem præcedentem, declarando quomodo & qua forma in dictis bonis filii essent successuri, ut in simili docuit Decian. *consil.* 38. *n.* 5. Decian. *consil.* 31. *n.* 26. *volum.* 1. Conferunt tradita per Ozasc. *decis.* 164. & Martam *de clausl. par.* 2. *clausl.* 20. *n.* 6. & 7.

Suadentur hæc ex his quæ statim sequuntur, ibi: *Als quals, y alas quals puga pozar aquells pactes vincles y condicions, que a ell apparexera en dit hæreditament.* Datur siquidem clare intelligi, ex prædicta clausula, testatorem præsupponere per dictam promissionem tranitoliisse jus quod habebat in bonis; ex quo sibi facultatem reservavit tempore confectionis actualis talis hæreditamenti, in eo apponendi pacta & vincula sibi bene visa, *argum. l. nam quod liquide, §. fin. de pecu. legat. l. si quis argentum, §. sed siquidem, C. de don.* & quæ tradit Socin. Jun. *consil.* 89. *n.* 12. & 13. *lib.* 3. Cravet. *consil.* 15. *n.* 8. & *consil.* 241. *n.* 12. & *seq.* Sal. de Pace *cons.* 25. *n.* 31.

Heri fui super sequenti donatione consultus: Pater donavit filio, cum eum matrimonio collocaret, omnia bona sua, retenta certa minima quantitate ad testandum, & etiam reservavit duobus aliis filiis duas magnas quantitates, quæ tamen non erant excessivæ, si bona donata ex postfacto non essent in magna quantitate exhausta post mortem patris: fuit magna pars dictorum bonorum a tertio vindicata ex quibusdam antiquis vinculis, itaut donatario universali non supereſſent tot bona quot aliis filiis: prætendit dictus filius donatarius universalis debere fratres suos sentire pro rata dictam diminutionem bonorum. Consului pro dicto donatario, ex doctrina Cornei *consilio* 309. *multum late & serioſe lib.* 1. ubi post Bart. & Bald. consuluit, quod cum testator duos filios habens, unum instituisset hæredem in bonis & ju-
171 ribus quæ in Tuscia habebat, alterum in bonis alibi sitis; cum deinde unus ex dictis filiis non potuisset exigere quædam debita ob inopiam debitorum testatori incognitam, ambos filios debere sentire istud damnum nove emergens testatori incognitum, idque ex præsumpta mente defuncti resultare, quod & probavit Tiraquel. *de jure primog. quæst.* 4. *n.* 5. quidquid se involvat Peregrin. *de fideicomm. art.* 4. *n.* 58. & *art.* 10. *n.* 46.

172 Donationem factam per Clericum concubinæ non tenere, est satis manifestum, ut ex pluribus resolvit Anton. Thesaur. *decis.* 111. Gutier. *de juram. confirm. part.* 1. *cap.* 6. qui idem esse resolvit in milite armatæ militiæ, in Doctore, vel Licentiato: quod etiam multis relatis nove tradit Trentacinq. *variar. Resolut. lib.* 3. *Resolut.* 7. *tit. de don.* & neque hanc donationem juramento firmari.

173 Hisce tamen diebus dubitatum in foro fuit, super quadam donatione facta per quendam Advocatum concubinæ, tempore quo non erat concubina, an valida esset: & resolutum fuit per omnes consulendo pro parte affirmativa, quia est ea communis DD. resolutio, ut per Bald. *cons.* 354. *Quidam spectabilis miles, in fin. lib.* 3. movetur per *leg. in ipsius, Codic. famil. ercisc.* Idem tenent Anton. Thesaur. Gutier. & Trentacinq. *ubi supra*, & est recepta sententia. Mihi tamen (salva tantorum Patrum auctoritate) dicta sententia simpliciter sumpta nunquam placuit. Ratio siquidem quare prædictis prohibetur prædicta donatio, cum in privatis secus sit, *leg. affectionis, ff. de don. & l. donationes in concubinam, eod. tit.* est ex favore publico totius Ordinis Clericalis, militaris, & rei litterariæ, ne istis ita aperta sit via ad inveniendum concubinas, cum cogitatione futuri quæstus mulieres impudicæ corpora sua prostituant, *l.* 4. §. *sed & quod meretrici, ff. de condict. ob tur. caus. & in l. palam, ff. de ritu nupt.* & post Rol. & Cravet. not. Gut. *d. cap.* 6. *n.* 16.

Nam considero, quod ratio prohibitionis dictæ donationis militat, etiamsi donatio fiat post concubinatum, cum mulieres cogitatione quod cessante concubinatu eis poterit donari, facile se prostituere possent: & ubi jam in concubinatu essent, non auderent ab eo sine voluntate Amasii re-
174 cedere, ut post concubinatum possent verisimiliter sperare donationem. Solum igitur communem Doctorum sententiam sustinendam censeo, ubi fieret donatio illi, quam contigeret ad bonam frugem se recepisse, & peccatum dimisisse: uta si juvenis a concubinatu recederet, & se ad bonam frugem reciperet. Et hoc insinuasse visus est Bald. *d. cons.* 344. *in fin. lib.* 3. & *leg. in ipsius, Cod. famil. ercisc.* quam ipse allegat.

175 Hinc consului, donationem factam per quendam Presbyterum cuidam concubinæ, tempore quo desierat esse concubina ob senectutem, invalidam esse: eo quod ipsa non diceretur recepisse se ad bonam frugem, nec ipsam peccatum dimisisse, sed quod peccatum eam dimisisset.

176 Fui etiam nuper interrogatus super casu sequenti. Petrus Peix campi Tarraconæ, in suis capitulis matrimonialibus hæreditavit filios ex illo matrimonio, reservata ei electione. Ex dicto matrimonio suscepit tres filios, Joannem, Antonium, & Franciscum: dictus Peix donator tempore dictæ donationis habebat amplum patrimonium, postea vero multa contraxit debita: in extremis positus, condito testamento instituit hæredem suum universalem Joannem filium suum natu majorem, & reliquis duobus filiis legitimam reliquit. Cum Petrus videret se electum ad dicta bona vigore dictæ institutionis (juxta Bart. doctrinam *in l. unum ex familia, §. si duos, n.* 3. *ff. de legat.* 2. & Senatus, ut per Michael. Ferrer. 3. *part. cap.* 319. & Sese *decis.* 53. ubi *n.* 7. per dona-

tionem universalem postea factam, censeri electionem resolvit: & apud nos ita etiam decisum vidi.) Et ex alia parte videret onustam dictam hæreditatem debitis, consuluit me, an ipse posset institutionem patris amplecti, & eam repudiare quoad bona libera patris. Consului negative, eo quod cum dicta electio nascatur ex titulo hæreditario, non possit
177 haberi sine eo, velleque titulum hæreditarium quoad quid accipere, & quoad quid non, esset testatoris voluntatem dividere, quod cum individua sit, non licet; ad tradita per Deci. *in l. jus nostrum, n.* 1. *ff. de reg. jur.* Alios citat Pereyr. *de jure emphyt. part.* 3. *cap.* 16. *n.* 43. subdens ad decisionem nostræ quæstionis, quod alias testator decederet pro parte testatus, & pro parte intestatus, contra *leg. jus nostrum, ff. de reg. jur.* & antea *de nominat. emphyt. quæst.* 10. *n.* 27. Addo textum optimum *in leg. Lucius, ff. de fideicom. libertat.* per quem dixit Bartol. institutum hæredem, & simul executorem testamenti, non posse esse executorem, repudiata hæreditate: & ita propter dicta censuit Caldas de Pereyr. *de nomin. emphyt. lib.* 4. *tit.* 62. *quæst.* 7. *n.* 43. *in princ. & quæst.* 10. *n.* 27. & *quæst.* 12. *n.* 46. & *par.* 2. *cap.* 16. *n.* 43. & *seq.* Et istam esse communem receptam sententiam, patet ex traditis ab Alvar. Valasc. *de jure emphyt. quæst.* 44. *num.* 10. Multos ad propositum congessit Covar. *lib.* 2. *resolut. cap.* 18. *n.* 3. Quibus accedit, quod ubi quid datum est hæredibus alicujus, & nomen *hæres* intelligitur pro filiis, oportet, ut filii sint hæredes, ut donationem consequantur, ut per Bart. *in l. ex facto, §. fin. ff. ad S. C. Trebell.* Sequuntur *ibi* Alex. & alii relati per Peregr. *cons.* 68. *nu.* 4. *lib.* 5.
178 multa ad propositum tradit Cravet. *cons.* 131. ubi datum est aliquid filio ut hæredi, non posse filium id acquirere, nisi sit etiam hæres patris: not. Bart. *in l. ut jurisjurandi, §. liberi, n.* 4. *de oper. liber.* Alex. & Doct. *in l. quod dicitur* 2. *ff. de verb. oblig.* Covarr. multos citans *dict. cap.* 18. *num.* 3. Peregrin. late *de fideicomm. art.* 32. *a n.* 9. *usque ad n.* 18. ubi loquitur in ultimis voluntatibus.

Consului tamen ei, ne repudiaret patris hæreditatem, quia cum tunc electio haberetur pro non facta, omnes fratres æqualiter succederent, vigore donationis in capitulis matrimonialibus contentæ: sed quod eam acceptaret cum beneficio inventarii, & eo casu servaretur ipse illæsus ab obligationibus contractis per patrem post dictam donationem, & consequeretur bona quæ pater habebat tempore donationis; & hoc sine dubio, ex quo dictus filius non dicebatur habere res illas ex titulo hæreditario, sed ex priori illo titulo donationis, *arg. l. sequens quæstio, de legat.* 2. & *l.* 4. *ff. ad l. falcid.* ex titulo siquidem institutionis respectu dictorum bonorum tantum consequitur nudum factum electionis, & respectu aliorum bonorum inventarium præservat eum illæsum; cum per ipsum censeatur facta separatio dictorum bonorum, ad tradita per Surd. *decis.* 310. Vincentium de Franch. *decis.* 46. *in fin.* Ob quæ ita in propositio censuerunt Imol. Alex. & alii *in l. apud Julianum, §. si quis alicui, de legat.* 1. Surd. *decis.* 324. *n.* 4. Alvar. Valasc. *de jure emphyt. quæst.* 49. *num.* 4. Garc. *de nobilit. gloss.* 6. *numer.* 41. & Dec. *cons.* 184. *in causa istorum, per tot.* & novissime Franc. de Amicis *in rep. tit. de his qui feud. dare poss. ver. sumus modo, in verbo ante fin. pag. mihi* 266.

In donatione facta per Petrum Rocha Joanni filio suo in capitulis suis nuptialibus, Episcopatus Urgellen. fuit apposita clausula in fine donationis: *Quod pater donator posset de dictis bonis donatis facere ad suas voluntates.* Evenit quod post factam donationem pater fecit insscio filio multas obligationes, quæ fere totam donationem exhauriebant. Dubitatum fuit mortuo patre, an filius ad solutionem dictarum quantitatum teneretur? Dixi inspiciendam esse qualitatem obligationum, ut si bona fide factæ censerentur, inspecta causa ob quam factæ appareant, filium teneri; alias secus, juxta ea quæ trado *lib.* 3. *Resol. cap.* 7. *de pactis, n.* 229. quidquid indistincte negative consuluerit Decian. *consilio* 238. *ante fin.* qui etiam *ibi* per Addit. reprehenditur.

Pro his facit, quod quis potest donare inter vivos, & re-
179 servare sibi facultatem disponendi inter vivos, & in ultima voluntate de rebus donatis, & donatio habet effectum, si non sit dispositum, ut per Nattam *cons.* 118. *n.* 3. Manticam *de tacit. & ambig. convention. lib.* 13. *tit.* 47. Videndus Calder. *cons.* 13. *de donat.* qui loquitur in casu, ubi donatio erat facta Ecclesiæ, *consilio* 58. *lib.* 1. Joan. Bapt. Costa *de remed. subsid. remed.* 108. *n.* 11. & Cephal. *cons.* 21. *lib.* 1. ubi subdit, quod si quis donaverit bona sua cum reservatione, *quod donatarius teneatur satisfacere omnibus creditoribus suis*, si donator asserat talem esse suum creditorem in certa quantitate, dictam confessionem absque alia probatione ei nocere, licet alias confessio cedentis, post cessionem non noceat cessionario, ut per Bart. Cast. & alios *in l. facta, §. si hæres, ff. ad Trebel.* & Surd. *decis.* 286. *n.* 8. & non obstante quod donator posset fraudem committere. Et ista conclusio fundatur, quod stante dicta reservatione deprehendatur aliquod veritatis indicium. Quamvis ego istam doctrinam suspectam putarem in magna quantitate, non concurrente aliqua verisimilitudine, Judicis arbitrio.

His suffragatur, quod & donationem perfectam potest do-
180 nator ex intervallo declarare, ut bene docet Decian. *resp.* 7. *lib.* 1. *n.* 99. ubi resolvit licuisse quibusdam parentibus, qui donationem fecerant filiis & descendentibus suis, ex intervallo declarare, intellexisse de masculis. Sequitur Menoch. *de arbitr. lib.* 1. *quæst.* 73. Boer. *decis.* 171. Flam. Chartar. *decis.* 16. Quod est intelligendum ubi declaratio fieret tempore quo nullus posset prætendere interesse ex priori donatione, & mo-

& modo quo ſtabat, ad not. per Cravet. *conſ.* 112. *n.* 12. Angel. *conſ.* 209. Deci. *conſ.* 3. *n.* 44. & Surd. *deciſ.* 29. *nu.* 7. & in terminis Caſſaneus *conſ.* 53. *n.* 47. & 48. ubi tenet, cum eſſet facta donatio filiis maſculis ex illo matrimonio, an donator potuerit, cum eſſent jam nati duo aut tres filii maſculi, declarare fuiſſe ſuæ intentionis in illa donatione facere donationem primo nato, & deinde ſuis liberis, & ſic de reliquis; ut ſcilicet ſi primo natus donatori prædecederet, ſuccederent ejus filii? & ex multis reſolvit, *n.* 55. non poſſe, quia tolleret jus jam filiis maſculis quæſitum in ſpe, & id fieri non poſſe: *leg. id quod noſtrum, de regul. jur. & leg. fin. ff. de pactis*, & quæ tradit Bald. *in leg. ſi conſtante, in ultim. nota. Cod. de donat. ant. nupt.* Maynard. *deciſ.* 96. *n.* 3. & 4. *lib.* 5. & Deci. *conſ.* 239. ex declaratione ſiquidem non poteſt reſultare nova diſpoſitio; etenim quod declaratur, eſt quod diſponit, non quod declarat: ut per Cephal. *conſ.* 540. *n.* 82. Becc. *conſ.* 3. *nu.* 18. Surd. *conſ.* 288. & ſic declaratio proprie ſolum dicitur illa, quæ rem obſcuram aperit, & novam ſubſtantiam non tribuit, ut per Menoch. *conſ.* 160. *n.* 48. & 49. & *conſ.* 191. *numer.* 49. & *conſ.* 360. *n.* 5. alias dici non declarationem, ſed novam diſpoſitionem, ut per Mandel. *conſil.* 561. *num.* 97.

181 Alios retuli ipſe, *lib.* 3. *Reſolut. cap. de legat. n.* 410. *cum ſequent.* Sic conſuetudo interpretativa non datur, ubi non præceſſit dubia diſpoſitio, ut per Laderch. *conſ.* 61. *in fin.* hinc obſervantiam ſubſecutam non attendi in caſu claro, ſed tantum dubio, eſt certum, ut per Aretin. *conſ.* 115. Bero. *conſ.* 34. *n.* 9. *lib.* 3. Natta *conſ.* 318. Surd. *conſil.* 426. *n.* 44. & Bardel. *conſ.* 51. *numer.* 19. & Becc. *conſ.* 3. *n.* 44.

Hiſce diebus conſultus fui de caſu, ſuper quo alias conſului, & reſponſum tradidi *lib.* 3. *Reſolut. cap.* 7. *de pactis, quæſt.* 19. ubi duas contrarias Senatus deciſiones retuli, & poſteriorem ſequutus ſui, & juxta eam reſpondi, & reſpondebo quoties ſe occaſio offeret. Nam niſi prædicta Senatus deciſio in contrarium eſſet, auderem affirmare caſum eſſe indubitabilem, & licet contrariam ſententiam veriorem dicat Fontanella *de pact. dotal. clauſ.* 4. *gloſſ.* 5. *n.* 57. *cum mult. ſequ.* tamen tantum abeſt, ut ejus fundamentis cogar mutare ſententiam, ut nec ea, (pace tanti Doctoris dixerim), ut mea eſt opinio, negotium offuſcaverint.

Et priuſquam ſuis argumentis reſpondeam, libet primum aliqua præmittere, quæ rem planam faciant. Negari non poteſt, donationem, per quam omnia bona præſentia & futura per aliquem donata ſunt, reſervata certa quantitate ad teſtandum, cum pacto, & conditione, quod ſi donatarius decederet ſine filiis, bona donata ad donatorem reverterentur, ſi tunc viveret; ſin minus, ad eum in quem ipſe diſpoſuiſſet inter vivos, aut in ultima voluntate; caſu quo conditio juris reſervati purificaretur, prorſus reſolvi, & extingui, ita ut nihil donatarius virtute dictæ donationis in dictis bonis habeat, de quo diſponere poſſit: illud ſiquidem jus reſerva-

182 tum in ſpe conſiſtens, impedit fieri translationem dominii irrevocabiliter, donec ex futuro eventu certificetur, an dicta ſpes evaneſcat: *argum. leg. ſi duobus, in princip. de legat.* 1. & caſu quo ſpes illa conſiſtat, & in actum ſit redacta, jus alteri quæſitum reſolvitur: ad not. *in leg. ſervo legato*, §. 1. *de legat.* 1. Bartol. *in l. cum pater*, §. *libertis, de legat.* 2. Caſt. *conſ.* 247. *numero* 3. *lib.* 1. Jaſ. *in leg. quoties, in* 1. *Cod. de fideicom.* & bene hæc not. Magon. *deciſ. Florent.* 91. *n.* 27. & 28. & quæ tradit Molin. *de Hiſpan. primog. lib... cap.* 6. *n.* 21.

Et e contrario ſi decedat cum filiis, libere poſſe de omnibus bonis donatis teſtari, cum fideicommiſſo reverſionis, ſeu verius juri reſervato locus non eſſet ex defectu, *argum. l. cedere diem, de verb. ſignif.* & not. etiam hæc in terminis Suar. *conſ.* 10. *poſt n.* 63. & melius antea Caſt. *conſ.* 346. *circa bona, ante numero* 1. *lib.* 1.

Demus nunc (ut ad dubii enarrationem accedamus) poſt præfatam donationem, donatorem inſtituiſſe hæredem ſuum univerſalem, eundem donatarium ad ſuas liberas voluntates: nunquid iſte titulus inſtitutionis non efficit, ut dictus donatarius, quamvis ſine filiis moriatur, poſſit diſponere libere de omnibus bonis donatis? certe ſic; quia per dictum titulum inſtitutionis jus ex dicto pacto reſultans, quod efficiebat, ut donatarius revocabiliter eſſet dominus dictorum bonorum, *leg. ſi duobus, in princ. de legat.* 1. fuit reflexum in ipſummet donatarium, ad tradita in ſimili per Menoch. *conſilio* 807. *n.* 59. *lib.* 9. & *conſ.* 1123. *numero* 12. *lib.* 12. & ſic effecit, ut in omni caſu ſit dominus irrevocabiliter.

Habemus igitur expeditum ex prædictis, titulum dictæ inſtitutionis hæredis, caſu quo donatarius decederet cum filiis, nullam donatario afferre utilitatem, cum plene dominium ex donatione eo caſu habeat.

Operari tamen eo caſu quo donatarius decederet ſine filiis; nam cum tunc diſpoſitio de dictis bonis per eum facta redderetur inutilis, ſi ſolum titulum donationis haberet, ſubſtineretur ex titulo inſtitutionis, eſtque de hoc text. optimus cum ſua gloſſ. *in leg. fundo*, quæ eſt 4. *ff. ad leg. Falcid.*

183 Ex quibus apparet negari non poſſe, quam utile ſit donatario habere non ſolum titulum donationis, ſed & inſtitutionis: illum, caſu quo donatarius decederet cum filiis; & hunc, caſu quo decederet ſine filiis, & eo caſu duos titulos poſſe concurrere, & per acceptationem tituli inſtitutionis, non cenſeri renunciatum titulo donationis, cum omnes tendant ad eundem finem, & unus alteri non adverſetur, ut omnes Doctores fatentur: multos ipſe laudavi, *lib.* 3. *Reſolut. cap.* 7. *de pact. a nu.* 313. *uſque ad num.* 317. ubi allego Roderic. Suar. qui in terminis noſtris loquitur, *conſ.* 10. *n.* 61. & clarius *n.* 63. & 64. Nam quod aliqui aſſerunt, ſi donatarius ſit hæres inſtitutus a donatore, & adeat donatoris hæreditatem, ubi donator diſpoſuerit expreſſe de rebus donatis, & eas ſubjecerit vinculo, vel alias de eis diſpoſuiſſet, cenſeri donatarium renunciaſſe titulo donationis, & illum tranſtuliſſe in titulum inſtitutionis, ut not. Deci. *conſ.* 253. *viſo puncto, poſt numerum* 2. Pariſ. *conſ.* 33. *numer.* 78. & *ſequent. lib.* 3. & Jaſon. *conſilio* 148. *num.* 30. *lib.* 2. dicens, ubi donatarius fuit hæres donatoris ſine beneficio inventarii, donationem extingui confuſione: dicta theorica, ut ex eiſdem Doctoribus licet videre, proce- 184
det, cum teſtator de rebus donatis in præjudicium donationis diſponit in teſtamento, nam tunc cum titulus inſtitutionis adverſetur donationi, per acceptationem poſteriori tituli cenſetur priori renuntiaſſe, ut ex multis concludo *lib.* 3. *Reſolut. cap.* 3. *de privileg. a numer.* 292. *uſque ad n.* 313. & *ſequent.* Secus cum ambo tituli tendunt ad unum finem, nempe acquirendum, ut not. Doctor. quos refert *d. cap.* 3. *a dicto n.* 292. *uſque ad nu.* 303. & *ibi* loquor de donatario qui fuit inſtitutus hæres a donatore, quod acceptando inſtitutionem, non ſibi præjudicet, niſi ubi inſtitutio donationi adverſaretur: in noſtro autem caſu non ſibi adverſari, imo ambos titulos tendere ad unum finem ſatis manifeſte patet.

Ex his detegitur lapſus Fontanellæ *de pact. nuptial. clauſ.* 4. *gloſſ.* 5. *n.* 58. & *ſeq.* qui in effectu cenſet dictam inſtitutionem non eſſe titulum pinguiorem, cum nullam utilitatem dicto donatario afferat. Reddit rationem, quia in inſtitu- 185
tione facta per teſtatorem non includuntur res donatæ, cum de eis ſpecialis mentio fieri deberet, ut includerentur, *l. ſequens quæſtio, de leg.* 2. *l. & hæredi*, §. *cum filia, ff. de vulgari, l. fideicommiſſaria*, §. *quoties, & l. ex facto, poſt princ. ff. ad Trebell.* & not. in terminis Pariſ. *conſ.* 33. *num.* 75. *volum.* 3. Alex. *conſ.* 20. *n.* 10. *lib.* 3. Quibus accedit, quod ubi talis inſtitutio res donatas comprehenderet, eſſet nulla, *leg. proprias res, C. de legat. cum ſimilib.*

Nam præterquam quod non concludit ratiocinatio Fontanellæ, debuit ipſe advertere in propoſito, teſtatorem non dici teſtari de rebus donatis, ſed de ſuis propriis bonis, de jure nempe conditionali quod ſibi reſervavit in bonis donatis (quod jus in bonis ſuis fuiſſe text. eſt clarus, *leg. bonorum appellatione*, §. *in bonis, ff. de verbor. ſignif.*) nominandi perſonam, cui ubi poſt mortem ſuam eveniret caſus dicti fideicommiſſi reverſionis, vellet acquiri dominium dictarum rerum, & actionem ad eas vendicandas, juxta *leg. quoties, Cod. de donat., quæ ſub modo*: de jure conditionali, quod diſponere potuerit, docet text. *in leg. ſpem, Cod. de donat.* cum concord. *in gloſſ.* & not. ſatis in terminis Oldrad. *conſ.* 24. *n.* 1. ubi dicit, eſſe in bonis noſtris id, quod ſpes eſt debitum iri, quando continget aliquid fieri: allegat *leg. is cui, ff. de action. & obligat. leg. poſſeſſionem, ff. ex quib. cauſ. in poſſeſſ. eat.* & §. *ex conditionali, Inſt. de verb. obligat.* concludens de eo jure libere diſponi poſſe.

Et quatenus conſtanter affirmavit, ex quo donatarius eſt inſtitutus hæres per ipſum donatorem, & gravatus ſub eadem conditione, *ſi ſine liberis decederet*, nihil operari poſſe dictam inſtitutionem ejus reſpectu, manifeſte hallucinatus fuit; cum operetur in caſum quo donatio ſit prorſus reſoluta, & extincta, ut ſuperius dictum eſt: traditur *in dict. leg. fundo, ff. ad leg. Falcid.* & facit text. *in leg.* 2. §. *ſi pecuniam, ff. de donat.* & hoc verificatur eo tempore quo donatarius moritur, quia eo tempore incipit operari titulus inſtitutionis, *argum. lex. Titio cum morietur* 56. *ff. de uſufr.* 186
& in ſimili cenſuit Codex Fabrian. *lib.* 5. *tit.* 5. *de ſecund. nupt. defin.* 16. *n.* 4. Procederet autem Fontanellæ opinio, ubi donatarius per donationem plenum, & irrevocabile conſecutus fuiſſet dominium, eo ſiquidem caſu cum inſtitutio nullius eſſet utilitatis, haberetur pro eo ac ſic facta non fuiſſet, ad ea quæ poſt Bald. & alios tradit Alexand. *conſ.* 20. *ponderatis, num.* 6. *lib.* 3. & Pariſ. *conſilio* 33. *num.* 73. & *ſequent. lib.* 3. & Imola *in leg. ſuus quoque, n.* 5. *ff. de hæredib. inſtituend.* qui in eiſdem locis confirmat meam ſententiam. Alexand. ſiquidem, *dict. n.* 6. refert Bald. determinaſſe *in leg. ſcimus, Cod. de inoffic. teſtament.* ſi pater inſtituiſſet filium in re alicujus propria, eſſe nullam inſtitutionem, licet pater in ea re uſumfructum haberet, eo quod tale relictum nihil operetur, cum uſusfructus morte patris finiretur, ſecus ſentientes ſi talis inſtitutio aliquid operari poſ- 187
ſet, & in noſtris terminis tradit Pariſ. *dict. conſ.* 33. *a n.* 73. *uſque ad n.* 80. dum reſolvit ſi pater inſtituat filium donatarium, non poſſe ſuper rebus donatis vinculo injicere, ubi bona pleno jure fuiſſent filii.

Ad hæc dictus Fontanella *dict. gloſſ.* 6. *n.* 62. 63. & 64. volenſque aliquos obices repellere pro defenſione ſuæ ſententiæ, dicit, teſtamentum donatoris duplicem operari effectum, diſpoſitionem nempe de bonis reſervatis, & non comprehenſis in donatione, & nominationem perſonæ ad quam res donatæ perventuræ erant, donatario decedente ſine filiis; & hos duos effectus in perſona donatarii verificari, ſi alius præter ipſum donatarium fuiſſet hæres inſtitutus: in ipſo autem hærede nominationem & electionem prædictas verificari non potuiſſe propter impoſſibilitatem (ut ipſe ait) quæ eſt, ut quis ſibi ipſi ſuccedat per diſpoſitionem, ſub ea conditione, ſi ipſe decedat ſine liberis, conceptam; & ſic dictam diſpoſitionem, quæ in primo inſtituto verificari non potuit, verificari in ſecundo, qui eſt ſubſtitutus, dicit. Dictum profecto tanto Doctore indignum, quod dicta inſtitutio nullatenus poſſit operari reſpectu donatarii, propter prælegatam ab eo impoſſibilitatem, quod donatarius non poſſet ſibi ipſi ſuccedere, ex quo mortuus eſſet ſine liberis;

liberis; quasi spectandum sit tempus mortis donatarii, ut titulus hæreditarius institutionis operetur respectu donatarii, quod vel somniare est valde absurdum: operatur siquidem in eo instanti, quo donatarius adivit hæreditatem donatoris; in illo etenim puncto ob dictam additionem, & sic dicti novi tituli acquisitionem, jus fideicommissi reversionis perimitur, & confunditur ob reflexionem juris dicti fideicommissi in dictum donatarium, *argumento leg. Stichum*, §. *aditio*, *ff. de solution. leg. Uranius*, *ff. de fidejuss. leg. si debitori*, *Codic. de pact. cum simil.* & donatarius in omni casu habet bona libera. Et licet dicta confusio parum prodesse videatur dicto donatario, ubi datus est ei novus substitutus sub eadem conditione, si sine liberis decederet, *argum. leg. pen. incip. maritus*, *ff. ad leg. Falcid.* Verum operatur etiam (& hoc facit totum) translationem dominii dictarum rerum donatarum, licet non actu, cum tunc earum sit dominus donatarius ex titulo donationis; verum habitu, in eventum quo titulus donationis extingueretur ex eo, quod conditio fideicommissi reversionis purificaretur, puta quod donatarius sine filiis moreretur, qui habitus effectum realem habebit in casu purificationis dicti fideicommis-
188 si: text. optim. ad propositum *in dict. leg. 4. ff. ad leg. Falcid.* ubi bene etiam Gloss. Idque maximæ considerationis esse, vel ex eo pater, quod purificato casu fideicommissi, dispositio donatarii super dictis bonis quæ nec obolum valebat, sustinetur in totum ex dicto titulo institutionis, ut supra ostensum est.

189 Alludit huic quod tradit Gutierrez *practic. quæstion. lib. 2. quæst. 118. num. 114.* Sæpe aliquem abere dominium aliquarum rerum habitu, illumque habitum non exire in actum, nisi in eventum alicujus casus. Atque etiam suffragatur quod videmus fideicommissa perpetua esse sæpe in suspenso, in eventum alicujus casus, ut per Alciat. *consilio* 500. *n.* 3. Molin. *de Hispanor. primogen. libro* 2. *cap.* 10. *num.* 45. Nattam *consilio* 675. *n.* 6. Roland. *consilio* 70. *n.* 47. *libro* 3. quo, & alios citat Casanate, *consilio* 45. *num.* 195.

190 Quid quod ne titulus dicatur inutilis, sufficit ut in aliquo casu habere effectum possit, ut ex Zanch. & aliis notat Casanate *consilio* 43. *nu.* 198. & allego ipse text. optimum *in leg. 1. §. sed si incertum*, *de vend. in possessionem mittendo*. Cum ergo jus dicti fideicommissi conditionalis, quod ex pacto in donatione appositio sibi reservavit, ex dicto titulo institutionis in continenti adita hæreditate sit translatum in dictum donatarium, & in ejus personam radicatum; & sit certum, dispositionem, quæ per eum tunc fieret de omnibus bonis donatis, futuram irrevocabiliter validam, quæ alioqui cum solo titulo donationis revocabiliter valeret, apparet manifeste cessare impossibilitatem a dicto Fontanella allegatam, & non esse inutilem, ut falso ille fuit opinatus.

Insuper ejus error detegitur, quia in substituto dispositionem testatoris operari, *n.* 65. affirmat, & ita tenendum consulit, non in vim dispositionis, sed tantum in vim nominationis, & electionis; nullatenus tamen in ipso donatario, omisso absurdo quod ex dicta opinione nascitur, quod difformis, & diversæ naturæ esset dispositio facta respectu substituti, quam instituti, & etiam plenior, sub eadem conceptione verborum; contra *l. Publius*, §. *Titia*, *ff. de condit. & demonstr. & leg. si filius*, *ff. ad leg. Falcid. leg. cum pater* 79. §. *dulcissimis*, *ff. de legat.* 2. Nunquid dicta dispositio donatoris potest operari, nec respectu substituti, nisi eveniente casu dicti fideicommissi reversionis, & sic casu quo dicta donatio sit extincta, & resoluta? Certe non, quia nisi in dicto casu nullum jus habet disponendi dictus donator; unde ergo fiet, ut donator non possit exercere liberalitatem in donatarium, in eum casum quo jus ex dicta donatione competens extinguatur, cum instituendo hæredem, & possit erga substitutum in eodem casu; certe nullus Doctor de mundo congruam diversitatis rationem assi-
191 gnare poterit: cum donatoris jus vigore institutionis radicetur in persona donatarii, statim mortuo donatore, & adita per eum hæreditate, nec etiam aliter in persona substituti locum habere possit.

192 Sentire etiam videtur Fontanella *ubi supra*, licet subobscure, saltem donatarium hæredem institutum, non detracturum Trebellianicam, nisi de quantitate reservata; quoniam donator in usu, & exercitio facultatis sibi reservatæ in donatione, ad explicandum personam, in quam, ubi evenerit casus fideicommissi reversionis, bona donata deberent pervenire, fuit nudus minister, & habuit nudam electionem, aut nominationem; & sic dictum institutum in dictum eventum non habiturum bona ex ultima voluntate, sed ex contractu: *argument. leg. unum ex familia*, §. *si de falcidia*, *de legat.* 2. & consequenter non posse detrahere Trebellianicam, nisi de quantitate reservata in donatione ad testandum. Hæc licet digna sint quæ excutiantur, verum non multum habent difficultatis.

Pro opinione Fontanellæ facit, quod qui stipulatur, aut recipit pro a se nominando, facta nominatione jus quæritur nominato, & reputatur a principio ei jus quæsitum; ut per Surd. *decisiv.* 128. *n.* 15. *cum sequen. & decision.* 325. Alciat. *consilio* 92. *n.* 4. *libro* 9. *tomo* 3. Rota Genuæ *decisione* 14. *n.* 53. Decius *consilio* 543. ubi *n.* 7. dicit: qui habet facultatem nominandi virtute contractus præcedentis, in tali nominatione videtur merus executor, quia actus non tribuitur ipsi nominanti, sed illi qui dedit potestatem nominandi, allegat *leg. item eorum*, §. *qui decuriones*, *ff. quod cujusq. universf. nom.* & Bart. *in leg. unum ex familia*, §. *si de falcidia*, *de legat.* 2. sic in proposito videtur dicendum, donatorem nudum ministerium nominationis sibi reservasse, & facta nominatione nominatum vigore dicti pacti reservativi censeri habere res donatas, non ex titulo hæreditario, qui nudam nominationem, & electionem importavit. Sed quam a veritate hoc sit alienum, statim patebit.

Est certum per dictum pactum præservativum, donatorem noluisse alii prospicere quam sibi ipsi, ut in simili censuit Paul. de Monte Pico *consil.* 28. *n.* 10. *in fin.* Sicque voluit, ut si ipse viveret tempore purificatæ conditionis pacti, ad eum bona donata reverterentur; & si unius non esset, ad eum in quem ipse disposuisset. Apparet igitur dicti juris reservationem sui ipsius contemplatione censeri factam, cum in ejus favorem simpliciter sit facta, ut bene in proposito advertit Deci. *cons.* 543. *n.* 5. *& 6.* & melius ante eum Alexand. *cons.* 232. *Ponderatis*, *n.* 3. *& 4. lib.* 6. dicens illa verba (vel in eum quem ipse declarabo) facere conditionem per relativum junctum verbo futuri temporis, *leg. Stichum qui meus erit*, *de legat.* 1. *& leg. nuper*, *de legat.* 3. & sic idem esse, ac si dixisset, *si declarabit*; & quod non facta declaratione, in totum remanserit jus penes ipsum, aut suum hæredem: & licet respectu hæredis in terminis dissentiat, ubi donatarius intestatus decessisset, Stephan. Bertrand. *consilio* 90. *viso instrumento*, *lib.* 1. *part. posteriori*, dicens hoc casu, non obstare *leg. conficiuntur*, *ff. de jure codicillor.* nec *leg.* 2. *Cod. de bon. mater.* quia licet mo- 193
riens ab intestato, videatur hæreditatem venientibus ab intestato relinquere; verum non ex hoc censeri eos nominasse hæredes: & sic ubi ex stipulatione requiritur nominatio, eam necessariam esse: de hoc in proposito non dubitatur, quia adest institutio hæredis.

Quid quod est communiter reprobata dicta sententia Stephan. Bertrand. ad ea quæ ipse tradidi *lib.* 1. *capite* 2. *de Trebellian. n.* 46. Addo Surd. de communi attestantem, *decis.* 272. *n.* 22. Caval. *decis.* 12. *part.* 4. & nove Joseph Sese, *decis.* 48. *n.* 7. qui dicit ita sæpius in Aragonia judicatum, & in nostris terminis Magon. *decis. Florent.* 37. *n.* 16. Et ut ad institutum redeamus, quidquid sit in contractibus reciprocis, seu correspectivis, est clarum, secus esse in contractu simplici, qualis est donatio, in quo est certum donatorem solum intelligi loqui instar testatoris, de quo loquitur Laderch. *cons.* 9. *n.* 8. dicens ob id ei non esse imputandum, si quid apertius non sit locutus, & hinc reservationem per donatorem factam intelligi, ut a seipso jure suo reservata accipiat, & de eis disponat, ut est *decis. Genuæ* 14. *n.* 60. Surd. *decis.* 272. *n.* 21. ob quod donator, qui sibi reser- 194
vavit certam aliquam quantitatem super bonis donatis, potest propria authoritate vendere de bonis donatis pro sibi in ea quantitate satisfaciendo, dummodo venditio fiat bona fide: ad not. per Carol. *decis.* 125. *num.* 4. *per tot.* & omnino videndus Sese, *decis.* 188. *tom.* 2. & in terminis nostris casus Pauli de Castr. *cons.* 337. *super primo quæsito*, *lib.* 1. *n.* 2. ubi resolvit, quod si quis donavit alicui aliquid, cum facultate disponendi in quemcunque vellet, si donatarius eam rem donaret alicui, quod ille secundus donatarius diceretur habere in illa re jus & causam a primo donatario, & non a donatore, per *leg. item eorum*, §. *si decuriones*, *ff. quod cujusq. universit. nom. leg. unum ex familia*, §. *si de falcidia*, *de legat.* 2. dicens isto casu censeri per donatorem translatum in donatarium jus proprietatis, & non voluisse eum constituere nudum ministrum; secus resolvens, si primus donator dixisset se illi donare, cui donatarius dedisset, per *dict.* §. *si decuriones*. Allegat ad id Bartol. qui bene loquitur, *in l.* 2. §. 1. *n.* 7. *ff. de optio. lega.* Sequitur Bero. *consil.* 23. *n.* 21. *lib.* 2. & Phanuc. *de inventar. quæst.* 243. *nu.* 38. *& seq.* & Cuma. *cons.* 163.

Si igitur prædicta vera sunt in donatore qui donavit donatario, & cui vellet; ut visus sit voluisse donatorem transferre jus proprietatis in donatarium, & non constituere eum nudum ministrum; multo magis procedent in donatore, qui dictam facultatem non concessit alii, sed sibi ipsi reservavit, cum in dubio non visus sit jus suum velle arctare, & se nudum ministrum voluisse constituere personæ incertæ: ut in simili ratiocinatus est Anchar. *cons.* 22. *circa istam quæst. n.* 3. istudque discrimen satis aperte sensit Surd. *decis.* 272. *n.* 21.

Neque prædictis obstat quod dicta reservatio fuit facta alternative, in favorem nempe donatoris, vel illius in quem ipse disposuisset; & sic quod æque principaliter jus fuerit quæsitum vocato per alternativam; quia una pars Alternati- 195
væ secundum alteram debet intelligi & declarari, *l.* 1. & *ibi* Bart. *ff. de reb. dub.* Roman. *cons.* 231. *Præmissorum Doctorum*, *ver. secundo vero moveor*, & in nostris terminis Deci. *cons.* 543. *n.* 5. *& 6.* & Guid. Papæ, *decis.* 505. *circa med.* ubi dicit quod si est facta donatio primogenito, seu alii filio ex dicto matrimonio, *si maluerit*, donationem quoad primogenitum esse simplicem, & puram; quoad vero alium filium nasciturum ex illo matrimonio esse conditionalem, si donator explicaret suam voluntatem; & quod ea non explicata, tota donatio remansit penes primogenitum, quia defecta conditione quoad alium filium, defecit & obligatio: *leg. cadere diem*, *de verb. signific.* Subdit tamen postea, quod si in dicta donatione non esset adjecta conditio, *si maluerit*, sed simpliciter esset dictum quod donatio fiebat primogenito, aut alii filio ex illo matrimonio; isto casu primo, & secundo genitum concurrere: allegat *leg. cum quidem*, *ff. de verbor. oblig. & leg. utrum*, *ff. de reb. dubiis*. Et sic in nostro casu videtur dicta reservatio æque principaliter facta in favorem donatoris, seu ab eo declarandi. Sed nihilominus prædicta vera sunt,

quia

quia prædicti donatores loquuntur in casu, quo dubium est, an stipulator voluerit radicari quod stipulatur æque in persona sua, ac ab eo nominandi, & indistincte ei acquiri, ut bene in terminis explicat Ancharan. *consilio* 127. *ad dubia elicita*, *n.* 4. Costa *de portion. rata. quæst.* 133. *n.* 9.

An in nostro casu sumus in claris, quod donator per dictam reservationem tantum sibi soli prospicere voluit, cum in vita ad se bona reverti voluit, & cum ipse de dictis bonis gaudere non poterit, quia mortuus erit, jus illud reservatum devenire voluerit in eum, in quem ipse disposuerit; instar illius qui post mortem suam stipulatus sit reddi cui ipse voluerit, ut eo etiam casu sibi stipulari visus sit: ut est text. expressus *in leg. secundum responsum*, *Cod. de contrah. & committend. stipulat.* quem ad hoc *ibi* ponderant Bald. Angel. & Alexand. *dict. cons.* 232. *n.* 3. *lib.* 6. ex quo fit, ut ille in quem eo casu dictum jus perveniet, dicatur capere dicta bona ex illa ultima dispositione donatoris, & non ex reservatione per eum facta in donatione: cum dictum jus reservatum, sibi, & ad sui utilitatem reservaverit, & sic ut dicti juris proprietarius de eo libere disposuerit, ut bene notant Castrens. *dict. consilio* 331. *num.* 2.

196 Suadentur hæc, quia cum nemini præter donatorem quæsitum fuisset jus ex dicta reservatione, ob defectum juris, & actionis a nemine poterat cogi donator ad disponendum de jure, quod in spe ex dicta reservatione habebat; ad not. per Bartol. *in leg. illa institutio*, & *ibi* Doct. *ff. de hæred. instit.* Alciat. *consil.* 92. *n.* 4. *tom.* 3. *lib.* 9. & sic illo non disponente, in hæredes suos ab intestato spem illius juris transmisisse: ut bene not. Alexand. *cons.* 232. *n.* 4. *lib.* 6. Guid. Pap. *dict. decis.* 505. Magon. *decis. Florent.* 37. *n.* 16. pro quo facit, quod si stipulet pro eo quem ipse nominavero, residet jus penes stipulantem, *leg. secundum responsum*, *Cod. de contrah. & commit. stipulat.* not. Menoch. *consil.* 1123. *num.* 14. *lib.* 12. Bart. *in leg. fundum*, *numer.* 3. *ff. de action. empt.* alios refert Doct. Marta, *voto* 127. *num.* 1.

Quid quod licet daremus donatorem attendisse favorem personæ, in quam ipsa disposuisset, cum esset incerta ex incertis, adhuc censeretur proprietatem dicti juris conditionalis sibi reservasse, ita ut ille in quem ipse disponeret, ab eo ex illa ultima dispositione jus habere diceretur: *argument. leg. utrum*, *§. cum quidam*, *ff. de reb. dub.* not. in terminis Ripa *in leg. ex facto*, *§. si quis rogatus*, 2.
197 *n.* 6. *ff. ad S. C. Trebell.* ubi dicit, eligentem incertum de certis habere nudum ministerium facti, & electum, non dici habere jus ab eligente, sed a concedente, *dict. leg. unum ex familia*, *§. de falcidia*; eligentem autem incertum ex incertis censeri præstare ministerium juris & facti, cum liberum fuerit illi non eligere, aut eligere quem voluerit: quod bene antea sensit Castrens. *dict. cons.* 331. *n.* 2. optima jura ad id adducens: alios allegavi *lib.* 3. *capite* 7. *de pactis*, *n.* 319. *& sequent.* ob quæ gravatum restituere personis incertis libere posse alienare, tradit Oddus, *consilio* 46. *n.* 24. Marta *dict. voto* 127. *per tot.*

Et licet dictam differentiam improbet Caldas de Pereyr. *de nominat. emphyt. titul.* 62. *quæst.* 5. *n.* 52. verum male sensit, quod patet, quia fundat suam opinionem *in dict. leg. item eorum*, *§. si decuriones*, *ff. quod cujusque univer. nomin.* quem text. quomodo sit intelligendus, ex Bartol. & aliis superius docuimus, & bene explicat Castrens. *dict. cons.* 331. *n.* 2. Et etiam ad id quod tradit de procuratore, ex text. *in cap.* 1. *§.* 1. *de procurat. in* 6. vel aliter, *ad d. cap.* 1. *§.* 1. responderi potest procedere, quia non intererat procuratoris, qui habebat generale mandatum, quod substitutus ab eo diceretur substitutus, & sic eum ad dictam substitutionem nudum fuisse constitutum ministrum; quid quod idem ipse Pereyr. postea *tom.* 3. *de jure emphyt. cap.* 16. *n.* 10. *ant. fin. & num.* 14. canit palinodiam, & priorem sententiam amplectitur, allegans Socin. Jun. *cons.* 103. *n.* 24. & Loazes *in l. filius fam. §. divi*, *num.* 80. *de legat.* 1.

198 Ex quibus jam luce meridiana clarius apparet in specie prædicta, donatarium institutum hæredem a donatore, consequi mutationem dominii habitu, in casum quo jus donationis extinguatur; & eum in ipsum casum ut dominum dictorum bonorum, ex dicta institutione ad libitum disponere posse de bonis donatis, si non habeat substitutum; & si habeat, ut alium hæredem gravatum detracturum Trebellianicam, prout in terminis terminantibus consuluit Paul. de Castr. *dict. cons.* 246. *circa bona*, *lib.* 1.

Et licet istam detractionem Trebellianicæ non veniret in consideratione, dicat Fontan. *ubi sup. n.* 67. eo quod non habeat locum, nisi ex implemento conditionis casualis per tristem eventum, qui non soleat esse in consideratione. Verum deceptus fuit in eo quod asserit de tristi eventu, cum ipsi habendi sint in consideratione, maxime ad providendum eo casu post mortem patris, ut notat Gloss. *in l. servum filii*, & *ibi* Jas. *n.* 15. *in fin. de legat.* 1. text. optimus *in leg. generaliter*, *§. si homini libero*, *ff. de fideicom. libert.* & notatur *in leg. Gallus*, *in princ. ff. de lib. & posthum.* Alia ad propositum egregie tradit carissimus filius meus Gaspar Cancerius, *in suo eleganti responso*, quod in gravi causa reddidit egregiæ Comitissæ de Quirra, *n.* 47. *usque ad n.* 52.

199 In capitulis matrimonialibus Joannis Guerren, & Joannæ uxoris suæ, conjuges ipsi hæreditarunt filios ex illo matrimonio; ita tamen quod si filii masculi ex illo matrimonio non extarent, posset dictus Guerren hæreditare filium masculum ex secundo matrimonio. Evenit quod Joanna decessit in matrimonio, & dictus Guerren convolavit ad secundas nuptias, acceptis sexcentis libris a secunda uxore: decessit deinde dictus Joannes Guerren sine filiis ex secundo matrimonio, sed tantum cum filia ex priori matrimonio. Dicta filia dicti Guerren recusat restituere dotem secundæ uxori sub prætextu quod ipsa fuit hæreditata a patre suo, & quod hæreditamentum comprehendebat omnia bona præsentia, & quod postea ejus pater nulla bona acquisivit, & consequenter non potuisse bona donata pro secunda dote obligare, & sic eum ad dictæ dotis solutionem teneri. Consului pro secunda uxore: Etenim licet sit prorsus indubitatum, donatorem post factam donationem de rebus donatis nihil posse disponere in præjudicium juris ex ea quæsiti, *leg. perfecta*, *Cod. de donat. quæ sub mod.* Cepha. *consilio* 312. *n.* 135. Rauden. *decis. Pisan.* 49. *n.* 58. Becc. *consilio* 3. *n.* 44. Caldas de Pereyr. *de nominat. emphyt. quæstione* 15. *nu.* 4. *in fin.* fuse Garcias *de nobilit. gloss.* 6. *n.* 38. Paul. de Monte Pico, *consilio* 28. *n.* 1. *in fin.* & not. Panorm. *consilio* 102. *circa personarum*, *in* 2. *lib.* Verum id procedit ubi donatio esset pure & simpliciter facta, & sine aliqua subauditione; secus autem ubi in ea aliquæ essent subauditiones, aut pacta quæ contrarium suaderent, quia illa esse servanda nemo ambigit, *juxt. tex. tit. Cod. de donat. quæ sub modo*. At in proposito hæreditamento tacite includebatur, dictum Joannem Guerren posse fecundas contrahere nuptias, & consequenter voluerunt posse dotem secundæ uxori assecurare, & suo casu donationem propter nuptias ei dare, cum alioquin uxorem condignam facile non inveniret, juxta dicta per Bartol. *in leg. si voluntate*, *Cod. de dotis promission.* & in terminis nostræ quæstionis not. Cels. Hugo, *consilio* 53. *n.* 7. Codex Fabrian. *lib.* 6. *tit.* 2. *Codic. commun. de legat. defin. ultim.* & Paul. de Monte Pico, *consilio* 38. *n.* 9. & 10. subdens quod licet matrimonium possit esse sine dote, licet dos non posset esse sine matrimonio, *leg.* 3. *ff. de jur. dot.* verum cum id non fiat commode, cum dos debeat
200 deservire oneribus matrimonii, *leg. pro oneribus*, *Cod. de jur. dot.* maritus non dicitur commode ducturus uxorem, nisi dotem commodam recipiat, & sic dicitur non posse uxorem ducere, cum non dicamur posse, quod non nisi incommode possumus, *juxta Gloss. in l. nepos Proculo*, *ff. de verb. signific.* istam etiam sententiam nove tenet Pet. Callis. Ramirez, *in tract. de lege Regia*, *§.* 30. *n.* 5. Quo fit ut ex tacito pacto in hæreditamento contento, pater potuerit convolare ad secundas nuptias, & dotem juxta suas facultates recipere, & pro ea bona sua obligare, & suo casu competentem donationem propter nuptias ei facere: & ita judicatum in nostro Senatu vidi.

QUÆRO. Pater in contractu sui matrimonii donavit bona sua filiis ex eo matrimonio nascituris, reservata electione inter filios, & certa quantitate ad testandum. Deinde pater in testamento instituit unum ex filiis hæredem universalem, & cæteris ampla legata legitimam suam excedentia fecit, relinquendo eis proprietates ex sua hæreditate, ita ut non multo plus hæres quam alii filii haberent: dubitavit filius hæres, an pater ex quo ipsum elegerat in hæredem,
201 qui concludunt dictam electionem regulari ab ejus voluntate, ita ut licet reservasset sibi facultatem eligendi unum ex filiis, possit ad libitum eligere, vel unum ex filiis, vel duos, vel omnes simul, *leg. unum ex familia*, *§. si duos*, & *ibi* Doct. *de lega.* 2. not. Segura *in dict. l. unum ex familia*, *§. sed si fundum*, *n.* 157. *de legat.* 2. Molin. *de Hisp. primog. lib.* 2. *cap.* 4. *n.* 43. Greg. Lop. *par.* 6. *tit.* 9. *de las demandas*, *l.* 32. *g.* 13. ubi ad hoc text. optimum allegat. *in l.* 1. *in prin. junct. §. quamvis*, *ff. de assign. liber.* cujus verba sunt: Quamvis in singulari sermone Senatusconsultum scriptum est, tamen ex pluribus liberis plures libertos, libertasve posse assignari certum est, & e contrario ubi reservasset sibi facultatem eligendi plures, posse unum eligere, not. *in l. cum quidam*, argumentando a contrario
202 sensu, *ff. de lega.* 1. Ob quod resolvi, *lib.* 3. *c.* 7. *de pact. n.* 118. quod donasset bona sua, ut post mortem suam restitueret filiis suis, obtemperare præcepto donatoris donando uni ex filiis, traditur & *in l. filiusfam. §. pen. de legat.* 1. *l. is qui complures*, *de legat.* 3. not. Guid. Pap. *decis.* 184. Surd. *cons.* 247. *numer.* 17. Stephan. Gratian. *tom.* 2. *discept. forens. cap.* 229. *num.* 17. *& seq.* not. & Berenga. Ferdin. *de filiis natis ex matrim. ad morg. contract. cap.* 9. *n.* 14. qui antea *nu.* 9. resolvit istam facultatem hæredi non competere; quia censetur electa industria personæ, cujus sententiam in facti contingentia approbavi, & eam approbavit Vincent. de Franch. *decis.* 600. *num.* 2.

Hinc *l.* 19. *in ordinat. Tauri*, quæ disponit posse patrem
203 unum ex filiis in tertio meliorare, intelligi, ut possit pater in dicto tertio plures meliorare, dixit post Segur. *ubi supra*, Greg. Lop. *d. part.* 6. *tit.* 9. *l.* 32. *g.* 13. & reddit rationem, quia cum mens disponentis fuerit favere filiis, major favor filiorum est, quod bona dividantur in plures, quam in uno remaneant. Hæc *ibi* limitat, nisi ex conjecturis appareret de contraria mente disponentis. Adducit exemplum si esset concessa licentia distribuendi in duos, vel plures, tunc ait, non posse fieri in unum, quia verteretur in præjudicium alterius: hoc etiam bene adnotavit Molin. *d. lib.* 2. *cap.* 4. *n.* 45. facit doctrina Bart. *in l.* 1. *ff. de optio. legat.* qui dicit quod si testator jubet distri-

204 distribui bona inter pauperes eligendos per talem, quod ille non possit eligere unum tantum, & ei dare omnia: quamvis in hoc, de eligendo uno paupere, ad conjecturas recurrendum esse dicit Joannes de Imol. in d. §. *si duos*, & bene, ut consului in casu quo bona erant magna, cum non esset verisimile quod testator uni voluisset assignari omnia bona sua, cum talis relicti mens sit succurrere pauperibus, & non facere eos divites; ad ea quæ ex multis trado, *lib.* 3. *Resol. c.* 20. *de legat. n.* 398.

205 Hinc prima dispositio, per quam primogenitus, seu major natu succedit, dicitur odiosa: quia qui alias de jure succederent, excludantur, *l.* 1. *Cod. unde liber. l. inter filios, C. fam. ercisc.* not. Cephal. *cons.* 152. *num.* 20. Surd. *cons.* 403. *n.* 37. Bero. *cons.* 120. *num.* 71. *Vol.* 2. Decian. *cons.* 16. *n.* 19. *vol.* 4.

Prædicta tamen intellige, ubi electio, & impositio gravaminum, seu distributio fieret unico contextu: secus si ex intervallo post factam electionem, & sic jus quæsitum electo, ut bene ex multis not. Peregr. *de fideic. art.* 6. *n.* 50. *& seq.* & sic intelligenda prædicta duxi *lib.* 3. *c.* 7. *de pact. nu.* 120. ubi dixi cavendum omnino esse a Bereng. *d. praelud.* 7. *n.* 8. *ver. ad tertiam*, qui contra hoc tenet.

206 QUÆRO ultimo: Pater in capitulis nuptialibus filii sui dedit ei omnia bona sua præsentia, & futura, reservatis sibi decem mille libris pro aliis filiis quos habebat. Dubitatum fuit de validitate donationis, eo quod libera facultas testandi conferetur per talem donationem ablata. Pro una parte videbatur pro validitate donationis, quoniam licet reservatio esset pro filiis, poterat pater quantitatem reservatam ad libitum consumere, se huic, & illi obligando, & alias contrahendo, ut ex Bart. Bald. Angel. Castrens. resolvi: ubi & Regii Senatus decisionem attuli *supr. nu.* 78. Et est ratio, quia licet pater destinaverit dictam reservationem pro filiis, nullum jus eis ex ea erat quæsitum, quia illa destinatio non importabat perfectam donationem, sed tantum donandi destinationem, cum filii quibus fuit facta reservatio, in potestate patris essent, ut est text. ad literam, *in l. cum de bonis, C. de donat.* ubi Scriben. & Alexand. *cons.* 97. *n.* 6. 7. 8. *& 9. lib.* 3. Cravet. *cons.* 51. *n.* 4. Peregr. *de fideic. art.* 6. *n.* 43. *& seq.* eoque casu non dicitur facta donatio per destinationem, Alex. *cons.* 149. *n.* 9. *vol.* 7. allegat glossi. *in ver. dedit, leg. fin. C. de don.* pro quo alios adduxi ad propositum *supr. c.* 3. *de legitima, post n.* 15. *& seq.*

Contrarium consului. Etenim licet pater posset reservationem consumere in vita; verum ubi non consumpsisset, non poterat in ultima voluntate de dicta reservatione disponere præterquam in dictos filios, ex his quæ post Gloss. notant Bart. Bald. Angel. Castrens. Salicet. & alii, *l.* 1. *C. de inoff. donat.* maxime cum reservatum non excederet legitimam filiorum, quam eis necessario teneretur dimittere, & sic destinatio necessario erat habitura effectum: & sic cum non posset de dicta quantitate facere quem vellet hæredem, proculdubio dicendum est, dictam donationem fuisse nullam, ad not. per Bart. *cons.* 72. *Ex facto*, Socin. Jun. *consil.* 143. *in facto, vol.* 1. Covar. *lib.* 3. *Resol. c.* 12. *n.* 3. & Deci. *consil.* 150. *In causa* 1. *n.* 1. *& 2. & cons.* 202. *n.* 3. & antea *cons.* 30. Multos citat Gutier. *de juram. confirm. part.* 1. *c.* 11. *n.* 15. si quantitas reservata excederet legitimam filiorum, tunc crederem esse accipiendam benignam interpretationem pro validitate actus, juxt. tradita per Gram. *decis.* 348. ut nempe reservatio conferetur facta pro legitima filiorum, & residuum pro testando. Maxime cum eo casu pater non cogeretur totum filiis relinquere, sed tantum suam legitimam, ut dictum est.

Neque dicatur quod & priori casu, ubi reservatum pro filiis solum attingeret legitimam filiorum, debere judicari pro validitate donationis, quia & filii donatarii intererat donationem valere: Nam respondeo regulam illam, Interpretationem debere fieri pro actus validitate, non procedere, quando ita interpretando fieret actus contra voluntatem disponentis, ut hoc casu, quo nihil minus partes putabant, quam quod reservatio esset pro aliis quam pro filiis: ita Cagnol. *in leg. fina. n.* 247. *Cod. de pact.* allegat *leg. verbis civilibus, ff. de vulgar.* Vincent. de Franch. *decis.* 564. *in fin.* & quod tradidi, *lib.* 3. *cap.* 20. *de legatis, n.* 391. Quod licet actus desinat valere, non debet fieri interpretatio, ut actus trahatur ad id, de quo verisimiliter apparet disponentem non cogitasse, ne alias dicere cogamur clare, eum inepte locutum, ut per Roland. *consil.* 39. *n.* 42. *vol.* 4. Trentacinq. *in tract. de substit. part.* 4. *cap.* 11. *post n.* 28. Pro quo facit quod quoad destinantem tempore destinationis destinatum habetur pro facto, Surd. *cons.* 195. *n.* 13. Alexand. *cons.* 170. *circa principium, n.* 11. *& 12. lib.* 2. Tuschus *concluss.* 227. *ver. destinatio.* Jas. *cons.* 251. *lib.* 1. Anchar. *cons.* 69. *n.* 113. ubi dicit animi destinationem haberi pro opere consummato, licet forte casu fortuito, vel alio impedimento non perveniat ad effectum: cujus status pendet ex futuro eventu, judicari secundum eventum, & dicimus retrotrahi: & Costa, *de retrotract. capite* 9. *casu* 3. *num.* 4.

209 Neque illud in materia silentio involvam, donatorem non posse donare reservatum ad testandum, quia illa donatio auferret testandi facultatem, ut bene not. Deci. *consilio* 30. *in fin. & 250. post numerum* 2. & Cagnol. *in leg. fin. numero* 252. *circ. med. Codic. de pactis.*

Ob prædicta etiam consului, cum pater sibi reservasset certum quid ad suas voluntates, & quatuor mille libras pro collocatione filiorum, & deinde in sequenti capitulo obligasset sua bona pro dote nurus; & filia, cui pater pro sua dote promiserat dictas quatuor mille libras, & nurus concurrerent in dictam reservationem, quia alia bona non apparebant; potiorem esse causam filiæ quam nurus, quia dictæ quatuor mille libræ cum illa providentia speciali patris, per illam destinationem separatæ erant a bonis paternis, ut in simili argumentatur Jos. *consilio* 231. *n.* 2. *& 3. volum.* 2. Alexand. *consilio* 149. *num.* 9. *lib.* 7. dum allegat glossi. *in ver. dederit, Codic. de dotis promiss.* quo fit, ut tum ne incontinenti dictam provisionem particularem destruere videatur, quod non præsumi potest; tum ex regula *leg. nam ad ea, ff. de condit. & demonstrat.* tum quia causa ad quam pecuniæ erant destinatæ, erat necessaria, ad quam adimplendam non minus tenebatur, quam ad obligationem, quam pro filio faciebat, quod est magnæ considerationis: argum. eorum quæ traduntur *in leg. cætera*, §. *sed si quis* 210 *ad opus, ff. de legat.* 1. tum quia generalis hominis providentia non derogat speciali providentiæ: Bald. *in leg. si quis prioris*, §. *certum, in fin. Codice de secund. nupt.* Jas. *cons.* 18. *numero octavo, libro primo*, confert ad propositum Bald. *cons.* 339. *Pater & Filius, libro secundo*, ubi in simili dicit limitationem factam in principio, in sequentibus censeri repetitam: allegat *l. cum pater dotem, ff. de pact. dotal.*

Et quod tollebat omnem difficultatem, quod destinatio habuit effectum, pater enim promiserat dictam dotem pro filia, & cum ea collocaverat dictam filiam in matrimonio primo. Et licet sola destinatio non efficiat, ut res sit talis, qualis erat destinata, fallit si destinatio habuerit effectum, ut notat Bartol. *in leg. cætera*, §. *fin. ff. de legat.* 1. & Jas. *consilio* 231. *n. secundo & tertio, libro secundo*, & nove multis relatis Stephan. Gratian. *discept. forens. libro primo, capite* 126. *n.* 23. & 24. ubi dicit destinatum haberi pro facto, seu pro tali, quando non fuit recessum per destinantem a proposito, sed duravit dispositio destinantis in re destinata.

Super capitulis quorundam Villæ de Alforia fuimus hoc anno 1617. de mense Junii consulti, ego, & carissimus filius meus Gaspar Cancerius, qui hoc anno 1627. e vivis discessit, ejus anima requiescat in pace: in illis capitulis pa- 211 ter fecerat donationem universalem filio suo, cum certis reservationibus sibi & aliis: & inter alia reservavit ter mille libras pro duobus filiis suis in tempus nuptiarum, & non antea. Evenit, quod isti filii decesserunt nullo contracto matrimonio, superstitibus patre, & filio donatario universali; deinde pater in suo testamento disposuit in favorem alterius filii, cui jam suam portionem in dictis capitulis reservaverat: mortuo patre, mota fuit quæstio inter filium donatarium universalem, & alterum fratrem suum, cui pater donaverat portiones reservatas duobus fratribus suis. Resolvimus, quod illa reservatio importabat, ut filius donatarius universalis esset gravatus de solvendo dictam quantitatem dictis suis fratribus in tempus nuptiarum, & sic nuptiis eorum secutis: & quod cum dicta conditio defecisset, cum nuptiæ secutæ non fuissent, quod gravamen fuerat extinctum ad beneficium dicti filii donatarii universalis, cum haberetur, ac si onus illud ei appositum non fuisset, *argum. leg. hæc venditio, ff. de contrab. empt. l. necessario*, §. *illud, ff. de peric. & commod. rei vendit. l. item quia*, ibi: *nuptiis non secutis, ipso jure evanescit stipulatio, ff. de pact.* not. Crave. *cons.* 15. *n.* 3. & 5. Pro quo facit, quod per donationem universalem omnia bona fuerunt data donatario, nisi adempta & separata a bonis donatis tempore donationis per donatarium, ut in simili argumentatur Vincent. de Franch. *decis.* 600. *n.* 1. *in fine*, & *n.* 2. & cum dicta quantitas tantum fuerit separata sub conditione, non secuta conditione, perinde est ac si separatio, seu reservatio facta non fuerit. Et ita in terminis nostri casus resolvit Cravet. *d. cons.* 15. *per tot.* quod decisivum est, & omnino in proposito videndum.

De mense Octob. 1617. fui consultus super hæreditamento infra scripto. Ulterius est actum & conventum, ac in pactum deductum inter nos eosdem sponsos, quod filii inter nos, Deo duce, procreandi, habeant & teneantur esse hæredes bonorum nostrorum: si vero erunt filiæ tantum, & ego dictus Narcissus Serra, ad secunda convolavero vota, & inter me & secundam uxorem meam erunt filiæ tantum; tunc filiæ inter me & vos procreatæ habeant & teneantur esse hæredes bonorum nostrorum; si vero erunt filii, tunc sit in mea libertate hæreditandi quem, seu quam maluero.

Hic Narcissus Serra decessit in isto matrimonio, relicto filio & quatuor filiabus, instituit in suo testamento dictum filium, & casu quo decederet sine filiis qui non pervenirent ad ætatem testandi, substituit secundogenitam filiam, & deinde alias sub eadem forma: decessit deinde filius intestatus sine filiis, superstitibus aliis sororibus, & sic successit filia secundogenita.

Dubitatur, an filius qui erat masculus, habuerit dicta bona libera, an vero inter filium & filias pater habuerit electionem, & sic sit secunda dispositio testamentaria.

Respondi filium masculum non censeri hæreditatum per dictum pactum, exclusis filiabus, imo in priori parte hæreditamenti, appellatione *filiorum* comprehendi & filias, prout est regulare.

Etenim licet discretive de filiabus sit locutus donator statim post filios, verum id fecit de necessitate pro diversificando casum sequentem a præcedenti, non ad restrictionem prioris casus, restringendo nomen *filiorum*, quod in primo casu positum erat, & ex se & filios & filias aptum erat comprehendere, *l. filii, & l. justa interpretatione, l. quisquis*, §. *liberorum ff. de verb. signific. l.* 1. *juncta Glossa, Cod. de condit. infer.*

Et

Et hoc ex interpretatione voluntatis disponentis a jure approbatæ, ut dicit Roland. *cons.* 93. *n.* 14. *lib.* 2. Menoch. *cons.* 204. *n.* 1. Pereg. *art.* 25. *n.* 4. Honded. *cons.* 57. *n.* 51. & 57. *lib.* 1. ut tantum masculos comprehendat, maxime cum in toto hæreditamento masculos non præferat fœminis, sed ad sui electionem reservet. Quod juvatur, quia genus, ut tantum masculos comprehendat, non restringitur ab specie, si proferantur in eadem dispositione: Bart. *in l. si dolo clausula, in fine, de verb. oblig. & in l. servi, de stipul. servor.* Surd. *cons.* 211. *n.* 3. ubi dicit, quod si testator relinquat singulis fratribus Prædicatoribus cappam unam, & Priori bibliam, Priorem debere habere cappam & bibliam; & sic sensus dicti hæreditamenti fuit, quod filii ex dictis contrahentibus procreandi essent eorum hæredes, ubi nempe filii & filiæ existerent: Si vero tantum filiæ adessent, & maritus convolaret ad secundas nuptias, & ex secundo matrimonio non existerent nisi filiæ, filiæ prioris matrimonii existerent hæredes; & si erunt filii, quod esset in ejus electione hæreditare filium, vel filiam, prout sibi videretur. Ex quo datur intelligi, quod sicut donator noluit præcise hæreditare filios masculos ex secundo matrimonio, & excludere filias ejusdem vel prioris matrimonii, sed reservare sibi electionem inter eos, idem sit præsumendum voluisse in priore parte hæreditamenti.

212 Etenim licet dictum hæreditamentum in diversis orationibus consistat, reputantur tamen pro una, propter continuationem sermonis & scripturæ, & totus clausularum contextus censetur unicum corpus, & ob id redigitur ad uniformem qualitatem & interpretationem. Ita Mandel. *consilio* 234. *numero* 18. & 19. Menoch. *cons.* 106. *n.* 292. Oddus *cons.* 95. *nu.* 86. Surd. *decis.* 322. *n.* 59. & ante eos Socin. *cons.* 249. *n.* 10. *lib.* 2. & Cavalc. *decis.* 19. *nu.* 66. *part.* 3. ubi dicit, ubi plures orationes sunt unitæ, unam assumere naturam alterius: Accedit quod est communis Doctorum sententia, clausulam, seu qualitatem positam in uno capitulo dispositionis, referri ad omnes partes dispositionis, quando illa clausula seu qualitas non ponitur tanquam quid accessorium, & modificatio unius capituli: Bart. *in l. fin. ff. de reb. dub.* Decian. *in cap. secundo requiris, de appellat.* Alta. *cons.* 88. *n.* 6. qui *n.* 7. hæc declarans, dicit clausulam, sive qualitatem adjectam uni capitulo, non esse referendam ad cæteras partes dispositionis, quando potest assignari diversa ratio. Allegat. Bart. *in l.* 3. §. *filius, de liber. & posth. & in l. talis scriptura*, §. *fin. de legat.* 1. & Dec. *cons.* 294. Quam diversitatis rationem in nostro casu non posse dari, satis superque constat.

Contractum fuit matrimonium inter Hieronymum Castillo, & de Arçabal, civem civitatis Barbastri, & Mariam de Cancerio filiam meam, cujus matrimonii comtemplatione Petrus Castillo & de Arçabal pater dicti Hieronymi, donavit omnia bona sua præsentia & futura post ejus mortem dicto Hieronymo filio suo, cum reservatione ususfructus, & mille librarum ad suas liberas voluntates: factaque fuit dictæ Mariæ Cancer. donatio propter nuptias novem mille solidorum, sub conceptione verborum de qua inferius. Ex isto matrimonio nati sunt filius & filia, decessit deinde dict. Hieronymus, relictis dictis duobus filiis ex dicto matrimonio, superstitibus patre suo, & dicta Maria de Cancer, condito per eum testamento, in quo instituit hæredem universalem patrem suum, & Mariæ de Cancer uxori suæ legavit sex mille solidos. Decesserunt postea dicti filii communes Hieronymo & Mariæ in pupillari ætate, superstite dicto Petro Castillo eorum avo paterno, qui postea decessit institutis quibusdam hæredibus, qui sunt pars adversa. Maria de Cancer ab hæredibus dicti Petri Castillo petit dictos novem mille solidos ex causa dictæ donationis propter nuptias, & dictos sex mille solidos jure dicti legati: dotem siquidem suam jam ei in vita restituerat dictus Petrus Castillo & de Arçabal ejus socer.

Hæredes dicti Petri Castillo prætendant non teneri ad solutionem dictæ donationis propter nuptias, nec dicti legati, qua de re valde admiratus fui: nam (nisi me amor filiæ fallat) quomodo hoc, vel ab eo qui extremis digitis Jurisprudentiam attigit, dubitari possit, non video.

Quominus dicti hæredes ad legatum teneantur, (ut audivi) moventur ex hoc quod dictus Hieronymus Castillo nulla alia reliquerit bona, quam ei contemplatione sui matrimonii a patre donata, & quod super ipsis nihil disponere potuerit, cum dicta bona jure proprio pater possidere censeatur, prætendendo donationem ei per patrem factam fuisse conditionalem, si Hieronymus patri superviveret, & quod cum conditio defecerit, pro non facta haberi debeat. Fundamentum dictæ prætentionis oritur ex illis verbis donationis: *Que le hazc donacion entre vivos para despues de sus dias.* Dicunt ex prædicta clausula colligi dictam donationem factam per Petrum Castillo dicto Hieronymo filio suo, licet inter vivos fuisse conditionalem, si dictus Hieronymus superviveret patri suo donatori: & quod cum prædecesserit, & sic dicta conditio non fuerit purificata, dicta donatio caruit viribus, & non habuit effectum, cum actus conditionalis ha-
213 beatur pro non facto, ubi conditio sub qua factus fuit, defecerit, *l. pecuniam*, ubi not. Socin. Jaf. & Deci. *ff. si cert. pet. l. hæc venditio, ff. de contrab. empt. leg. item quia, ff. de pact. cap. si beneficia, de præb. in* 6. notarunt consulendo Oldrad. *cons.* 225. Cephal. *cons.* 455. *n.* 26. Rimin. Jun. *cons.* 171. *n.* 19. Honded. *cons.* 78. *n.* 26. Cravet. *cons.* 15. *n.* 13. Paris. *cons.* 5. *n.* 7. *& seq. lib.* 4. allegat *l. filios, & l. si unquam*, C. *de revoc. donation.* & consequenter jure optimo per hæredes dicti Petri Castillo posse recusari solutionem legati, cum nihil habeant a dicto Hieronymo Castillo: maxime cum in Aragonia quilibet ipso jure succedat cum beneficio inventarii, ut 214
in *Observat. Item de foro, de testam.* not. Porto. *in ver. hæres n.* 1. Casanate *cons.* 10. *n.* 179. & nove eruditissimus Regens Sese *decis.* 88. *n.* 11. hanc prætentionem indignam quæ a Doctore aliquo defenderetur, censui.

Licet verum sit, donationem inter vivos posse fieri in diem 215
certum, vel incertum, & suspendi in aliquem conditionis eventum, & sub modo, *l.* 1. *ff. de donat. l. donationes*, Cod. *eod.* ita ut ante eventum diei incerti, seu conditionis, nulla sit nata obligatio, ut per Gloss. & Doct. *in l. unica, ut actio. ab hæred. & contra her.* & Gloss. *in l. in omnibus, ff. de reg. jur.* Bart. *in l. ita stipulatus, ff. de verb. oblig. & in l. stipulatio hoc modo concepta, eod. tit.* ubi manifeste resolvit donationem inter vivos posse conferri post tempus mortis, & bene, ut not. Natta *consilio* 118. *lib.* 1. ubi dicit nihil repugnare, quod actus inter vivos sit collatus in tempus mortis, per *d. l. un. C. ut ab hæred. & contra hæred.* & concludit, qui donavit inter vivos in tempus suæ mortis, contulisse substantiam, & robur donationis in tempus suæ mortis, nec ante esse natam efficacem obligationem. Verum quod in nostro casu non fuerit de mente donatoris conferre donationis substantiam in tempus suæ mortis, sed tantum ejus effectum, & executionem in tempus suæ mortis differre, notius est, quam quod multis allegationibus indigeat. Etenim ex quo donator expresse dixit facere se donationem pure & simpliciter inter vivos, illa clausula, *para despues de sus dias*, censetur tantum apposita dilationis causa, ad nempe differendum effectum, & executionem donationis in illud tempus, non tamen ipsam donationem, ut bene dixit Alexand. *d. cons.* 14. *n.* 2. subdens, tunc dici factam 216
mentionem mortis per modum dilationis, quando fuit adjecta verbis importantibus substantiam donationis: subjiciens amplius, cum post verbum, *dono*, adjicitur, *inter vivos*, mentionem mortis postea factam, per modum dilationis censeri appositam. Idem not. Socin. *cons.* 53. *lib.* 1. Bald. *in l.* 2. C. *de jur. dot.* bene Surd. *cons.* 450. *n.* 45. & 54. *lib.* 3. Hier. Hab. *d. cons.* 141. *post princ.* Menoch. *cons.* 388. *n.* 24. & 25. *lib.* 4. Ruin. *cons.* 52. *n.* 5. *lib.* 1. Natta *cons.* 11. Fab. de Anna *cons.* 1. & melius *cons.* 34. *n.* 4. *& seq.* ubi subdit clausulam, *ex nunc prout ex tunc, & e contrario*, positam in donatione, 217
non impedire dominii translationem, sed tantum effectum differre. Quod tradidit & Vincent. de Franch. *dec.* 213. Quid quod in proposito sumus in claris, ex quo pater donator reservavit sibi usumfructum bonorum donatorum, quo casu nemo dubitat substantiam donationis non dici collatam in tempus mortis, cum per retentionem ususfructus censeatur tradidisse res donatas ipsi donatario, & in eum dominium transtulisse, *l. si quis, & l. si quis argentum*, §. *sed & si quis, Cod. de donat.* not. expresse Socin. *d. cons* 53. *n.* 3. & 4. Dec. *cons.* 238. *n.* 7. Alex. *d. cons.* 14. *nu.* 3. Ruin. *cons.* 52. *n.* 5. *lib.* 1. qui omnes concludunt, cum donator sibi reservavit usumfructum, dici solam executionem, non substantiam donationis collatam in tempus mortis. Et est ratio, quia ex tali reservatione manifeste apparet donatorem voluisse donationem istam statim habuisse effectum quoad proprietatem. Optime Socin. Jun. *cons.* 102. *num.* 16. *lib.* 3. Alios refert Hier. Magon. *decis. Floren.* 64. *nu.* 18. *& seq. & Lucen.* 87. *per tot.* Ant. Sola *ad const. Sabaud. tit. de alien. bon minor. mulier. gloss.* 3. *n.* 51. ubi dicit, illa verba (*post mortem*) posita in donatione inter vivos, suspendere executionem donationis, non ipsam 218
donationem. Non est prætereundum silentio optimum Baldi *consilium* 107. *lib.* 2. ubi dicit, in casu prædicto mentionem mortis censeri factam respectu ususfructus; quod declarat Cravet. *cons.* 214. *n.* 11. & Hier. Gab. *d. cons.* 141. *n.* 4.

Et licet aliqui velint donationem factam per patrem fi- 219
lio, habere in se tacitam conditionem, si filius supervivat patri, ut per Deci. *cons.* 204. Mascard. *de probat. concl.* 565. & Menoch. *cons.* 89. *n.* 10. *lib.* 1. Verum dicta opinio procedit in donatione facta per patrem filios, quæ statim a principio non valet, sed requiritur quod filius supervivat patri, & quod pater in eadem voluntate perseveret; ut tradidi *lib.* 1. *cap.* 8. *de donat. n.* 53. Tamen ubi donatio a principio valida fuisset, ut quia esset facta filio emancipato, vel in potestate, cum juramento, quia eo casu talis donatio non habet in se talem conditionem; imo si filius prædecedat patri, transmittit talem donationem in suos hæredes, ut not. Guid. Pap. *decis.* 147. Cravet. *cons.* 120. *n.* 3. & *cons.* 214. *n.* 18. Hier. Gab. *cons.* 63. Ant. Thesaur. *decis.* 32. *n.* 13. & *decis.* 70. alios laudavi ipse *lib.* 3. *cap.* 21. *de transmiss. n.* 105.

Unde cum donatio de qua disceptatur, sit facta per patrem filio contemplatione matrimonii, & sic a principio fuerit valida, *l. fin. C. de dot. promiss.* text. gloss. & omnes *in Auth. ex testamento, C. de collation.* Bart. & alii *in l. frater a fratre, ff. de condict. indeb.* Deci. *cons.* 239. *n.* 1. Boer. *decis.* 353. *n.* 10. Guid. Pap. *decis.* 145. Paris. *cons.* 16. *n.* 24. *part.* 2. Tretancinq. *var. lib.* 3. *tit. de donat. Resol.* 8. *n.* 19. fit, ut dictam conditionem non admittat.

Quid plura? dicta donatio fuit facta per dictum Petrum Castillo Hieronymo filio suo contemplatione certi matrimonii cum dicta Maria de Cancer, eoque casu pars matrimonii censetur, & confunditur cum toto ipso contractu dotali, ita quod nonnisi unus contractus fingatur, *arg. l. petens, C. de pact.* & quæ tradit Deci. *cons.* 414. *n.* 14. Tellus *in l.* 17. *Tauri*, n. 71. Velas. *in l.* 44. *Tauri*, Gloss. 16. *n.* 8. Vincent. de Franch. *decis.* 205. Guid. Pap. *decis.* 145. Natta *cons.* 609. *n.* 3. Menoch. *cons.* 261. *n.* 15. *lib.* 3. & nove Mantic. *in tract. de tacit. & ambig. convent. lib.* 3. *titul.* 4. *de donat. n.* 12. & *tit.* 42. *de donat. num.* 22. Ob quod non solum censetur

tur facta respectu filii, sed etiam uxoris, alios fortasse matrimonium non contracturæ, ut bene advertit Joan. Gutier. *de jur. confir. part.* 1. *cap.* 10. *n* 4. & melius Vincent. de Franch. *d. decis.* 205. ubi dicit, ea ratione tales donationes effici irrevocabiles in præjudicium eorum qui in dicto contractu intervenerunt. Quod & antea adnotavit Tellus *d. n.* 71. Guid. Pap. *d. decis.* 145. Natta, Mant. & Menoch. ubi supra, quibus addo & Cod. Fabr. *lib.* 8. *tit.* 36. *de revoc. dona. defi.* 1. & *ult.* Et licet aliqui sentiant id procedere, si constaret mulierem non alias contracturam matrimonium, nisi per patrem talis donatio futuro marito fuisset facta: Verum est certum in dubio id præsumi, ut censuit post Guid. Pap. & alios, Decian. *Resp.* 41. *n.* 22. *lib.* 1. & in nostro casu est clarum, quia d. Maria de Cancer est filia Jacobi Canceri J. U. D. Civitatis Barbastri, & consequenter filia notissimi Hidalgui, & Infancionis: & d. Hieronymus Castillo, licet ex genere optimo natus, non tamen Infancionum; quo casu dicta præsumptio est extra omnem aleam, ad ea quæ tradit Caldas de Perey. *Responsi. pro Duce Pastrana*, quod est positum *post* 3. *part. de jur. emphyt.*

Ex quibus in dubium verti non potest jure optimo d. Hieronymum Castillo potuisse d. legatum trecentarum librarum relinquere Mariæ de Cancer uxori suæ: ut & potuit patrem suum hæredem instituere, in qua institutione dicta bona includuntur, quoad eorum nempe dominium seu proprietatem.

220 Neque intentioni d. Mariæ de Cancer obstat foras primus, *tit. de successoribus ab intestat.* in quo fundamentum facere partem alteram intellexi. In foro siquidem illo solum cavetur, ut si filius vel filia, cui sit facta donatio per parentes suos tempore sui matrimonii, vel alias inter vivos, decedat intestatus sine liberis, bona ipsa donata devolvantur ad parentem donatorem, exclusis fratribus, & alio parente qui non donavit. Et similiter si talis filius decesserit intestatus cum filiis, qui decedant intestati, vel intra pupillarem ætatem: non tamen forus ille adimit filio facultatem disponendi de rebus donatis ad libitum, sed tantum ubi de eis non disposuerit, declarat quis sit ejus in dictis bonis legitimus successor. Ex quo fit, ut non simus in terminis dicti fori, tum quia quandiu est causa testati, cessat causa intestati, *vulgata l. quandiu*, *la* 2. *ff. de acquir. hæred. & Inst. in princ. de hæred. quæ ab intest. defer.* tum quia ex diversis inferri nequit, *l. Papinianus exuli, de minoribus.*

Quid quod esto essemus in terminis dicti fori primi *de success. ab intest.* idem esset, ubi d. Hieronymus Castillo fecisset dictum legatum Mariæ de Cancer, prout fecit: Certum siquidem est defunctum ab intestato posse relinquere legata a succedentibus ei ab intestato, *l. abeo*, *C. de fideicom.* §. *præterea*, *Inst. de fideicom. hæred. & l. si Titio*, §. *sicuti*, *cum l. seq. de legat.* 1. cum intestatus decedens videatur sua bona relinquere venientibus ab intestato, *l. conficiuntur*, *ff. de jur. codic.* & post Bald. & alios tradit Cravet. *cons.* 176. *in fin.* ubi dicit: qui decedit intestatus, videri disponere de bonis suis in
221 favorem eorum qui ab intestato succedere possunt. Quod & novissime tradidit Joseph. de Sese nunc meritissimus Regens in Regno Aragoniæ, *in suis aureis decision. decis.* 55. *num.* 9. ubi dicit: intestatum dici alienare in successores ab intestato. Quibus accedit, & in terminis dicti fori, quo tradidit Socin. *in l. Gallus*, §. *quidam recte*, *n.* 3. *de lib. & posthum.* testatorem voluisse in dubio ad bona sua vocare in ordine succedendi, quia juxta juris municipalis dispositionem datur, sequitur Corn. *cons.* 97. *num.* 5. *& 6. volum.* 1.

222 Nec quidquam obest, quod parentes qui succedunt in rebus donatis, non dicantur proprie hæredes, cum non succedant in hæreditate filii, nec in parte, sed tantum in re certa, rebus nempe filio per parentes datis, ut post Bald. & Albericum, & Ruin. not. Vincent. Honded. *cons.* 38. *n.* 36. *vol.* 1. dicuntur siquidem quodammodo hæredes, eo quod in eos transeant commoda & incommoda dictorum bonorum, & sic habeant jura activa & passiva, ad instar legatarii hæreditatis, de quo *in l. cum filius* 78. §. *Lucio Sempronio*, *de legat.* 2. sicque ubi filius alia bona non haberet præter donata ei per patrem aut matrem, posset intestatus decedendo ab eis legata relinquere, *l. ab eo*, *C. de fideicomm.* eo quod tacite, ut dictum est, ea bona eis reliquisse videatur, *d. l. conficiuntur*, *& leg. si Titio*, §. *sicut*, *cum l. seq. de legat.* 1. Neque obstat objectio, quam audivi, quod parentes eo casu accipiunt res donatas vigore fori, & quod sic habeat locum, *l. si arrogator*, *ff. de adoption.*

Nam filius a foro non adstringitur decedere intestatus, potuit namque filius testando excludere fori dispositionem: unde non faciendo, ex tacito judicio filii habere videntur, *jurib. præallegatis*. Et hæc quoad primum dubium.

Ad alterum deveniendo, ut bene excutiatur, opportunum erit inferere hic capitulum, ex quo adversantes moventur ad negandam solutionem præfatæ donationis propter nuptias dictæ Mariæ de Cancer: ejus series est hæc:

Item es concordado entre las dichas partes, que la dicha Maria de Cancer no pueda disponer de la firma y creix, sino en hijos del presente matrimonio, si los huviere y le sobreviviere su marido, hayan de ser para su marido, y si su marido muriere sobreviviendo la dicha Maria de Cancer sin hijos deste matrimonio, los pueda sacar y disponer de ellos a su propria voluntad, muerto Pedro Arçabal y Castillo padre de dicho Hieronymo. Prætendunt adversantes, quod ex quo tempore obitus dicti Hieronymi supervixerunt filii ex dicto matrimonio, quod licet postea decesserint superstite dicta Maria de Cancer, quod non fuit purificata conditio, sub qua fuit facta provisio dictorum novem mille solidorum, & consequenter quod fuerit habita pro non facta.

Prætentio prædicta quam manifeste sit sine fundamento, cujusvis sit judicium: in dicto siquidem pacto tres casus fuerunt expressi, triaque conventa fuerunt.

Primus casus est, quod si filii ex dicto matrimonio supervixissent Mariæ de Cancer, ipsa de dicta donatione propter nuptias tantum inter dictos filios disponere posset.

Secundus, quod si tales filii non extarent, & dictus Hieronymus dictæ uxori suæ supervixisset, dicta donatio propter nuptias ad eum reverteretur.

Tertius, quod ubi prædecederet dictus Hieronymus, & Maria de Cancer superviveret sine filiis ex dicto matrimonio, quod ipsa posset disponere ad suas liberas voluntates de dictis novem mille solidis, mortuo Petro Castillo socero suo.

Tertius ex dictis casibus successit, quoniam Hieronymus Castillo decessit superstite dicta Maria de Cancer cum duobus filiis, qui postea ea vivente decesserunt.

Dubium igitur quod circa hæc opponit pars altera est, quod licet dicta Maria de Cancer nunc supervivat dicto Hieronymo viro suo sine filiis, verum quod tempore obitus dicti Hieronymi adfuerunt filii, & quod conditio non existentiæ filiorum cum superviventia dictæ Mariæ de Cancer, debet censeri limitata ad tempus mortis dicti Hieronymi; & consequenter cum dicta conditio defecerit, quia filii supervixerunt una cum dicta Maria dicto Hieronymo, nihil obesse quod postea dicti filii decesserint; cum in conditionibus quoad earum defectum, vel implementum attendatur principium primæ existentiæ, & postea non curetur de ejus suc- 223
cessu, ut per Bald. *in l. precibus*, *Cod. de impub.* Multa ad propositum citat Peregrin. *de fideicom. art.* 29. *numero* 13. & est tritum illud *consilium* 21. Oldradi, quod ad propositum passim per Doctores allegatur. Multos nove citat Casanat. *cons.* 26. *num.* 19. & 20. defectaque conditione nihil posse consequi dictam Mariam de Cancer de dicta donatione propter nuptias, esse manifestum, cum defectus conditionis faciat deficere dispositionem, irant pro non facta habeatur, *l. pecuniam*, *ff. si cert. pet.* ubi id not. Alex. Socin. Jas. & alii, & latius superius dictum est.

Illud dubium nec probabilitatis umbram habere est clarum, si attendamus partes absolute, indefinite, & indeterminate locutas fuisse; quod si d. Maria de Cancer superviveret d. Hieronymo Castillo & Arçabal sine filiis, quod libere disponere posset de dicta donatione propter nuptias: unde cum conditionem non existentiæ filiorum ex illo matrimonio non limitaverint, nec restrinxerint ad tempus mortis Hieronymi, quandocunque post mortem d. Hieronymi filiis decesserint, & d. Maria supervixerit, fuit verificata conditio d. dispositionis, *argum. l. in substitutione*, *ff. de vulg. & l. si quis hæredem*, *Cod. de instit. & subst.* ubi habetur, conditionem regulariter non testringi ad tempus, nisi aliud dispo- 224
situm appareat: not. multum bene Alex. *cons.* 107. *lib.* 7. *n.* 13. *& seq.* Socin. *in leg. solemus*, *ff. de condit. & demonst.* Peregrin. *de fideicom. art.* 29. *n.* 15. *cum seq.* Corn. *consil.* 236. *volum.* 4. Roman. *cons.* 56. Rebuff. *cons.* 180. Menoch. *consil.* 3. not. Hieron. Gabr. *cons.* 117 *n.* 7. Codex Fabr. *lib.* 6. *tit.* 20. *de fideicommiss. definit.* 3. & Deci. fuse *cons.* 480. *num.* 8. ubi in proposito dicit: cum defectus liberorum fuerit consideratus simpliciter, sufficere quandocunque decedant; secus si qualitas deficientium liberorum relata esset ad tempus mortis, quia tunc ait deficere conditionem, si tunc extarent, licet postea deficerent, *leg. cum uxori*, *Cod. quando dies legat. cedat.*, not. bene Peregrin. *de fideicommiss. art.* 29. *n.* 2. *& seq.* ubi *n.* 15. subdit, conditionem in dubio præsumi indeterminate positam, nisi testator per dictionem, *tunc*, 125
aut æquipollentem, dispositionem suam ad certum tempus restrinxisset, per *d. leg. in substitutione*. Bene Franc. Vegius *cons.* 74. *n.* 10. & 11. melius ad propositum videndus Peregrin. *cons.* 38. *n.* 27. *ante fin lib.* 1. Surd. *cons.* 110. & Casanate *cons.* 33. *n.* 34. & 35. Suadentur prædicta, quia negari non potest, æque proprie d. Mariam de Cancer dici supervixisse d. Hieronymo viro suo sine filiis, si tempore ejus mortis filios non habuisset, quam si habuisset, & postea ea viva decessissent, cum utroque casu dicatur supervivere sine filiis, ut in simili arg. Hieron. Gabr. *cons.* 95. *n.* 5.

Prædictis inservit, quod apparet manifeste consideratam fuisse superventiam d. Mariæ de Cancer sine filiis, solum propter d. Mariam de Cancer, quia in casu existentiæ filiorum post mortem d. Mariæ, jam erat eis provisum, in casu quo maritus superviveret Mariæ, erat etiam ei provisum: solum restabat providere d. Mariæ casu quo superviveret sine filiis; unde cum proprie nunc dicatur supervivere sine filiis, non potest fieri restrictio contra naturam, & proprietatem verborum, *l. non aliter*, *de legat.* 3. maxime cum nulla probabilis ratio appareat, quæ doceat debere fieri d. restitutionem: quo argumenti genere in simili facti specie utitur Hieron. Gabr. *cons.* 168. *quæst.* 4. *n.* 45. & consequenter talis sensus accipi nequit, quia, ut dicit Socin. *cons.* 89. *lib.* 4. omnis intellectus dicitur extraneus, qui non consonat auribus vulgi.

Quid plura? si de jure communi non cadit circa prædicta probabilis dubitatio, quid dicemus in Aragonia, ubi standum est chartæ, & instrumenta sunt ad litteram intelligenda, ut sunt jura municipalia vulgata.

Tale siquidem statutum rejicit omnem interpretationem 226
& restrictivam & extensivam, ut bene not. doctissimus Josephus de Sese *decis.* 43. *num.* 33. hinc instrumenta extante tali Statuto intelligenda esse simpliciter ut jacent, & non

cum

cum distinctione, tradit Socin. *conf. 89. n. 25. lib. 4.* subdens *n. 25.* non dici simplicem verborum intelligentiam, quæ fit adhibita distinctione, *ad leg. 1. §. si quis simpliciter, de verb. oblig. & l. 1 ff. de vulgar.* Idipsum probe advertit Bero. *conf. 120. n. 59. lib. 2.* dicens: ubi standum est chartæ, non esse admittendam subauditionem, aut argumentationem, sed solum puram, simplicem, & propriam verborum significationem esse attendendam: & antea ibid. *n. 9.* dixit: stante tali statuto, solum grammaticalem interpretationem esse admittendam. Quod ante eum tradidit Alex. *conf. 50. lib. 1.* secuti fuerunt Paris. *conf. 117. num. 19. lib. 1.* Roland. *conf. 62. n. 36. lib. 3.* Menoch. *de adipisc. possess. remed. 4. n. 210. & 228. & conf. 215. n. 18. lib. 3.* Alios refert bene eruditus Ludov. de Casanat. *conf. 45. n. 62. & conf. 58. n. 34.*

227 Neque omittam quod post Bald. tradit Cravet. *conf. 104. n. 4.* omnem restrictivam interpretationem esse contra litteralem sermonem.

Unde cum pactum dicti instrumenti cantet, ut d. Maria de Cancer habeat ad suas voluntates dictos novem mille solidos, ubi illa supervivat dicto viro suo sine liberis ex illo matrimonio, & hodie d. Maria supervivat d. marito suo sine filiis ex illo matrimonio, negari non potest quin dicta conditio superviventiæ sine liberis, sit purificata: nam illa interpretatio restrictiva, ut dicta superviventia sine filiis restringatur ad tempus mortis, non potest in Aragonia admitti, ubi standum est chartæ. Quid dico in Aragonia? nec in toto terrarum Orbe de jure communi dicta interpretatio sumi potest, ut superius probatum est.

Ex quibus jus esse pro d. Maria de Cancer, circa prædicta dubia, luce meridiana clarius patet, salva Dominorum de Senatu meliori censura.

Et ita per Regium Senatum Cæsaraugustanum judicatum fuit die 22. Aprilis 1616. Alia circa hæreditamentorum materiam tradidi *lib. 3. resol. cap. 7. de pact.*

CAPUT IX.

DE DOTE, ET DONATIONE PROPTER NUPTIAS.

SUMMARIUM.

1 *Mulier pro dote habet a lege tacitam hypothecam in bonis viri.*
Prædicta hypotheca præfertur omnibus creditoribus anterioribus tacitam hypothecam habentibus; secus si expressam, ibid.

2 *Præfertur mulier prieri creditori tacitam vel expressam hypothecam anteriorem habenti, in quæsitis post suam obligationem.*
Ampliat Ripa ad Ecclesiam, & alias causas privilegiatas, ibid.

3 *Si fiscus & mulier concurrant ad quæsita post contractam obligationem dotis & fisci, uter præferatur.*

4 *Augmentum dotis ex parte mulieris factum constante matrimonio, an habeat vera dotis privilegia.*

5 *Privilegium* l. assiduis, *in sponsalibus per verba de futuro locum non habet.*

6 *An mulier præferatur pro dote creditoribus posterioribus, ex quorum pecunia res est empta, refecta, aut renovata: & pro dicta pecunia habeat rem illam specialiter obligatam.*

7 *Mulier præfertur creditoribus etiam in re specialiter obligata pro sua dote.*

8 *Mulier pro dote non præfertur habenti anteriorem hypothecam expressam; præfertur tamen creditori in refectione navis.*
Non semper habet locum regula, si vinco vincentem te, a fortiori vincam te.

9 *Funeris impensæ, & ultimæ infirmitatis, doti præferuntur, & creditoribus habentibus hypothecas anteriores, etiam expressas.*
Limita quoad expensas, quæ erant vere necessariæ in infirmitate, non quæ ex prodigalitate factæ sunt, ibid.
Vestes lugubres uxoris & familiæ, funeris privilegium habent, ibid.
Funeris impensa non proprie dicitur debitum defuncti, sed hæredis, ibid.

10 *In bonorum dotalium hypotheca inspicitur tempus contractus matrimonii, non dotis solutæ.*
In hypotheca vero bonorum paraphernalium attenditur tempus traditionis bonorum, ibid.

11 *Mulier præfertur posteriori creditori qui rem marito vendidit, & fidem de pretio habuit; secus autem si non fuit habita fides de pretio.*

12 *Rei vendicatio est supra omnes actiones reales, & personales, idcirco dominus in re præfertur omnibus creditoribus, quantumcunque privilegiatis.*

13 *Istud privilegium prælationis quod habet mulier, an transeat ad hæredes extraneos.*
Et quid in cessionario? remissive, ibid.

14 *Ut istud privilegium prælationis competat mulieri in præjudicium creditorum, oportet quod constet de vera dotis numeratione.*

15 *In quibus casibus confessio mariti de receptione dotis, probet veram dotis numerationem, tam in præjudicium mariti, seu suorum hæredum, quam in præjudicium creditorum? remissive.*

16 *Pro donatione propter nuptias mulier habet tacitam hypothecam, sed non cum jure dictæ prælationis.*

17 *Et similiter pro bonis paraphernalibus, licet pro eis recuperandis a viro habeat tacitam hypothecam.*

18 *An & quando maritus, seu ejus hæres teneatur ad restitutionem fructuum bonorum paraphernalium?*

19 *Consumptum per maritum in alimenta filiorum, vel familiæ, non dicitur consumptum in promiscuos usus uxoris & mariti, sed tantum mariti.*
Non placet illa opinio quoad famulos, bene tamen quoad filios, ibid.

20 *In dubio fructus præsumuntur consumpti in communem usum.*

21 *Ubi autem fructus apparerent consumpti in proprios usus mariti, vel contra voluntatem uxoris, sunt per maritum, seu ejus hæredes restituendi.*

22 *An in dubio, censeantur fructus percepti de voluntate uxoris, vel non.*

23 *Naturales fructus, nisi sint parvæ considerationis, tenetur maritus, seu ejus hæres restituere, licet eos receperit de voluntate uxoris, quatenus tamen est factus locupletior.*

24 *Sicut in fructibus industrialibus vir non tenetur restituere fructus consumptos in communem usum, sic nec potest repetere melioramenta, quæ in eis fecit.*

25 *Bonæ fidei possessor fructus suos facit jure possessionis, non jure dominii.*
Census, redditus, pensiones, prædiorum afflictus, fructibus industrialibus æquiparantur, ibid.

26 *Mulier in Cathalonia tenetur intra duos menses facere inventarium de bonis viri sui, & debent computari a die scientia mortis viri, incipiendo illud intra unum mensem, & intra alterum perficiendo, alias privatur victu & vestitu sibi dando per hæredem mariti anno luctus, & commodo faciendi suos fructus bonorum mariti post annum luctus.*

27 *Mulier quæ non fecit inventarium non faciet fructus suos, licet habeat pactum in suis capitulis nuptialibus de faciendo fructus suos.*

28 *Utrum vidua, quæ inventarium quidem fecit de bonis mariti, juxta constitutionis formam, sed scienter & dolose aliqua in confessione inventarii omisit, incidat in dictas pœnas.*

29 *Et quid si inventarium non incepit intra mensem, perfecit tamen illud intra duos menses, utrum dicatur satisfeciisse constitutioni.*

30 *Vidua quæ inventarium conficere omisit, si sit minor, restituitur in integrum ad faciendum inventarium, & gaudebit beneficio* constit. Hac nostra.

31 *Excusatur etiam vidua a non confecto inventario, si fuit impedita, & ipsa de impedimento est protestata.*

32 *Uxor viro suo defuncto in Cathalonia, confestim censetur possidere bona viri sui pro sua dote & augmento, sine aliqua apprehensione possessionis.*

33 *Si sint filii primæ uxoris, ipsi præferuntur in dicta possessione pro dote suæ matris secundæ uxori, aut ejus filiis.*

34 *Prior dos in omnibus præfertur posteriori, præterquam in eo quod de dicta posteriori dote extat & apparet.*

35 *Uxor si virum vergere ad inopiam videat, potest se opponere in executione bonorum viri, idque tam de jure communi quam speciali Cathaloniæ.*

36 *In Cathalonia mulieres degentes in oppidis regiis, si fiat executio in bonis virorum suorum, si in dictis bonis sunt potiores pro sua dote & sponsalitio, possunt usque ad concurrentem quantitatem dotis & sponsalitii, optare bona virorum suorum mobilia, vel immobilia, ut sibi in satisfactionem dictæ dotis, & sponsalitii æstimata tradantur.*

37 *Illud etiam privilegium optionis competit viduis.*

38 *Mulier, licet non fiat executio in bonis viri, si ipse ad inopiam vergat, potest ab eo petere dotem & donationem propter nuptias sibi restitui, & in subsidium habet regressum contra possessores bonorum viri, in quos sunt alienata bona constante matrimonio.*

39 *An mulier quæ agit interdicto recuperandæ contra aliquem, qui bona viri post ejus mortem occupavit, idque beneficio* const. Hac nostra *debeat docere de solutione dotis, ut obtinere possit, an vero etiam non docto de solutione dotis, obtinere debeat.*

40 *Cels. Hug.* cons. 1. num. 52. & cons. 119. num. 2. *tenet, quod mulier non teneatur ad id docere de solutione dotis.*
Ejus opinio reprehenditur ab Auctore, ibid.

41 *Qualitas requisita a lege, sive statuto, ante omnia debet verificari, ut dispositio legis, sive statuti vendicet sibi locum.*

42 *Vidua non censetur possidere bona, quæ maritus in vita donavit, & constituit se nomine donatarii possidere.*

43 *Utrum vidua quæ per maritum relicta fuit tutrix filiorum suorum pupillorum, & invenit in hæreditate, quæ fuit viri sui, quantitatem pecuniæ, ex qua poterat sibi satisfacere in dote & sponsalitio, fecerit fructus suos beneficio* const. Hac nostra, *dum possedit dictam hæreditatem. De opinione Regiæ Audientiæ, infra.*

44 *Tutor potest, qui satisfacere de eo quod pupillus ei debet.*
45 *Tutor debet exonerare hæreditatem pupilli.*
46 *An vidua, quæ sola relicta fuit tutrix filiorum suorum, fecerit fructus hæreditatis viri sui suos, ut tenutaria dictorum bonorum, remissive.*
47 *Si mater tutrix debet recipere dotem in pecunia, poterit sibi solvere de rebus quæ servando servari non possunt.*
48 *Quamvis tutor non sibi solvere possit propria auctoritate, si adsit in hæreditate pupilli debitum usurarium, cogitur tutor liberare pupillum a dicto debito, etiam per venditionem rerum immobilium, adhibitis debitis solemnitatibus.*
Quæ forma, & solemnitas requiratur a jure ibid.
49 *Vidua non facit fructus hæreditatis mariti suos, si tempore mortis ejus in dicta hæreditate reperiatur pecunia numerata, aurumve & argentum, ex quibus posset sibi satisfacere.*
50 *An hæres gravatus possit deducere pro suis creditis tot bona hæreditaria pro pretio, tempore mortis testatoris, seu quo solvit creditoribus & legatariis; an vero credita in pecunia sint ei præstanda.*
51 *Tutor debet vendere de bonis pupilli, ubi pecunia non adsit, ad liberationem æris alieni, maxime patientis usuras; alias tenetur pupillo ad interesse.*
52 *Mulier quæ se obligavit pro marito, si fuit curatrix bonorum, & potuit sibi de bonis satisfieri, & non sibi solvit, si maritus fuit effectus non solvendo ex post facto, ei debet imputari.*
53 *Mulier, quæ solutionem dotis aliter non probat, quam per viri confessionem in testamento factam, non gaudet beneficio* const. Hac nostra.
54 *Quando talis confessio fit in ultima voluntate, veram dotis numerationem non probat, sed tantum donationem inducit: & hoc verum est, quia potest testator talem confessionem quoties voluerit revocare.*
55 *Confessio dotis receptæ, facta constante matrimonio, probat veram dotis numerationem, etiam in præjudicium creditorum, quoties illa confessio est adminiculata aliquibus conjecturis solutionis dotis.*
56 *Quæ sint conjecturæ, quæ junctæ cum confessione dotis receptæ probent veram numerationem? remissive.*
57 *Uxor, quæ inventarium non fecit, juxta formam dictæ* const. Hac nostra, *est tamen relicta usufructuaria a viro, an faciat fructus suos.*
Si usufructuarius est requisitus, tenetur intra tempus legis, trium nempe mensium, præstare cautionem, & sic inventarium conficere, ibid.
58 *Vidua secundo nubens, an amittat privilegium faciendi fructus suos ex beneficio dictæ* const. Hac nostra.
59 *Si vidua, quæ habet tenutam in bonis viri pro dote & sponsalitio, decedat, an transmittat illud jus retentionis ad hæredem; & an etiam transmittat jus faciendi fructus suos.*
60 *An dicta Constitutio habeat locum in nepotibus ex filio præmortuo, & an* const. 2. alias fin. tit. dissolt matrimoni, *habeat locum in nepotibus ex filio præmortuo? remissive.*
61 *Ad extraneum hæredem dicta vidua transmittit jus retentionis, secus tamen jus faciendi fructus suos.*
Jus retentionis transit in quemlibet singularem successorem, ibid.
62 *Maritus facit suos fructus pignoris sibi pro dote dati. Istud tamen privilegium in hæredes extraneos non transit.*
63 *Utrum privilegium faciendi fructus suos ex* const. Hac nostra, *transeat in cessionarium mulieris? remissive.*
64 *Si vidua intra annum luctus nubat, an vestes lugubres teneatur restituere hæredibus viri.*
65 *Quoad reliqua alimenta illius anni, non est dubium; quia ex quo nupsit, desiit esse in priori matrimonio, & in alienam familiam transivit.*
66 *An dicta vidua binuba perdat jocalia, & alia quæ de consuetudine ultra jura anni luctus lucratur.*
67 *Id quod per consanguineos mariti donatum est uxori, in dubio ei contemplatione viri censetur datum, & marito acquiritur, & post ejus mortem suis hæredibus.*
68 *Quod vidua non amittat tenutam bonorum viri, est, quia eam non habet a viro, nec ejus contemplatione; sed a lege, ex causa onerosa dotis suæ.*
69 *Ubi vidua ita celeriter nupsit intra annum luctus, ut dubitari possit de sanguinis perturbatione, tunc amittit lucra & jocalia, etiam quoad proprietatem & usumfructum, sed illo dubio cessante, amittit solum proprietatem.*
70 *In Cathalonia, vidua committens stuprum non amittit bona propria, multo minus per transitum ad secundas nuptias amittet lucra, & jocalia, quæ a consuetudine, a lege, sive ex pacto proprio fuerunt facta.*
71 *In quibus bonis habeat locum usaticus,* Vidua.
72 *Quid consequatur vidua de bonis viri de consuetudine Principatus Cathaloniæ.*
73 *Maritus legans uxori, in dubio censetur velle compensare cum juribus anni luctus, & aliis quæ vidua consequitur, de consuetudine hujus Principatus.*
74 *Debitor legans creditori suo, an & quando censeatur velle compensare cum debito.*
Sed dicta regula fallit, ubi testator legat de bonis suis, quia tunc non censetur voluisse compensare, ibid.
75 *Ubi legatum est factum adjecto aliquo onere considerabili, non censetur factum animo compensandi.*
76 *Bona quæ reperiuntur penes uxorem constante matrimonio, vel post, intra tamen annum luctus, præsumuntur mariti.*
Vidua intra annum luctus præsumitur acquisivisse de bonis mariti, ibid.
77 *An emptum ex pecunia mea efficiatur meum.*
Quid in re empta ex pecunia militis, minoris, & Ecclesiæ, ibid.
78 *Hæredes mariti non possunt agere ad recuperationem bonorum acquisitorum per viduam de bonis mariti, sed tantum ad pretium numeratum.*
79 *Dos soluto matrimonio redit ad mulierem, & donatio propter nuptias ad virum, nisi pacto vel consuetudine aliud inducatur.*
80 *Quomodo lucretur donationem propter nuptias vidua, de consuetudine Cathaloniæ.*
81 *Controversia est in Senatu circa intellectum præfatæ consuetudinis Cathaloniæ.*
82 *An si supersint filii ex illo matrimonio, mulier lucretur dictam donationem propter nuptias, id est, medietatem.*
83 *Si ipsa transeat ad secunda vota, tenetur reservare proprietatem dicti sponsalitii filiis ex illo matrimonio.*
84 *An teneatur dicta mater cavere filiis pro conservatione dictæ proprietatis.*
85 *Si vidua in vita sua non declaravit voluntatem suam, velitne dimidiam partem sponsalitii ad suas voluntates, an hæres ejus possit dictam declarationem facere.*
86 *Licet soluto matrimonio ipso jure transferatur in mulierem dominium rerum dotalium, non tamen possessio, nisi hæredis mariti consentiente.*
87 *Quænam differentia sit in Cathalonia inter donationem propter nuptias, & augmentum dotis ex parte mariti.*
88 *Hodie fere ubique terrarum augmentum dotis, quod facit vir uxori respective ad dotem in contractu sui matrimonii, dicitur donatio propter nuptias.*
89 *Donatio quæ fiebat olim ex necessitate, juxta leges Codicis, non est hodie in usu, sed ea quæ fit ex partium conventione.*
90 *Hodie donatio propter nuptias est debitum conventionale.*
Donatio propter nuptias facta uxori ad suas liberas voluntates, post ejus mortem spectat ad suum hæredem, ibid.
91 *In Cathalonia in omnibus fere capitulis matrimonialibus donatio facta mulieri a marito appellatur donatio propter nuptias: & talis est judicandus contractus, qualem partes nominarunt, nisi verba repugnent.*
92 *Non secundum quod jus dictat res est judicanda, sed secundum opinionem contrahentium.*
93 *Possunt res subjectæ fideicommisso alienari in subsidium donationum propter nuptias, quoniam ipsæ habent tacitam hypothecam.*
Hypotheca tacita non inducitur, nisi in casibus a jure expressis, ibid.
94 *Si in Cathalonia fiat viduæ donatio propter nuptias (quod non solet fieri) ipsa gaudet beneficio* constit. Hac nostra.
95 *Donatio, quam pater facit filio ut matrimonium ineat, non est donatio propter nuptias, sed tantum quædam donatio inter vivos contemplatione matrimonii.*
96 *Mutua donatio, quæ fit inter conjuges superviventi, non est donatio propter nuptias.*
97 *Donatio propter nuptias in Cathalonia, sive detur simpliciter, sive in augmentum dotis, non habet privilegium veræ dotis, id est tacitam hypothecam.*
Augmentum dotis ex parte viri, non vera dos reputatur, sed donatio propter nuptias, ibid.
98 *Quando debeat dos restitui.*
99 *Si dos consistat in rebus immobilibus, an statim veniat restituenda.*
Quando maritus pure dotem legavit, dilatio legalis unius anni censetur sublata, & statim peti potest.
100 *Maritus seu ejus hæredes coguntur restituere statim res mobiles dotales, in quarum retentione nullum possunt pretendere commodum.*
Res mobiles dotales, non datæ æstimatæ viro, sunt restituendæ tales, quales reperiuntur tempore soluti matrimonii: si sunt datæ æstimatæ, consumuntur damno viri, ibid.
Maritus non potest intra annum, quem habet ad restituendam dotem, agere, ut ei solvatur pars dotis quæ adhuc ei debebatur, cum lex ei tantum dilationem concedat, non vero lucrum.
101 *Mobilia quæ consistunt in numero, pondere aut mensura, censentur a jure æstimata.*
102 *Maritus, seu ejus hæres, qui habent annum ad solvendam dotem consistentem in rebus mobilibus, tenentur satisfacere de dicta dote post annum restituenda.*
103 *Maritus non tenetur ad restitutionem dotis, nisi in quantum facere potest, deducto, ne egeat.*
104 *Illud beneficium non competit marito, qui potest operari, & opere suo victum quærere.*
105 *Neque competit tale privilegium marito, si actione in rem*

UAB Biblioteca de Ciències Socials

rem conveniatur, quia tunc non convenitur ut maritus, sed ut quilibet alius possessor.

106 *Si maritus etiam conventatur ratione dotis putativæ, scilicet in casu quo non fuit matrimonium, non gaudet tali privilegio.*

107 *Soluto matrimonio, dos diversis terminis soluta, unica debet reddi solutione, etsi aliud in capitulis nuptialibus pactum esset.*

108 *Quia bona sint relinquenda marito ratione dicti beneficii? remissive.*

109 *In Cathalonia illud attenditur, ut non diminuatur de primo statu mariti, ita ut si plures famulos & equos prius habebat, tot habere debeat.*

110 *In hac deductione non habetur respectus ad debita, vel obligationes mariti.*

111 *Quid interfit inter illud beneficium,* Ne egeat, *de quo superius, & beneficium* Authent. Præterea, Codic. unde vir & uxor.

112 *Quando maritus constante matrimonio convenitur pro dote, non habet beneficium* Ne egeat, *non potest tamen ad petitionem uxoris carcerari, & detineri.*

113 *Similiter si uxor quæ repetit dotem, est inops, tunc maritus non utitur dicto privilegio, quia ambo sunt in pari casu inopiæ.*

114 *Si maritus transeat ad secunda vota, amittit illud privilegium,* Ne egeat; *quia per illum transitum dicitur maritus afficere uxorem injuria.*

115 *Filius dives non tenetur dotare matrem inopem quæ transit ad secundas nuptias, quia sit ipsi injuria.*

116 *De consuetudine Cathaloniæ, vir transiens ad secundas nuptias non amittit illud beneficium, nisi accipiat tantundem dotis, quantum acceperat a priori uxore.*

117 *Advocato, qui lucratur ex officio suo victum, & alia necessaria, illud beneficium non competit, nec alteri qui honeste ex officio potest sibi victum comparare.*
Et in illis qui vivere possunt ex sua arte, non attenditur quod possint ægrotare, ibid.

118 *Cui competat actio ad dotem constante matrimonio an viro an uxori.*

119 *Si uxor constituit, & promisit dotem viro quam alicubi habebat, vel sibi promissa erat, competit viro actio adversus promissorem.*

120 *Insuper si in aliquo testamento fuerit uxori dos legata, ipsi competit actio ac etiam viro, cum ejus interfit.*

121 *Maritus potest pacisci super dote constante matrimonio, prout vult; nec mulier conqueri potest, nisi soluto matrimonio.*
An dotis restitutio facta constante matrimonio, liberet solventem, ibidem remissive.

122 *An æstimatio rei dotalis faciat emptionem.*

123 *Ad cognoscendum ubi æstimatio faciat emptionem, attendenda est causa ob quam facta est æstimatio.*
Si maritus rem dotalem sibi datam æstimatam alienavit, & non sit solvendo, aut ipsius hæres, potest uxor agere contra tertium possessorem, Ibid.

124 *An alienatio fundi dotalis inæstimati, cum consensu mulieris teneat.*

125 *Si tamen mulier remanserit enormiter læsa, soluto matrimonio agat ad pretium dictæ rei dotalis: & si mariti bona, aut hæredis non sint solvendo, vendicare potest rem dotalem a possessore.*

126 *Quando pater censeatur dotare filiam de bonis adventitiis filiæ, quæ pater ut filiæ administrator legitimus penes se habet.*

127 *Pater legavit in testamento filiæ pro dote 200. postea procedente tempore eam maritavit, decessitque deinde cum illo testamento, numquid filia poterit consequi tale legatum?*
Quid si legavit 200. & maritavit cum 100. numquid centum residua consequi poterit? ibidem remissive.

128 *Si pater dotavit filiam, & filia dotem consumpsit, an iterum eam dotare teneatur? remissive.*

129 *Si pater secundo collocet filiam in matrimonio, eique dotem constituat, nulla facta mentione de priori, filia dote posteriori contenta esse debet, dummodo posterior non sit minor priore: & quando pater possit diminuere dotem priorem, ibid.*

130 *Conjugi inopi superstiti debetur quarta pars de bonis conjugis qui decessit dives, juxta dispositionem* Auth. præterea, C. unde vir, & uxor.
Ibidem declaratur dicta Auth. præterea.

131 *Quis dicatur conjux dives, aut pauper, remissive.*

132 *An legatum pro dote sit conditionale,* si nuptiæ sequantur.

133 *Uxor, quæ adulterium commisit, de jure speciali Cathaloniæ amittit dotem, donationem propter nuptias, & omnia alia bona sua, de quibus ipsa libere disponere poterat, quæ marito applicantur, deficientibus filiis ex illo matrimonio.*
Bona fideicommisso supposita non possunt ex delicto hæredis ad fiscum pertinere, ibid.

134 *De jure communi uxor adultera amittit dotem & donationem propter nuptias, & bona paraphernalia; quæ etiam deficientibus liberis, marito applicantur.*

135 *Si tamen sint filii ex illo matrimonio, prædicta ipsis applicantur, sicut etiam dos, & non marito.*

136 *Si maritus in vita uxorem adulterii non accusaverit, ejus hæredes uxori, seu ejus hæredi suam dotem re-*

petenti non poterunt objicere de dicto adulterio, nec speciali Cathaloniæ.
Fallit in tribus casibus, ibid.

137 *Maritus jure mariti intra sexaginta dies, qui currunt a die notitiæ, debet uxorem adulterii accusare, quod tempus non est amplistum per aliquam legem municipalem Cathaloniæ.*

138 *An vidua quæ stuprum commisit, amittat dotem de jure communi.*
Qui offenditur ex adulterio, matrimonio constante, offenditur ex stupro durante viduitate, ibid.

139 *Differentia opinionum, si vidua committat stuprum durante luctus anno, aut si committat post annum; & quid inde?*

140 *De jure municipali Cathaloniæ nulla propria bona amittit, imo retinet dotem & donationem propter nuptias.*
Vidua inhoneste vivens, non perdit beneficium const. Hac nostra.

141 *Si maritus donavit, aut legavit uxori, & ipsa durante viduitate commiserit stuprum, privatur donatione & legato.*

142 *Vidua inhoneste vivens, non gaudet beneficio* Auth. præterea, C. unde vir & uxor.

143 *Item amittit tutelam filiorum.*

144 *Si vir & uxor in capitulis sui matrimonii pacti sint, ut uxor habeat de conquæstibus per eos factis constante matrimonio dimidiam, aut certam partem, si defuncto viro vidua stuprum committat, num amittat dictos conquæstus?*

145 *Si mulier in suis capitulis nuptialibus donavit dotem filiis ex illo matrimonio procreandis, an si maritus ejus prædecedat, possit secundo nubere, & de dote sua libere disponere.*

146 *An dote non soluta, donatio propter nuptias debeatur? late excutitur.*

147 *Quid tamen erit, si pater, vel quivis extraneus promisit dotem pro muliere, & ut fieri solet, confecit dotalitium instrumentum, seu apocham de recepto.*

148 *Super hoc Regia Audientia hujus Principatus Cathaloniæ observat opinionem* Gloss. in l. dotem, ff. de jur. dot.

149 *Pactum de supervita debetur, nulla consideratione solutionis dotis, cum fiat mutuo per conjuges superviventi.*

150 *Si maritus habuit fidem de dote & pendente termino ad solvendum maritus vel uxor decedat, tunc debetur donatio propter nuptias; quia tunc dos habetur pro soluta.*

151 *Si mulier attulit viro in dotem nomina, & maritus eos neglexit exigere, debetur ei donatio propter nuptias.*
Maritus tenetur de suo facere expensas in exigendis nominibus sibi in dotem datis, ibid.

152 *Si in contractu matrimoniali sit appositum pactum, ut mulier admittatur ad conquæstus faciendos constante matrimonio, acquirit eos, licet dotem non solverit.*

153 *An mulier quæ dotem non solvit, mortuo viro habeat provisionem anni luctus.*

154 *An mulier quæ nupsit nulla dote constituta, censeatur in dotem attulisse omnia bona sua? remissive.*

155 *Utrum vidua, cui plenus usufructus est relictus a viro, possit dum usumfructum habet, dotem suam exigere.*
Vidua, cui relictum est legatum alimentorum, potest dotem & legatum exigere, ibid.
An procedat superior conclusio, ubi usufructus deberetur ex pacto, ibid.

156 *An mulier quæ acceptavit legatum sibi factum, si postea vellet exigere dotem, teneretur restituere fructus virtute legati perceptos, vel eos compensare usque ad concurrentem dotis quantitatem, deducto suæ dotis interesse.*

157 *In contractibus, & testamentis, quoad eorum substantiam, & validitatem, inspicimus locum celebrati contractus, seu facti testamenti.*
Fallit tamen in contractu dotis, ibid.
L. exigere dotem, ff. de judic. *in quibus controversiis procedat, declaratur. Ibid.*

158 *An qui duxit uxorem de loco remoto, teneatur pro dote habenda illuc ire, vel pater mulieris teneatur eam deferre in domum generi.*

169 *Dotis usuræ utroque jure sunt licitæ; & declara ut ibid.*

160 *Usuræ dotis non solutæ, a quo tempore incipiant currere.*

161 *An si maritus in sua vita usuras, seu interesse dotis non solutæ non petierit, hæres ejus possit eas petere.*
Solo lapsu decennii non censentur remissæ usuræ, seu interesse dotis, sed ita si subsequatur mors mariti, ibid.

162 *Licet maritus dictas usuras in vita extrajudicialiter petiisset, moriendo censetur eas remisisse.*
Maritus non tenetur ad restitutionem fructuum rerum paraphernalium, etiam in dubio, an ipse eas administraverit de consensu uxoris.

163 *Si maritus dotem simpliciter recepit, non potest postea usuras petere, quia per receptionem sortis princip alis extinguitur interesse.*

164 *An res fideicommisso subjectæ possint alienari ex causa dotis, & donationis propter nuptias. Et ibi declaratur* Authen. res quæ, C. commun. de legat.

165 *Dicta* Auth. res quæ, *locum habet in fideicommisso universali, & particulari.*

166 *An* dicta Auth. *procedat in dotis augmento, constante matrimonio facto.*

167 *An mulier quæ sine dote nupsit, possit uti beneficio dictæ* Auth. res quæ.

168 *Illa jura prædicta, licet loqui videantur de dote constituenda in favorem descendentium, tamen habent locum & in dote restituenda.*

169 *An prædicta jura locum habeant quando filius, vel alius descendens recepisset dotem post mortem patris, seu testatoris, qui fideicommissum instituit.*

170 *Licet filius tempore quo contraxit matrimonium, consumpsisset jam legitimam, & trebellianicam; nihilominus mulier potest de bonis vinculatis detinere dotem & donationem propter nuptias.*

Imputandum est contrahenti, qui non exploravit conditionem ejus cum quo contraxit: secus mulieri, dotis favore, ibid.

171 *Quid possit successor fideicommissi, quando gravatus constante matrimonio alienavit legitimam, & trebellianicam, & bona alienata apparent.*

Aliqui tenent esse in optione mulieris, an velit consequi dotem ex tertiis possessoribus, an ex reliquis bonis fideicommissi, ibid.

172 *Existente expressa prohibitione, dotem in individuo comprehendere, an* dicta Auth. res quæ, *locum habeat.*

173 D. Auth. res quæ, *habet tantum locum in subsidium, deficientibus bonis illius descendentis, qui dotem restituere, aut constituere vult.*

174 *Quis debeat probare non extare bona libera, ex quibus dos, & donatio propter nuptias exigi possint; late discutitur.*

175 *Jus competens mulieri ex* d. Auth. res quæ, *competit etiam ejus hæredibus, licet extraneis.*

176 *An mulier faciat fructus bonorum vinculatorum suos, dum fideicommissarius dotem & sponsalitium solvere cessat.*

177 *Ad ea quæ in consequentiam veniunt, fit extensio, etiam in odiosis.*

178 *Duo specialia circa idem concurrere non possunt.*

Fallit si unum veniat in consequentiam ad aliud, ibid.

179 *Constit.* Hac nostra, *inducta est in odium hæredis mariti non solventis viduæ dotem, & sponsalitium, secundum aliquos.*

Auctoris opinio est, fuisse principaliter inductam in favorem dotis viduarum, ut illis dos citius solvatur per hæredes mariti, ibid.

180 *Odium quod possit in hærede considerari, est, quod retardet dotis solutionem.*

Dicta constitutio ita operatur in fideicommissarium, sicut, & in hæredem, quia militat eadem ratio.

181 *Respondet Auctor objectionibus Olibani dicentis, bona vinculata post eventum conditionis non computari in patrimonio mariti, imo ut ea alienum reputari.*

182 *Dispositio* d. Auth. res quæ, *an habet locum in dote confessata.*

183 *Dotis privilegia non habet locum in dote confessata.*

Hanc conclusionem intellige, ut in quibus casibus illa confessio probat veram dotis numerationem in præjudicium creditorum, probet etiam in præjudicium fideicommissarii, ibid.

184 *In quibus casibus confessio dotis facta per maritum, probet veram numerationem in præjudicium creditorum? remissive.*

185 *Utrum hæres gravatus, qui potest alienare de bonis fideicommisso subjectis pro dote restituenda, possit pro illo capitali, pro quo poterat bona alienare, imponere dicto fideicommisso censuale, & pro eo bona fideicommissi obligare in præjudicium successorum in fideicommisso; varie disputatur.*

186 *Constitutio debet fieri juxta dignitatem personarum, quantitatem patrimonii, numerum liberorum, & loci consuetudinem.*

187 *An dispositio* dictæ Auth. res quæ, *intelligatur pro prima vice.*

Dispositio affirmativa intelligitur de prima vice, ibid.

188 *Dispositio affirmativa de prima vice intelligitur in dispositione hominis aliquando, secus in dispositione legis, sive statuti.*

189 *Ubi eadem ratio militat, idem jus est statuendum.*

190 *Argum. de dote ad alimenta valet, & pro alimentis fideicommissi bona alienari possunt, quamvis essent causæ piæ restituenda.*

Limita tamen quando filius fideicommisso gravatus jam habuit legitimam, & Trebellianicam, quas male utendo consumpsit, ibid.

191 *An pro alimentis bona mariti sint tacite hypothecata? remissive.*

192 *Jocalia tradita per sponsum sponsæ, an ei donata censeantur.*

193 *Jocalia & alia bona paraphernalia data per patrem filiæ, tempore nuptiarum, secundum patriæ consuetudinem, sunt de appendicibus dotis, & prout de ea judicari debent.*

194 *An Jocalia data sponsæ per consanguineos sint viri, an sponsæ?*

195 *Vidua possidens bona viri sui, beneficio* const. Hac nostra, *ad instantiam creditorum tenetur præstare patrimonium, ut bona viri vendantur, ita ut ipsa pretium accipiat, & facta sibi satisfactione jurium suorum, residuum tradat creditoribus. Ad instantiam vero hæredis non tenetur dictam patientiam præstare, nisi prius sibi satisfiat.*

Idem observatur, cum venduntur res quæ ab aliquo pro certis juribus possidentur.

196 *Recipiens possessionem sub conditione, non dicitur possessor, donec conditio sit impleta, quia non purificata conditione, actus habetur pro non facto.*

197 *Creditor secundum aliquos, non potest agere de spolio pro pignore violenter ablato per debitorem.*

198 *In præjudicialibus protestatio non relevat actum contrarium, quando ad ipsum tollendum est facta; secus si ad ipsum declarandum, vel limitandum sit inducta.*

199 *Conditio resolutiva præsupponit actum pure gestum a principio, & non suspensive.*

200 *Qui aliquid concessit ad suum beneplacitum, in contractu aliquo id revocare potest, quia revocari potest beneplacitum ad libitum concedentis.*

201 *Resoluto contractu, actus habetur pro non facto, etiam quoad possessionem, hypothecam, & omnia apposita in contractu.*

202 *Conditio apposita in traditione possessionis, si ei de jure debeatur, & salvo cujuslibet jure, non suspendit acquisitionem possessionis, ex quo illa conditio inhærebat actui, & dat de substantia & natura sua.*

203 *An pro debitis uxoris possit fieri executio in rebus dotalibus constante matrimonio? remissive.*

204 *Dos excessiva, si consistit in pecunia numerata, quæ non appareat, imo sit consumpta per virum, non potest revocari, nec repeti a viro.*

205 *Dos excessiva consistens in immobilibus, vel rebus quæ apparerent, potest revocari.*

206 *Non potest fieri executio in bonis viri, etiam pro debito hypothecario, contracto per mulierem ante contractum matrimonii, ubi quantitas fuisset data in dotem, & maritus eam cum suis pecuniis immiscuisset.*

Limita, ubi mulier attulisset in dotem certum quid; secus ubi universaliter omnia bona sua in dotem constituisset, ibid.

207 *Si uxor, quando bona viri sui, aut filii, in causam executionis capiuntur, dederit jocalia sua executoribus, potest ea repetere; quia non minus Vellejano juvatur dando pignus, quam fidejubendo.*

208 *Inventarium ab uno confectum non prodest alteri sine cessione, quia confessio inventarii est personalissima, & ab alio confectum non relevat.*

209 *In tutore duplex concurrit obligatio faciendi inventarii; una propria, respectu sui officii; altera impropria, respectu pupilli hæredis defuncti.*

210 *Inventarium limitatum producit etiam effectum limitatum, & tantum prodest iis, quorum nomine est factum.*

211 *Cum quis potest facere aliquid duobus nominibus, vel ex duobus juribus, si exprimat se facere uno nomine, vel certo jure, non videtur aliud tangere.*

212 *Qualis fuerit animus in præcedentibus, ex actibus subsequentibus declaratur.*

213 *Si mater ex statuto propter dotem non solutam percipit aliqua commoda excessiva, tenetur, si ipsa sit tutrix, liberare pupillum a dictis gravissimis usuris.*

214 *Ex duobus actibus, qui est minus præjudicialis utrique contrahentium, sumi debet.*

215 *Non est inconveniens unam & eandem personam ad varios respectus diverso jure censeri.*

216 *An vidua tenens & possidens bona habentia jus patronatus annexum, possit præsentare intra annum luctus, an vero ad hæredem præsentatio spectet.*

217 *An pater qui simpliciter intervenit in contractu matrimonii filii, capitula non firmando, censeatur obligatus pro dote nata.*

218 *Consentiens actui, quomodo censeatur remittere jura sua versus illum actum.*

219 *Si quis præter hæredem consensit, ut res sua alteri legetur, non ex eo legatario datur actio adversus dominum qui legato consensit, quia qui leganti consentit, non contrahit, sed tantum patitur.*

220 *In dubio quilibet censetur disponere de re sua, non alterius.*

221 *An* const. fin. tit. dissolt lo matrimoni. *habeat locum in nepotibus, filiis non extantibus? remissive.*

222 *An* constitutio Hac nostra, *habeat locum in filio fideicommissario matris, contra secundam mariti uxorem? remissive.*

223 *Prærogativæ, quæ prima uxori pro sua dote de jure competebant, ea mortua, etiam filiis suis, adversus dotem secundæ uxoris, & ejus filios conceduntur.*

224 *Si mater instituat filium, & dotem alteri filio leget, locum habet dicta* constit. fin. *in filio legatario.*

225 *Pater qui dotavit filiam tam de bonis paternis quam maternis, non exprimendo quantum dederit de bonis paternis, & quantum de maternis, censetur in dubio de suo dotasse.*

226 D. leg. fin. *non habet locum ubi pater donat realiter dotem tradendo; nam tunc si dicat se donare dotem tam de bonis paternis quam maternis, vel filiæ, aut ei debitis, censetur etiam dotata de bonis filiæ debitis, habita ratione ad dotem, & patris facultates, & ipsius familiæ.*

227 *Qui*

227 *Qui vult necessarium antecedens, vult & necessarium consequens, & e contra.*

In Aragonia servatur dispositio Authen. res quæ, *non solum in fideicommisso descendentibus relicto, sed & collaterali.*

228. *Ubi donatio esset facta filio, & filiis illius matrimonii, tunc existentibus filiis ex illo matrimonio, non potest filius donatarius accipere secundam uxorem dotatam, in præjudicium dictæ donationis.*

DOTIS privilegia ita passim & ex proposito a Doctoribus tractata video, ut hic ea commemorare otiosum videatur. Quapropter solum attingere decrevi aliquid de prælatione hypothecæ uxori pro dote competenti, utpote materia necessaria quotidiana.

1 Notum satis superque est, mulierem pro restitutione dotis, tacitam a lege hypothecam habere in bonis sui viri, *l. unica*, §. *& ut plenius*, Cod. *de rei uxor. action.* §. *fuerat*, *Institut. de action. & cap. ex litteris, extra de pignor.* Pro qua tacita hypotheca præfertur omnibus viri creditoribus, etiam anterioribus, tacitam hypothecam in bonis viri sui habentibus, *l. Assiduis*, *C. qui pot. in pignor. habeant.*

Et licet non desint qui velint etiam præferri creditoribus anterioribus expressam hypothecam habentibus; veritas tamen est in contrarium, ut not. Doctores *in dict. l. assiduis*, *& in l.* 1. *ff. solut. matrim.* not. Innoc. & alii *in cap. ex litteris, extra de pign.* Et ita sine dubio communiter receptum tradit Rip. *in leg. privilegia*, *n.* 47. *ff. de priv. credit. & in d. leg.* 1. *numero* 1. *ff. solut. matrim.* Et hanc sententiam probat regius Senatus, & eam probant relati per Barbos. *in 6. part. leg.* 1. *ff. solut. matrimon.* & Gutier. *pract. quæst. lib.* 3. *quæst.* 99.

2 Præfertur tamen mulier priori creditori tacitam vel expressam hypothecam anteriorem habenti, in quæsitis post suam obligationem, ita Bald. *in leg. fin. num.* 6. *Cod. qui potior. in pign. hab.* ubi dicit *leg. si is qui*, *ff. de jure fisc.* quæ loquitur in fisco, habere locum & in dote. Alios refert Franc. de Ponte *consil.* 80. *n.* 3. ubi magis communem sententiam esse pro muliere dicit Gutier. *pract. quæst. lib.* 3. *quæst.* 100. *numero* 18. Idem not. Ripa *in leg. privilegia*, *nu.* 31. *ff. de privileg. creditorum*, ubi ampliat ad Ecclesiam, & ad alias causas privilegiatas, ad not. per Gloss. & Canonist. *in cap. ex litteris, de pignor.* hos refert, & sequitur Peregr. *de jur. fisc. lib.* 6. *tit.* 6. *num.* 17. ubi *numero* 19. resolvit, onus probandi acquisitionem bonorum fuisse factam ante, vel post, incumbere ei, qui se fundat in eo: innumeros in istam sententiam adducit Felician. de Solis, *de cens. tom.* 2. *lib.* 3. *cap.* 5. *n.* 18. licet a dicta sententia ipse cum multis ab eo relatis discedat. Addo Sotomayor. *lib.* 3. *controv. quotid. cap.* 4. Joan. Franc. de Ponte *d. cons.* 80. *num.* 2.

3 Si fiscus & mulier concurrant ad quæsita post contractam obligationem dotis, & fisci, uter præferatur. In facti contingentia consului pro dote contra fiscum: quia secundum receptiorem sententiam dotis causa magis privilegiata est quam fisci: ad tradita per Peregrin. *de jure fisc. lib.* 6. *tit.* 6. *numero* 33. & not. relati per Sotomayor. *lib.* 3. *controverf. quotid. capite* 4. *numero* 20. licet ipse ab hac sententia cum aliis per eum *ibi* relatis discedat. Addo Fachineum *controverf. jur. lib.* 10. *cap.* 33. & Gutier. *pract. qq. lib.* 3. *quæst.* 99. *numero* 15. & 16. tametsi a pari procedere nove ex multis, qui tamen id non dicunt, resolvit Amator Roderic. *de concur. & privileg. credit. part.* 1. *art.* 2. *post princ.*

4 Augmentum dotis ex parte mulieris factum constante matrimonio, an habeat veræ dotis privilegia, pulchre sub distinctione ex multis resolvit Casanate *cons.* 54. *a numero* 34. *usque ad num.* 42. cujus dicta intelligi oportet cessante omni fraudis suspicione, uti bene explicat Marc. Anton. de Amatis *decis.* 34. ubi conjecturas fraudis aliquas refert: videndus omnino Hieron. Gab. *consil.* 10. *num.* 3. & 4. Menoch. *cons.* 33. *nu.* 22. & Ruin. *cons.* 199. *num.* 5. *lib.* 2.

5 Privilegium *d. l. assiduis*, in sponsalibus per verba de futuro locum non habere, ex communi post Roland. resolvit, & bene Gasp. Ant. Thesaur. *quæst.* 34. *ante fin. lib.* 2.

6 In dubium tamen verti solet, an mulier pro dote præferatur creditori posteriori, ex cujus pecunia res est empta, vel refecta, aut renovata, & rem illam habet pro illa pecunia specialiter obligatam: hic siquidem in dicta re pro dicta pecunia, omnibus creditoribus etiam anterioribus expressam hypothecam habentibus præfertur, *l. licet*, *Cod. qui pot. in pign. hab. leg. interdum*, *ff. eod.*

7 Omissis opinionibus, veritas est, quod mulier isti etiam in dicta re specialiter obligata præfertur pro sua dote, ut not. Specul. *de obli. & sol.* §. 1. *num.* 45. Rip. *in d. l. privilegia*, *num.* 32. Paul. de Castr. & Jas. *in leg. creditor* 1. *ff. si cert. petat.* Bart. Fulg. & Sali. *in d. l. interdum*, *ff. qui pot. in* §. *his consequens*, *in Authen. de æqualit. dot.* communem hanc sententiam dicit Covarrov. *lib.* 1. *variar. Resol. cap.* 7. *numero* 2. *circ. princ.* & ita in facti contingentia judicatum per solemnes Doct. vidi.

8 Accedit his Bald. *in consiliis nove inventis*, *consil.* 54. *volum.* 6. ubi dicit: quod licet credens in refectionem navis præferatur habenti expressam anteriorem, *d. l. interdum*, & mulier pro dote non præferatur habenti anteriorem expressam; verum præfertur dicto creditori in refectione: non liquidem ait semper habere locum regulam, *Si vinco vincentem te, a fortiori vincam te:* allegat *Authen. defuncto*, *Cod. ad Tertyll. & in Authen. licet*, *Cod. de natur. lib.* Barbos. *d.* 6. *par. leg.* 31. *ff. solut. matrim.* Ludov. Moro. *cons.* 54. & fuse Sotomayor, *lib.* 3. *controv. quotid. cap.* 8. *in fine*, addo Gutier. *pract. quæst. lib.* 3. *quæst.* 100. ubi *n.* 24. hanc limitationem ait non procedere in vendente rem suam, qui non confidit de hypotheca speciali, sed retinuit sibi dominium rei venditæ, quousque solutio pretii ei realiter fuisset facta: nam nunc cum dominium in emptorem ante solutionem pretii non esset translatum, proculdubio venditor in dicta re, & mulier pro dote præferretur. Conferunt & quæ tradit Parlador. *rer. quotid. lib.* 1. *cap.* 1. *post n.* 1. & hoc est indubitatum. Sed quid si tantum rem specialiter sibi obligaverit pro pretio, cum clausula Constituti & precarii? Idem puto, per ea quæ tradit Gutier. *dict. qu.* 100. *n.* 23. ubi claram differentiam facit in eo, ex cujus pecunia res emitur, vel reficitur, accedente speciali obligatione. Neque ab his dissentit Gaspar. Thesaur. *quæst. forens. lib.* 1. *qu.* 71. Regulam illam, *Si vinco vincentem te, a fortiori vincam te*, quando locum habeat, fuse tradit Joan. del Castillo Sotomayor *lib.* 3. *controv. quotid. cap.* 30. *per tot.*

Funeris tamen impensæ, & ultimæ infirmitatis, etiam 9
doti præferuntur, & creditoribus habentibus hypothecas anteriores etiam expressas, ut per Barz. Florez de Mena, *lib.* 1. *variar. quæst.* 6. *art.* 2. §. 2. *art.* 3. *n.* 11. Surdum *decis.* 255. Don Garciam Mastrill. *decis.* 10. *n.* 8. & 9. *part.* 1. nostrum Mier. *part.* 2. *collat.* 9. *cap.* 8. *de salar. Advocat. n.* 70. & 71. *fol.* 88. ubi exemplificat in salariis servientium, & Medicorum. Alios retuli *lib.* 3. *cap.* 2. *de inventar. nu.* 158. videndus in materia Gutier. *pract. quæst. lib.* 2. *qu.* 72. & *in l. nemo potest*, *n.* 94. & *seq. de legat.* 1. Doctor Marta *voto* 83. *n.* 5. Roland. a Valle *cons.* 14. *n.* 27. *vol.* 1. dum expensas factas in ultima infirmitate parificet expensis factis in funeribus, per text. *in l. restituenda*, *Cod. de pet. hæred.* Surd. *decis.* 333. *n.* 18. Vivi. *decis.* 307. *nu.* 2. & nove Amator Rodriguez *in tractat. de concur. credit. part.* 1. *art.* 3. *n.* 3. Cæsar Argel. *de legit. contradict. quæst.* 10. *n.* 185. & Monticul. *de inventar. qu.* 234. *n.* 137. ubi excipit maritum, *per l. quod in uxorem*, *C. de negot. gest.* & parentes, *per l. Nesennius*, *ff. eod.* quæ limitatio est intelligenda secundum distinctionem dictarum legum, præter Surd. *d. decis.* 255. Et ista est verior opinio, quam bene limitat Franchis *decis.* 51. *in fine*, ut procedat respectu expensarum, quæ vere essent necessariæ in infirmitate, non quæ ex prodigalitate factæ essent. Sequitur Joan. Franc. del Castillo *decis.* 103. *n.* 21. optima decisio Maynar. 47. & 48. *lib.* 2. qui idem esse dicit in Pharmacopola quoad pharmaca, quæ defuncto in ultimo morbo adhibita fuerunt: reddens rationem, quare non sit idem respectu aliarum infirmitatum. Etiam vestes lugubres uxoris & familiæ, privilegium funeris habere, ex Surdo & aliis resolvit Monticulus, *ubi supra*, & nove Gratian. *discept. forens. cap.* 94. Don Garcia Mastril. *decis.* 10. *ante fin. part.* 1. & nove Marta *d. voto* 83. *in fin.* Et funeris impensam non proprie dici debitum causatum a defuncto, sed esse debitum hæredis, paucis diebus elapsis consului, & nove Menoch. *cons.* 416. *n.* 1. & 3. quod advertere interdum valde confert. Circa expensas ultimæ infirmitatis quæ excedebant valorem bonorum liberorum uxoris, solvendas esse de dote vinculata, resolvi hoc anno 1618. per not. per Peralt. *in l.* 3. §. *qui fideicommissum*, *n.* 131. *de hæred. instit.* Garcia *de expens. & meliorat. cap.* 16. *n.* 25. Spinus *de testam. glos.* 19. *n.* 36. & *seqq.* Padilla *in l. unum ex familia*, §. *si de falcidia*, *n.* 9. *de legat.* 2. & *ibi* Peral. reddit rationem; Funeris impensæ quæ sint, bene explicat Vivi. *d. decis.* 307. Et adverte quod prædicta intelliguntur de expensis ultra fructus dotis, ut post Gasp. Thesaur. tradit Phil. Paschalis *in tract. de vir. potest. patr.* 1. *cap.* 5. *nu.* 78. & *seqq.* vide plura *in cap.* 16. *de aliment. num.* 21.

In ista bonorum dotalium hypotheca inspici tempus con- 10
tractus matrimonii, non dotis solutæ, *l.* 1. *ff. qui potior. in pign. habean.* probavi *lib.* 3. *Resol. cap.* 1. *de action. & oblig. num.* 2. & *seqq.* ubi Senatus decisionem retuli: addo Parlado. *in sesquicentu. quotidian. differentia* 124. *num.* 6. ubi secus esse dicit in hypotheca bonorum paraphernalium, ubi attendi dicit tempus traditionis bonorum.

Parique ratione præfertur posteriori creditori in re quam 11
viro vendidit, & de pretio fidem habuit, juxt. not. *in l. quidam fundum*, *ff. de in rem ver.* not. in expresso Rip. *in leg. privileg. n.* 18. *ff. de privileg. credit. & in leg si ventri*, §. *in bonis*, *ff. eod. tit.* Jason. *in d. leg. creditor*, *la* 1. *ff. si cert. petat.* Bart. *in leg. si cum dotem*, §. *fin. sol. matr.* Secus autem si non fuisset habita fides de pretio, quia cum tunc dominium non esset translatum in maritum, sed remansisset penes venditorem, §. *vendita*, *Institut. de rer. divis. l. si quasi*, *ff. de pignorat. action.* Ipse ea in re, uti ejus dominus præferetur omnibus creditoribus quantuncunque privilegiatis; rei siquidem vendicatio est supra omnes actiones reales, & personales, *d.* 12
§. *in bonis*, & *l. procuratoris*, §. *sed si dedi. ff. de tribut. actio. & l. depositi*, *ff. de pecul.* Est enim potentior vendicatio dominii quam pignoris, ut *tot. tit. Cod. si alie. res pigno. data sit.* Aliam limitationem etiam in casu ubi fuit habita fides pretio, tradit Gutier. *pract. quæst. lib.* 3. *quæst.* 98. *num.* 7.

Quando autem dicatur habita fides de pretio, dicam infra *in cap.* 13. *de empt. & vend. n.* 3.

Hoc tamen prælationis jus, cum sit personale, in hæredes 13
extraneos non transit, sed tantum in filios ex illo matrimonio procreatos, ut est vera & communis opinio, quam tradit Bart. & Doctores *in d. l. assiduis*, & idem Bart. *in l.* 1. *ff. solut. matrim.* & *ibi* Rip. *n.* 33. ubi ita communiter teneri affirmat, & nove Barbosa *in* 6. *par. l.* 1. *post princ. ff. solut. matrim.* & noviſſime Fachin. *controv. jur. lib.* 10. *cap.* 34. & Anton. Gomez *in leg.* 50. Tauri, *n.* 73. An autem transeat in cessionarium

rium mulieris, declarat Bart. *in l. post dotem, num.* 35. *ff. soluto matrim.* resolvi hoc ipse *lib.* 3. *cap.* 7. *de pact. n.* 46. quam sententiam postea probavit Fachineus *controv. jur. lib.* 10. *cap.* 34. *in fin.* & nove Amator Rodriguez *de concur. & priv. cred. part.* 1. *art.* 1. *n.* 17.

14 Ad hoc tamen ut istud privilegium prælationis competat mulieri in præjudicium creditorum, est necesse ut constet de vera dotis numeratione, ut not. Accur. *in d. l. assiduis, in ver. data*. Quam glossam dicit singularem Bald. *in capite contingit, de dol., & contum.* Alexand. *in l.* 1. *n.* 35. *ff. solut. matrim.* ubi eam ubique servari attestatur, Paul. de Castr. *ad finem*, Lup. *in rub. de donat. int. vir. & uxor.* §. 15. & 33. Deci. *cons.* 96. Cels. Hugo *cons.* 11. *num.* 8. *& cons.* 80. *ad fin.* Mier. *in d. constit. Hac nostra, n.* 54. Aymon. *cons.* 40. estque hoc extra controversiam.

15 Dubitatur tamen in quibus casibus sola mariti confessio probet veram numerationem dotis, tam in præjudicium mariti, seu suorum hæredum, quam in præjudicium creditorum. Hæc pulchre ut nihil supra examinata reperies apud Covarru. *lib.* 1. *Resol. cap.* 7. & novissime apud Menoch. *de præsumpt. lib.* 3. *præs.* 12. *&* 13. & sic ad ibi per eos dicta te remitto.

16 Pro donatione vero propter nuptias, mulier tale privilegium prælationis non habet, licet habeat etiam tacitam hypothecam, *d. l. assiduis, in fin. & §. his consequens, in Auth. de æqualit. dot.* not. Innoc. Abb. & communiter alii *in cap. ex litteris, extr. de pig.* Jas. *in §. fuerat, n.* 4. & *ibi* Zasi. *n.* 14. *Justit. de action.* Negusan. *de pignor. part.* 2. *memb.* 4. *nu.* 64. & not. Bald. *in leg. ubi adhuc, C. de jur. dot.* Alios refert Barbosa *part.* 6. *leg.* 1. *n.* 16. *ff. solut. matrim.* sequitur Joan. Franc. de Ponte, *consil.* 80. *n.* 8. *&* 9. ubi reddit rationem, quoniam mulier pro dote certat de damno vitando; at pro donatione propter nuptias, de lucro captando: quæ ratio est textualis *in dicta leg. assiduis.*

17 Nec etiam pro bonis paraphernalibus, licet pro eis recuperandis a viro habeat tacitam hypothecam in bonis viri, & pro eorum administratione, *d. l. ubi adhuc*, & *ibi* Gloss. *& l. ult. Cod. de pact. convent.* ubi Doct. not. Gloss. *in l. si ego, in ver. sed condici, ff. de jur. dot.* quam dicit singularem Cremens. *sing.* 146. Eam commendant Alex. & Jas. *in l. maritus, Cod. de procur.* Negus. *de pignor. part.* 2. *memb.* 4. *nu.* 63. consuluit secundum eam Deci. *cons.* 521. & dicit communiter receptam Covarr. *lib.* 1. *var. Resol. cap.* 7. *n.* 1. & ante eos ita tenet Innoc. cum multis qui *ibi* eum sequuntur, *in d. cap. ex litteris, de pignor.* bene Corn. *cons.* 129. *Ad evidentiam, volum.* 4. Camill. Borrel. *cons.* 56. *n.* 54. Ursil. ad Afflict. *decis.* 44. *n.* 6. ubi istam hypothecam sine privilegio prælationis esse dicit. Alios refert Barbos. *in l.* 1. 3. *par. n.* 31. *ff. solut. matrim.* sequitur & Codex Fabrian. *lib.* 5. *tit.* 9. *de pact. conven. definit.* 13. & Peregrin. *consil.* 19. *n.* 43. *vol.* 4. ubi nec *Authent. res quæ*, pro paraphernalibus habere locum tradit.

18 An & quando maritus, seu ejus hæres teneatur ad restitutionem fructuum bonorum paraphernalium, sæpe consulere habui; idcirco brevi ex vera resolutione Doctorum sic habe. Quoad fructus industriales, si voluntate mulieris sint per maritum percepti, expressa, vel tacita, & extent, sunt restituendi: secus si sint consumpti in communem usum, & familiæ utrique servientis: quod enim in eos impenditur, in conjuges censetur impensum, ut not. Guid. Pancir. *cons.* 76. *n.* 3. & resolvit Bart. *in leg. maritus, ff. ad leg. Falcid.* quem sequuntur *ibi* Alex. & alii communiter. Dicit communem Afflict. *decis.* 44. Guid. Papæ *decis.* 468. Pancir. *dict. cons.* 76. *n.* 3. Cravet. *consil.* 193. *n.* 15. Maynar. *in reg. in ambiguis, pro dotibus, ff. de reg. jur.* Barbosa *in* 1. *par. lib.* 1. *n.*

19 30. *&* 31. *ff. sol. matrim.* qui asserit, consumptum per maritum in alimenta filiorum, vel familiæ, non dici consumptum in promiscuos usus uxoris & mariti, sed tantum mariti: quia tales sumptus oneri mariti incumbere dicit; quod non placet quoad famulos, bene tamen quoad filios, ubi pater non esset pauper, vel nisi filii ut famuli servirent, ad tradita per Pancir. *d. cons.* 76. *nu.* 3. & antea per Aret. *cons.* 159. *n.* 5. Deci. *consil.* 521. *n.* 4. Bero. *cons.* 44. *n.*.... *lib.* 1. Nattam *cons.* 75. Camil. Borrellum *cons.* 56. *nu.* 55. Istoque casu sufficere hæredibus mariti dicere, consumptos esse, tradit Grammat. *decis.* 103. *n.* 173. *& seq.* Fran. Marcus *decis.* 507. *part.* 1. not. & Sali. *in d. l. fin. C. de pact. conven.* alios refert Bero. *cons.* 44. *num.* .... *lib.* 1. resolvens ex communi, mulieri incumbere onus probandi fructus extare, & non esse consumptos. Videndus in materia omnino Honded. *cons.* 91. *n.* 56. *cum seq. vol.* 1.

20 Illud etiam est, quod præsumuntur in dubio consumpti in communem usum, *argum. leg. si stipulatus, §. si uxor, ff. de donat. int. vir. & uxor. leg. de iis, Cod. eod. titul.* not. Anton. Thesau. *decis.* 187. *n.* 3. dicens, sic esse accipienda verba text. *in d. leg. fin. Codic. de pact. conven.* ibi, *& usuras quidem eorum circa se, & uxorem expendere*, &c.

21 Ubi tamen fructus apparerent consumpti in proprios usus mariti, vel contra voluntatem uxoris, proculdubio sunt per maritum, seu ejus hæredes restituendi: *d. l. de his, C. de donat. int. vir. & uxor. & d. l. si stipulatus, ff. eod. illo tit.* not. Bald. *in leg. ubi adhuc, C. de jur. dotium.* In dubio præsumi consumptos in communem usum traditum est.

22 An autem in dubio censeantur percepti de voluntate uxoris, an non, non satis inter Doctores coavenit. Disputat bene Menoch. *lib.* 3. *præsump.* 9. ambas contrarias sententias refert Thesau. *d. decis.* 187. & Camil. Borrel. *d. cons.* 56. Thesau. *d. decis.* 187. sequitur opinionem Afflict. *decis.* 44. *nu.* 8. Ego certe ubi non constaret de aliquo actu positivo, ex quo conjiceretur, de voluntate mulieris maritum bona administrare, & fructus percipere, non recederem a contraria opinione, quæ fortioribus nititur fundamentis: ut per Bero. *d. cons.* 44. Borrel. *d. cons.* 56. Ursil. ad Afflict. *dict. decis.* 44. Crav. *consil.* 193. *ante finem*, & innumeros refert Honded. *cons.* 91. *n.* 62. *lib.* 1.

Naturales vero fructus, nisi sint parvæ considerationis, te- 23
netur maritus seu ejus hæres restituere, licet eos receperit ex voluntate uxoris, quatenus tamen est factus locupletior. In dubioque præsumitur factus lotupletior, quatenus est valor dictorum fructuum, *leg. si stipulata*, §. 1. *de donat. int. vir. & uxor.* not. Bero. *consil.* 44. *n.* 6. Alex. *consil.* 63. *lib.* 2. Borrell. *dict. cons.* 56. *n.* 58. Menoch. *d. lib.* 3. *præsumpt.* 9. Honded. *d. cons.* 91. *n.* 69. allegat Ursil. ad Afflict. *dec.* 44.

Et ut in fructibus industrialibus vir, seu ejus hæres non 24
tenetur restituere fructus consumptos in communem usum suum, uxoris, & familiæ; sic nec potest repetere melioramenta quæ in eis fecit, sed tenetur cum fructibus compensare: ut post Bero. not. Thesaur. *dicta decis.* 186. *num.* 3. *in fine*, sic in fructibus naturalibus potest repetere quod expendit, cum eos restituere teneatur: ita Cabal. *de usufructu mulieri relicto, n.* 296.

Hæc sunt adinstar eorum quæ traduntur de bonæ fidei 25
possessore, qui facit fructus suos jure possessionis, non jure dominii, & in re melioramenta fecit, ut tradidi *supra cap.* 2. *de Trebell. n.* 17. census, reditus, pensiones, prædiorum affictus, fructibus industrialibus æquiparari concludit Bero. *d. cons.* 44. *n.* 7. *lib.* 1. Menoch. *de arbitr. casu* 210. *num.* 27. *&* 28. & ante eos Bart. *in l. ult. in fine, ff. de jure fisci*. Alios refert & sequitur Joann. del Castillo Soromayor *in tract. de usufruct. cap.* 36. *num.* 71. jure optimo reprehendens aliquos, tenentes dictos fructus, quos civiles non immerito appellamus, æquiparari fructibus naturalibus, ea ratione quod prædicti fructus absque opera, facto, & diligentia hominis provenire nequeant, & fructus naturales nihil aut parum cooperante hominis industria producantur. In dictoque capite probe declarat qui dicuntur fructus naturales, & qui industriales, & qui civiles.

Videnda super his egregia Senatus decisio a prædictis non discedens, ad relationem D. Hieronymi Seniusi, lata die 19. Januarii 1616. actuario Regi, in causa executorum ultimæ voluntatis Joannis Soler, civitatis Minoricæ, contra Hieronymam Sala ejusdem civitatis.

Insuper mulieres in præsenti Principatu habent pro sua 26
dote privilegium, ut mortuo viro, si faciant inventarium de bonis viri intra duos menses post mortem mariti, inciendo illud intra unum mensem, & perficiendo illud intra alium mensem, illo primo anno, qui vulgo dicitur luctus, debeant eis alimenta præstari ab hæredibus viri, secundum qualitatem & conditionem personæ mariti. Et si post annum luctus dos eis non sit soluta, faciunt fructus omnium bonorum viri suos, donec eis integre dos, & donatio propter nuptias solvatur, ut tradidit *in constit. Reg. Pet. III.* vulgo dicta, *Hac nostra*, quæ est *const.* 1. *tit. dissolt lo matrim.* In cujus constit. fine additur: Quod si vidua intra dictum tempus non fecerit inventarium, privatur victu & vestitu sibi dando dicto anno luctus per hæredes viri, & insuper commodo faciendi suos fructus bonorum viri post annum luctus. Circa quæ hoc te scire volo, Regium Senatum pronunciasse illos duos menses ad faciendum inventarium currere viduæ post novem dies a tempore scientiæ mortis mariti, per text. cum *ibi* not. in *Authen. sed neque, C. de sepul. violat.* pro quo faciunt quæ tradit Bar. *in l.* 2. §. *confestim, ff. ad Tertyll.*

Addo quoque, mulier quæ non fecit inventarium, non 27
faciet fructus suos, licet habeat pactum in suis capitulis nuptialibus de faciendo fructus suos, ut not. Oliban. *de action. p.* 1. *lib.* 3. §. *fuerat, post num.* 37.

Circa dicta finalia d. const. quærere libet, num si vidua 28
inventarium quidem bonorum viri, juxta dictam constitutionem fecerit, sed aliqua bona dictæ hæreditatis celaverit, & dolose in inventario apponere omiserit, incidat in dictam privationis pœnam? Quidam tenent quod sic, quasi tale inventarium habeatur pro non facto. Ita Guid. Pap. *cons.* 42. *Credo indubitanter*, Bart. *in l. fin. §. cum igitur, C. de jur. delib.* & ibidem alii sequuntur. Paul. tamen de Cast. *in d. §. cum igitur, n.* 5. dicit, quod tali casu inventarium non vitiabitur in totum, sed quod dolose rem revelare omittens punitur in duplum. Ita etiam in specie tenet Ludovic. Roman. *cons.* 364. *n.* 8. & ita in quadam causa obtinui; fuit tamen per partem appellatum ad regiam Audientiam, qui adhuc lis indecisa pendet. A quodam tamen solemni Doctore, & antiquo, audivi, ita olim pronunciatum per Regiam Audientiam. Quamvis Practicus noster Mier. *d. const. Hac nostra, n.* 148. non absolute dictam opinionem probet, sed cum distinctione, quod si vidua dolose aliquid magni valoris omiserit in confectione inventarii, habeatur pro eo ac si inventarium non fecisset, alias puniatur in duplum; cujus distinctio non displicet, secundum quam non dubito Regiam Audientiam judicaturam.

Secundo circa prædicta quæro, si mulier non cœpit in- 29
ventarium intra mensem a die scientiæ mortis mariti, perfecit tamen illud intra duos menses, num censebitur satisfeciisse constitutioni? Opinor quod sic, per ea quæ in simili notant Bar. Cyn. Paul. Jas. & alii, *in leg. fin. §. fin vero postquam, C. de jur. deliber.* Guid. Pap. *quæst.* 571. Roland. *de inventar.* 3. *par. quæst.* 7. Communem dicit Paulus *consil.* 268. *in quæstione quæ vertitur, n.* 6. *vol.* 2. & licet Mier. *in dicta constitutione, Hac nostra, n.* 153. contrarium sentire videatur, motus quod dicta constitutio id requirat pro forma substantiali: ejus

tamen

tamen opinio displicet, non siquidem censeo id haberi pro forma substantiali, cum sit levis, seu potius nullius præjudicii dictæ formæ omissio: juxta not. per Bartol. *in dict. §. si vero postquam, in fine, & leg. 1. ff. de vent. insp.* & ita sæpe consultus ex facto respondi, meaque consilia a tribus Doctoribus subscripta vidi.

30 Adde quod si vidua quæ inventarium facere omisit sit minor, potest restitui in integrum ad faciendum inventarium, evitabitque pœnas dictæ constitutionis, per tex. *in Auth. de hared. & falcid. §. pupillis*, & Gloss. *in l. auxilium, ver. cessabit, ff. de minor.* & ita in specie not. Mier. *in d. const. Hac nostra, num.* 145.

31 Excusatur etiam vidua a non confectione inventarii, si fuerit impedita, & ipsa de impedimento fuerit protestata, ut post Mier. not. Oliba. *in dict. §. fuerat, n.* 37. ut impedimentum prosit legitime impedito: ut not. Surd. *cons.* 369. *n.* 41. *lib.* 3. Francis. Bec. *cons.* 104. Oddo *de restit. in integ. part.* 2. *quæst.* 27. *art.* 4. & aliquid tradidi ipse *lib.* 3. *cap.* 18. *in quibus causis non licet supplica. n.* 110. *&* 111.

32 Alterum etiam privilegium habent mulieres in præsenti Principatu ratione dotis suæ, ut sine aliqua apprehensione possessionis bonorum viri, eorum possessio ipso jure in eas transferatur, adeo ut etiam ante factum inventarium possint intentare interdictum, recuperandæ possessionis contra occupatores bonorum viri post ejus mortem, ut si de facto dictorum bonorum possessionem apprehendissent, & ea esset spoliata, ut habetur *in constit. fin. tit. dissolt lo matrimoni*, ubi additur, quod si forte erunt filii primæ uxoris, qui sint superstites una cum secunda uxore eorum noverca, quod

33 dicti filii primæ uxoris ejus hæredes, pro dote dictæ matris suæ sunt præferendi in possessione dictorum bonorum, dictæ secundæ uxori.

34 Neque mirum, cum semper prior dos in omnibus præferatur posteriori, *d. l. assiduis*, & in *Novel. ut exac. instant. dot. per tot.* nisi de posteriori dote aliquid appareat, quia in eo præfertur posterior dos, *Authen. si quid, C. qui pot. in pign. habean. l. in rebus, Cod. de jur. dotium*, notat Marquil. *in usat. vidua, in fin.* Sotomayor *lib.* 3. *quotid. controv. cap.* 4. *n.* 28.

35 Tertium etiam privilegium habent mulieres in præsenti Principatu, ut possint se opponere in executione bonorum viri, si virum ad inopiam vergere doceant, ut habetur *in Regia Pragmat.* quæ est 1. *in tit. De privileg. dotis*. Quod etiam privilegium eis jure communi competit, ut not. per Doct. *in l. si constante, ff. solut. matrim.* & not. in specie Bellia *in consuetu. Alver. c.* 14. *art.* 11. *ver. quadragesimotertio*, & fuse per Joan. Bapt. Costa *de remed. subsidiar. remed.* 1. *n.* 12. Azeved. *in leg.* 6. *n.* 7. *tit.* 16. *lib.* 5. *recopi.* Codex Fabrian. *lib.* 5. *tit.* 6. *de jure dotium, defin.* 10. & nove Joann. de Henia Volano, *in curia Philippica, part.* 2. §. 26. *n.* 7. ubi *n. seq.* limitat, si mulier pro sua dote specialem hypothecam haberet, & eam non exequeretur, ut tunc executioni quæ fit in aliis bonis non possit se opponere: allegat Covar. *lib.* 3. *var. cap.* 18. *n.* 3. Et est ratio, quia pignus, seu specialis hypotheca, præsumitur esse sufficiens dotis solutioni, ut per Gutier. *consil.* 50. *numero* 3. Quod est sublimitandum, nisi ipsa consentiret ut sua specialis hypotheca etiam venderetur: ad ea quæ trado *lib.* 2. *cap. de fidejussor. nu.* 32. & etiam ubi adesset clausula, quod specialis hypotheca non derogaret generali, nec e contrario, ut per Covar. *ubi supra*, & Gutier. *cons.* 50. *n.* 3.

36 Insuper si mulieres reperiantur in dictis bonis potius jus habere, conceditur eis per dictam Regiam Pragm. ut si velint, possint prohibere venditionem bonorum viri mobilium & immobilium usque ad concurrentem quantitatem suæ dotis, & donationis propter nuptias, quæ in Cathalonia *Sponsalitium* appellatur, & ea accipere æstimata pro dicta sua dote, & sponsalitio. Ita tamen optio solum conceditur mulieribus, quæ degunt in oppidis Regiis, ut *in dict. Pragm.* latius est videre.

37 Istud privilegium optionis competere & viduis, resolvimus *lib.* 2. *Resol. cap.* 7. *de rest. spoliat. num.* 60. & postea ita judicare Senatum vidi, & de suo tempore judicatum vidisse attestatur Oliban. *de action. part.* 1. *lib.* 3. *in §. fuerat, n.* 4. *in fin.* ubi etiam resolvit, mulieri quæ in debito firmavit, tale privilegium non competere. Alia in materia hujus privilegii trado *dict. cap.* 7. *n.* 60. & 61. Limitationem ego intelligo, ut procedat nisi mulier conqueratur de firma, & in causa obtinuerit: nam usque ad illud tempus jus suum erit suspensum, quia interim præsumitur pro actu, qui debeat sustineri donec per sententiam sit rescissus; ut multis relatis not. Carol. de Poteo, post consilia Oddi *in suo consilio unico, n.* 30. & 31. Stephan. Gratian. *discept. forens. tom.* 2. *cap.* 236. *n.* 42. & Molina *de Hisp. primogen. lib.* 2. *cap.* 17. *nu.* 45. dum dicit provisionem de præstandis alimentis filiis lite pendente, non procedere, quando ex parte rei conventi exhibetur statim in judicio aliqua scriptura publica excludens omnino intentionem agentis, licet replicetur contractum non valere: sublimitans nisi evidenter appareret replicationem fore justam: quam sublimitationem probat etiam Surd. *de aliment. tit.* 4. *qu.* 113. *n.* 5. *& seqüent.* ubi quoad præstationem alimentorum lite pendente, ait sufficere conitare semiplene actum venire rescindendum.

38 Adde quod licet non fiat executio in bonis viri, si ipse vergat ad inopiam, potest mulier petere a viro dotem sibi restitui, una cum donatione propter nuptias, ut not. *in dict. l. si constante*. Et si maritus non sit solvendo, & ipse alienaverit bona sua immobilia, potest mulier citare ad dictam causam possessores dictorum bonorum viri, & in ea in subsidium ipsi condemnabuntur ad restitutionem dictorum bonorum, aut ad solvendum d. dotem & sponsalitium mulieri.

Itaque practica placuit Corneo *cons.* 55. *vol.* 3. Guid. Pap. *qu.* 432. *n.* 11. & Flos Diaz de Mena *divers. quæst. qu.* 11. *n.* 29. *&* 31. & ea ipse apud nostrum Senatum usus fui, & etiam approbavit Sen. ad relat. D. Joan. Magarola, die 1. Decemb. 1608. in causa Martini Calduiar civitatis Cæsaraugustæ, contra nob. Joan. Ferdinandum de Heredia, D. loci de Alcaraz, Notario Dotuca.

Circa materiam libet advertere, quod licet ubi maritus non habet alia bona, quam legitimam & quartam in bonis ei vinculatis, ubi mulier ageret ad dotis restitutionem, non posset exercere jus suum pro recuperanda d. dote, nisi super ipsa legitima & trebellianica, ubi sunt penes gravatum: verum cum jam per ipsum essent alienatæ, & sic penes tertium essent, est in ejus electione vel agere contra d. possessores dictæ legitimæ & quartæ, vel contra fideicommissarium, reliqua bona fideicommissi possidentem, ut post Castre. Euge. Anchar. & alios not. Costa *de remed. subsid. rem. 6. n.* 9. & ita sententiatum in reg. Audien. refert D. Mich. Ferrer. 3. *part. observ. cap.* 50. sequendo dispositionem text. *in l. ubi adhuc, & Auth. donationem, Cod. de jur. dot.*

Circa secundum privilegium, quod diximus mulieres in Cathal. habere; moveo dubium, de quo nudius tertius fui interrogatus. Pone quod mulier agit interdicto recuperandæ adversus Petrum, qui post mortem viri sui aliqua bona occupavit. Petrus contra mulierem excipit quod ipsa non recte agat, cum nunquam possederit, neque possideat bona viri sui, cum nullam dotem ei attulerit, seu solverit. Mulier replicat, quod exceptio per Petrum opposita, utrum ipsa solverit dotem, necne, non venit in hoc judicio examinanda, cum ipsa statim post mortem viri censeatur beneficio constitutionis possidere bona viri sui: & sic quod licet non constet, an ipsa dotem solverit, debeat ante omnia restitui, cum beneficio constitutionis statim defuncto viro possessio dictorum bonorum in eam ipso facto sit transmissa. Quæritur quid juris? 39

Istam quæst. in specie factam a Celso Hug. legi in *cons.* 1. *n.* 52. *& cons.* 119. *n.* 3. ubi pro vidua consuluit, hac ratione adductus, quod d. const. *Hac nostra*, velit mulierem confestim viro suo defuncto possidere viri bona, & sic quod ad hoc, ut vidua possideat, non debet præcedere informatio, vel examinari utrum dos fuerit soluta, necne: nam alias non diceretur viduam incontinenti mortuo viro ejus bona possidere, cum dictio, *confestim*, sive, *incontinenti*, exponatur, id est, absque aliquo medio, ut not. Andr. Sicu. *in cap.* 1. *ext. de mu. pet. & Jas. in leg. de pupillo. §. si quis ipsi Prætori, ad princ. ff. de novi. oper. nunciat.* 40

Cujus tamen opinio mihi non probatur, siquidem d. const. *Hac nostra*, non est intelligenda ut simpliciter disponat, ut mulier mortuo viro incontinenti censeatur possidere bona viri; quo casu procederet opinio Cel. Hugo. sed cum qualitate, hoc est, ut pro dote sua censeatur possidere: & sic constitutio sæpius allegata præsupponit mulierem habere in bonis viri dotem, ut colligitur ex illis verbis: *fins a tant que ella en la dot, e sponsalici, sia integrament satisfet*, & sic pro d. dote, & pro donatione propter nuptias, quæ etiam non debetur nisi soluta dote, ut inferius dicetur, ut possessio quam d. vir habebat de bonis suis tempore suæ mortis, continuetur absque aliquo apprehensionis actu in d. uxorem. Sicque cum per d. const. requiratur d. qualitas ante omnia, ut ipsa obtinere possit, debet d. qualitatem probare, dotem nempe in dictis bonis habere, ut pro ea dicta bona possidere censeatur.

Quia qualitas requisita a lege, sive statuto, ante omnia debet verificari, ut dispositio legis sive statuti vendicet sibi locum: ita Bart. *in leg. 1. §. ait Prætor, ff. ne quid in flu. publi.* Facit quod tradit ad propositum Gramma. *decisione* 65. *n.* 2. Joannes Andr. *in cap. 1. de homic. in 6.* Deci. *consilio* 550. *numero quarto, & consil.* 626. *numero quarto, & consilio* 661. *numero quarto, & consilio* 259. *numero sexto*, ubi dicit, quod ubi lex vel statutum loquitur præsupponendo aliquid, dispositio legis sive statuti non habet locum, nisi præsuppositum verificetur. Et ita in præmisso casu de jure respondi, & ita fuit visum Senatui die 3. Novemb. 1610. referente D. Raphaele Rubi, & Coll. in causa Petri Palau Mercatoris villæ de Llivia, & Annæ Solaullonch, relictæ Gulielmi Solaullonch, ejusdem villæ, Actuario Agramunt. Nam cum dictus Petrus Palau, me patrocinante, peteret, ut hæres dicti Solaullonch a dicta vidua ei relaxaret hæreditatem, & bona dicti viri sui; & ipsa excepisset, quod ante omnia dictus Palau ei restitueret certas res, quas acceperat de dicta hæreditate, fuit facto verbo declaratum, non posse eam de dicto spolio conqueri, cum non probaret dotem per eam fuisse constitutam dicto viro suo aliter quam per confessionem factam per dictum virum suum in testamento, eo quod talis confessio non probaret solutionem dotis contra hæredem, sed tantum legati petitionem inducere: & aliter dictam viduam *dictæ constit.* beneficio gaudere non posse, nisi probata dotis solutione. Hinc dixit Oliban. *de action. par. 1. lib. 3. in addi. ad §. fuerat, numero 6. de action.* mulierem indotatam non gaudere beneficio *constitut. Hac nostra*, licet habeat provisionem anni luctus. 41

Ex prædictis infertur, viduam non censeri possidere bona quæ maritus in vita donavit, & constituit se nomine donatarii 42

natarii possidere, ut per Mier. *in d. const. Hac nostra, n.* 57. & 177. & in terminis nostræ constit. post Pacia. adnotavit Bald. *cons.* 57. *n.* 10. dicens non procedere dispositionem statuti continuantis possessionem, extante in medio donatione: Quod ego in facto contingenti limitavi, in quadam magna donatione inter vivos, per patrem facta cum juramento filio secundi matrimonii: Dixi siquidem dictam donationem censeri in fraudem *d. constit. Hac nostra*, factam, & sic filio prioris matrimonii non præjudicare, cum factum de directo in fraudem & præjudicium alterius subsistat, ut fuse tradidi *lib.* 3. *cap.* 11. *de sponsal. n.* 246. & *seq.* not. in terminis Oliban. *de action. §. fuerat, p.* 1. *lib.* 3. *n.* 6. *in fin.*

43 Circa idem secundum privilegium moveo aliud dubium, de quo etiam nuper consultus fui. Petrus in suo testamento instituit hæredem suam universalem unicam filiam suam impuberem, & ei assignavit tutricem Joannam uxorem suam, matremque pupillæ. Ista Joanna post mortem viri cepit inventarium de omnibus bonis juxta formam constitutionis *Hac nostra*, possedit dictam hæreditatem viri, quæ satis ampla erat, per octo annos, faciendo fructus dictæ hæreditatis suos. Voluit deinde ad secundas convolare nuptias, & sic juxta theoricam per nos superius traditam *in capite septimo, de Tutoribus*, facit providere de tutoribus dictæ filiæ suæ adhuc impuberi. Qui tutores dum exigerent ab ea rationem tutelaris administrationis, petierunt, ut redderet rationem de fructibus dictæ hæreditatis, quos ipsa percepit. Dicta Joanna opposuit, quod dictos fructus fecit suos ex beneficio constitutionis, *Hac nostra*, cum possideret dicta bona pro sua dote, quæ erat quingentarum librarum, &, donatione propter nuptias, quæ erat ducentarum & quinquaginta librarum, faciendo fidem de suis capitulis nuptialibus, & de apocha solutionis dotis. Tutores replicarunt, quod ipsa non fecerit fructus dictæ hæreditatis suos, eo quod ipsa invenerit in dicta hæreditate mille libras in pecunia numerata, ex quibus potuit ipsa sibi satisfacere in dicta dote, & sponsalitio: maxime cum dicta hæreditas nullo ære alieno premeretur, ad quod persolvendum dictæ mille libræ impenderentur. Quæritur quid juris?

Respondi, dictam viduam non fecisse fructus suos beneficio constit. *Hac nostra*, cum in dictis mille libris in hæreditate inventis, potuerit sibi satisfacere in dicta sua dote, & sponsalitio. Siquidem ipsa ut tutrix poterat sibi satisfacere de eo
44 quod pupilla ei debebat, ut est textus *in leg. fistulas, §. fundum*, & *ibi* Gloss. *ff. de contrab. empt.* not. Bald. *in leg. cum ipse, in fine, Codic. de contr. empt.* Aretin. *in §. actionum, numero* 46. & 47. *Instit. de action.* sentit Rom. *sing.* 104. Afflict. *decis.* 13. *num.* 14.

45 Et prædicto casu non solum poterat dicta Joanna sibi satisfacere de dicta pecunia hæreditaria, verum & debebat: siquidem ipsa ut tutrix debebat ex dicta pecunia exonerare hæreditatem pupillæ, & dictum debitum sibi solvere.

Etenim sicuti si ipsa esset debitrix pupillæ, debebat a se ipsa exigere, alias fuisset in mora, *leg. si pupilli, §. videamus, ff. de negot. gest.* sic cum esset creditrix, debebat sibi solvere, cum dicta solutio redundaret in evidentem pupillæ utilitatem: ita probat text. ad litteram *in l. quoties, §. sicut, de administr. tutor.* & *in leg. divortio, ff. de negot. gest.* Et ita in terminis resolvit Cels. Hugo *consilio* 75. *n.* 9. allegat Socin. idem in specie notantem de matre, quæ propter dotem non solutam percipit aliqua commoda, *consil.* 2. *sequendo ordinem, volum.* 1. & melius *consil.* 126. *in* 2. *dub. eod. volum.* late Surdus *in tractat. de alimentis, tit.* 1. *quæst.* 45. *n.* 64. & *multis seq.* & Ludovic. Sacca. *consil.* 61. ubi ampliat, quod de jure præsumitur sibi ipsi solvisse, si inventarium non fecerit. Idem antea tradidit Angel. *in l. sed si damnum, §.* 1. *ff. de pecu.* & eum referens Peregr. *de fideicomm. art.* 35. *n.* 33. Et si sibi non solvit, debet dicta negligentia sibi, & non pupillæ nocere, ut est casus expressus *in d. l. quoties, §. sicut*, & ita per prædicta censuit Regia Audientia, teste Mich. Ferrer. *3. part. observant. capite* 353. quem *ibi* omnino vide, & *capite* 520.

46 Dubitatum fuit nuper, an quædam vidua, quæ sola erat relicta tutrix filiorum suorum, fecisset fructus hæreditatis viri sui suos, ut tenuraria dictorum bonorum. Dubium oriebatur, quia in hæreditate non fuerunt inventa mobilia, ex quibus nec in quarta parte dotis sibi satisfacere potuisset, nec pecunia, nec aurum, vel argentum; quia dos erat octingentarum librarum, & mobilia erant tantum valoris centum & quinquaginta librarum: in hæreditate tamen aderant multa immobilia valoris plusquam quinque millium librarum, quæ redditum annuum præstabant ducentarum circiter librarum. Pro vidua faciebat, quod tutor non potest sibi solvere, nisi pecunia adsit in hæreditate, *d. l. quoties, §. sicut, ff. de administr. tutor.* not. Laurentius de Pinu. *consilio* 60. *n.* 14. ubi dicit dictum textum duo postulare, ut tutor sibi solvere possit: unum quod esset creditor patris pupilli: alterum quod esset pecunia in hæreditate; Allegat Bald. in Auth. *matri & aviæ, Codic. quando mulier. tutel. effic. fung. poss.* sequitur Joann. Gut. *in tractat. de tut. & cur. part.* 2. *cap.* 9. *n.* 48.

Contra viduam consului, quia illud quod tutor non possit sibi solvere, nisi pecunia adsit in hæreditate, intelligitur, ut non possit sibi solvere propria auctoritate, nisi pecunia sit in hæreditate, ut adnotavit Bal. *in l. cum ipse, num.* 14. *Cod. de contrahend. empt.* ubi dicit, quod si mater tutrix debet
47 recipere dotem in pecunia, poterit sibi solvere de rebus quæ servando servari non possunt, propria auctoritate: de immobilibus vero, & aliis quæ servando servari possunt, non sine Judicis auctoritate, causa judicialiter cognita.

Idem adnotavit Matienzo, *lib.* 5. *novæ recopilat. titul.* 11. *leg.* 23. *gloss.* 1. *n.* 3. & Gottier. *dict. cap.* 9. *nu.* 78. Videndus Pancirolus, *consil.* 98. & Petra, *de fideicommiss. quæst.* 15. *post princ.* Laurent. de Pinu, & Gutnerr *ubi supra*. Quamvis ubi esset utile pupillo, venditio facta propria auctoritate, etiam de immobilibus, valeret, & non solum ut intelligit Codex Fabrian. *lib.* 5. *titulo* 34. *de contra. judi. tutel. definit.* 1. *n.* 8. sed & latius, ut ipse tradidi *infra, capite* 13. *de empt. & vendit. num.* 44. *cum mult. sequent. & libro* 2. *capite* 1. *de minor. numero* 97. *& sequent.* addo Rodoan. *de reb. Eccles. non alienand. quæst.* 46. *n.* 9. & *quæst.* 51. *cap.* 7.

At vero licet tutor non sibi solvere possit propria auc- 48
toritate; si tamen adsit in hæreditate pupilli debitum usurarium, cogitur tutor liberare pupillum a dicto debito, etiam per venditionem rerum immobilium, adhibitis debitis solemnitatibus, juxt. *leg. ob æs, Codic. de prædiis minor.* Vel de eis dando in solutum creditori, juxt. *Authen. hoc si debitor, Codic. de solut.* alias tenetur pupillo ad interesse, *leg. quidquid, Codic. arbit. tutel.* notat Ruin. *consilio* 119. *n.* 18. *vol.* 5. est optimus text. *in dict. leg. quoties, §. sicut, & in leg. divortio, ff. de negot. gest.* & in terminis habemus text. expressum hoc dicentem, *in leg.* 3. *§. quid ergo, ff. de contra judic. tutel.* not. Paul. *in leg. tutor datus, ante fin. ff. de fide instrum.* ubi dicit tutorem posse, & debere sibi solvere de eo quod pupillus ei debet: alias a tempore negligentiæ non currere ei usuras. Estque ratio, quia tenetur tutor facere, quod quilibet idoneus paterfamilias faceret, ut *leg. a tutoribus, & leg. generaliter, ff. de administr. tutor.* notat egregie Roman. *cons.* 425. & tenetur facere circa rem pupilli, ut faceret in re sua, *§. fin. in Authen. ut qui oblig. se habet. res minor. perhib. leg. tutor qui repertorium, §. si post depositionem, & leg. tutor secundum dignitatem, §.* 1. *ff. de administ. tutor.* alias tenetur de negligentiis, & male administratis, *§. igitur, Instit. de obligat. quæ ex quasi contract.* not. bene Roman. *dict. cons.* 425. Sicque cum apertum sit, neminem, qui non esset mentis inops, permissurum, ut aliquis suus creditor pro tam parvo credito tam grande interesse perciperet, est certum, tutorem qui id non evitaret in bonis pupilli, sive debitum usurarium esset tutoris, sive alterius, teneri pupillo ad totale damnum, & interesse. Quanto magis, ubi debitum usurarium esset tutoris, si tutor non curaverit forma a jure requisita, videlicet postulando fieri venditionem bonorum pupilli ad dictum debitum solvendum, petendo ad id adjunctum, si contutorem non habet, ut *in Auth. ut qui oblig. esse res minor. perhib. §. sed & si quis, collat.* 6. ut sibi solvatur, usuras ei non currere, ut docet expresse text. *in dict. leg.* 3. *§. quid ergo, ff. de contra. judi. tutel.*

Juvat etiam ad prædicta intelligere text. *in dict. leg. divortio, ff. de negot. gest.* ubi in dict. text. gestori imputatur, quoad cursum usurarum & alias, tam respectu ejus de quo ipse tenebatur domino, quam respectu ejus quod a domino erat recuperaturus, si non exigeret a seipso, cum poterit, & sic dicitur esse in culpa a se non exigendi, licet pecuniam non haberet, cum haberet bona quæ potuit vendere, & non vendidit, ibi: *Non est vestigio in officio deliquit si non protinus res suas distraxit ad pecuniam redigendam*, & ibi notat Castrens. *post princip. vers. quarto determinat casum dubium, & in dict. l. divortio, §. illum autem, in prin.* & Gloss. *in dict. §. illum, ver. possit*, ubi quærit Gloss. quomodo posset ille transferre dominium rerum domini, cum non habeat ab eo mandatum, juxt. *leg. id quod nostrum ff. de reg. jur.* & solvit, dicendo pro rato debere haberi quod utiliter gestum est, *leg. Pomponius, ff. de negot. gest. & leg. fistulas, §.* 1. *de contrab. emption.* Quam translationem dominii regulariter esse intelligendam quoad ad res modici præjudicii censeo, ad ea quæ tradit Roman. *singul.* 104. & clarius Codex Fabrian. *libro* 5. *tit.* 34. *de contrar. judic. tutel. n.* 10. Quod placet & Senatui, dum sæpe declaravit, ex *dict. leg. divortio*, & quod *ibi* tradit Gloss. *in §. illum autem, ver. possit*, & *ibi* Bart. & Castr. Viduam non facere fructus hæreditatis mariti suos, si tempore mortis ejus, in dicta hæreditate reperietur pe- 49
cunia numerata, aurumve, & argentum, ex quibus posset sibi satisfacere, ut per Mich. Ferrer. *tertia parte, observant. cap.* 353. aurum siquidem & argentum reputatur pecunia numerata, *leg. Titia, ff. de auro, & argent. legat.* notat bene Medices, *de compensat. part.* 1. *quæst.* 5. *n.* 6. & fusius Velasquez de Avend. *de censib. Hispanor. capite* 39. *per totum*, licet multa alia bona mobilia adessent, ex quibus posset satisfieri, admittens translationem dominii propria auctoritate quoad aurum, & argentum, & non quoad alia mobilia. Quod ego procedere existimo, quod aurum, & argentum habeant ex se certam æstimationem, & sic non possit domino in translatione dominii, quam de eis faciat gestor, multum præjudicari, & id est quod dixit Codex Fabrian. *libro* 5. *titulo* 24. *definit.* 1. *de contrar. judic. tutel.* mitto quod aurum, & argentum, ut dictum est, reputentur pecunia numerata.

Huc alludit quod in illa quæstione, an hæres gravatus, seu 50
ejus hæres, possit deducere pro suis creditis tot bona hæreditaria pro pretio tempore mortis testatoris, seu quo solvit creditoribus, & legatariis; an vero credita in pecunia sint ei præstanda, seu in bonis, prout valent tempore casus restitutionis fideicommissi, resolvitur per multos censeri sibi a lege factam solutionem, & impetrationem dominii respectu hæreditatis universalis, a lege, ut bene disputat Peregrin. *de fideicomm. art.* 35. *n.* 12. & *sequent.* Istamque factam solutionem censeri factam ob omnium commoditatem, prius in pecunia numerata, & in mobilibus quæ servando servari possunt, prout sunt aurum, argentum, & margaritæ.

Tan-

51 Tandem & illud adducitur, quod certum est tutorem debere vendere de bonis pupilli, ubi pecunia non adsit ad liberationem æris alieni, maxime patientis usuras, juxt. *leg. ob æs, Cod. de præd. minor.* alias teneri pupillo ad interesse, ut bene notat Ruin. *cons.* 119. *lib.* 5. & Roman. *dict. cons.* 425. si ergo debuit facere versus alium in favorem pupilli, sic & adversum se. Quia est certum, tutorem debere præstare pupillo adversum se, quod adversus alium præstare debuit, ut est text. expressus *in leg. quoties, §. item si temporali, ff. administr. tutor.* bene facit quod tradit Ursil. ad Afflict. *decis.* 311. *n.* 5. ubi dicit, mulierem, quæ se obligavit pro
52 marito, si fuisset curatrix bonorum, & potuisset sibi de bonis satisfacere, & non sibi solvisset, si maritus fuisset effectus non solvendo ex postfacto, ei debere imputari.

Quid quod alias nisi circa solutionem faciendam sibi, vel alii, id faceret, non diceretur pupillum defeodere, quia quilibet bonus paterfamilias sic faceret, *leg. generaliter, ff. de administr. tutor.* Et sic ridiculam semper putavi prætentionem aliquorum Doctorum, quod vidua teneus, & possidens, si sit tutrix, & non adsint mobilia in hæreditate, faciat fructus suos: cum debuerit liberare pupillum a se, ita ut tenebatur ab aliis, faciendo de bonis pupilli vendi, juxta formam juris: & sic probat expresse *dict. lex quoties, §. sicut, & dict. lex. 3. §. quid ergo, ff. de contr. act. tutel.*

53 QUÆRO III. Circa prædicta, vir in testamento confessus est se recepisse dotem ab uxore, num mulier non docta aliter de solutione, gaudebit beneficio *dict. constit. Hac nostra?* Censeo quod non, quia ista confessio non probat solutionem dotis, nec adversus hæredes mariti, sed tantum legati & fideicommissi petitionem inducit, *leg. Lucius, la 2. §. quisquis, lo. 2. de leget. 2. leg. Lucius, §. 1. de legat. 3. leg. Aurelius, §. quidam ita, de liber. lega.* text. optimus *in leg. qui uxori, & ibi* Bart. *de auro, & argent. lega. leg. cum quis decedens, §. codicillis, & ibi* etiam Bart. *de lega. 3. leg. qui testamentum, ff. de prob.* not. practicus noster Mier. *in d. constit. Hac nostra, n.* 19. tradit Peguera *decis.* 149. & nove ita pronunciatum fuit ad relationem Domini Raphaelis Rubi, & Coll., die 3. Novemb. 1610. in causa Petri Palau Villæ Podii Ceritaniæ, & Annæ Solanllonch Villæ de Livia Actuario Agramunt.

Quam conclusionem veram censeo, licet præcedat instrumentum dotale, quo dos marito ante matrimonium, sive in ipso contractu matrimonii, vel paulo post promissa sit. Quia licet tali casu, si confessio fieret per viam contractus, probaret veram numerationem, non solum in præjudicium mariti, sed etiam & creditorum, ut not. Salic. Fulgos. Paul. & alii, *in leg. in contractibus, §. sed quoniam, Cod. de non numer. pecun.* Idem Castr. *in leg. pr. §. si vir, n. 3. ff. solut. matrim. & in cons.* 383. *circa primum, lib.* 2. Aym. *cons.* 40. Ludovic. Rom. *cons.* 445. *n.* 8. Afflict. *decis.* 402. *n.* 2. & est communis opinio teste Covarruv. *lib.* 1. *variar. Resolut. cap.* 7. *n.* 6. & Menoch. *de præsumpt. lib.* 3. *præsumpt.* 12. *n.* 53. Nisi fieret eo tempore, quo vir magno ære alieno premeretur, quia tunc censeretur illa confessio facta in fraudem creditorum, ut advertit Menochius post aliquos per eum relatos *de præsumpt.*
54 *lib.* 3. *præsumpt.* 13. *n.* 24. Tamen quando talis confessio fit in ultima voluntate, est exploratum, veram numerationem dotis non probare, sed tantum donationem inducere, ut *supra* dictum est, & notat in specie Barthol. Socin. *consil.* 61. *n.* 3. *lib.* 1. allegat Gloss. quam dicit communiter approbari, *in leg.* 1. *Cod. de falsa caus. adject. legat.* ipsum sequitur Menoch. *cons.* 81. *n.* 15. *lib.* 1. Roman. *consil.* 445. *n.* 9. Paul. de Castr. *cons.* 383. *circa primum, n.* 2. *versiculo, Quod ergo dicit Bartol. lib.* 2. Estque hoc extra controversiam. Etenim notum est, posse testatorem talem confessionem quoties voluerit revocare, quod non esset, si veram numerationem probaret, *leg. Publia, §. fin. ff. depositi.*

55 Quam tamen conclusionem limitandam censeo, quoties ultra dictam confessionem extarent aliquæ conjecturæ solutionis dotis, quia tunc dicta confessio adminiculata dictis conjecturis argueret veram dotis numerationem, etiam in præjudicium creditorum, ut not. Aym. *consil.* 40. *num.* 3. Covarruv. *dict. lib.* 1. *var. Resolut. cap.* 7. *num.* 6. *versic. sic ex confessione*, & Menoch. *de præsumpt. lib.* 3. *præsumpt.* 12. *num.* 27. *& præsumpt.* 13. *num.* 19.

56 Quæ autem sint dictæ conjecturæ, tradunt Covar. *ubi supra*, & Menoch. *dict. præsumpt.* 12. *n.* 22. *cum trib. seq.*

57 Principaliter quæro I. Vir legavit usumfructum uxori: ipsa omisit facere inventarium intra tempus constit. num perdet commodum fructuum? Respond. quod non, quia licet amiserit beneficium constitut. non tamen amisit beneficium voluntatis testatoris, qui valt ipsam facere fructus suæ hæreditatis suos: ita in terminis notat Mier. *in dict. constit. Hac nostra, numero* 163. censuit in specie Codex Fabrian. *lib.* 3. *titulo* 23. *de usufruct. definit.* 9. quia licet sit sublata una causa faciendi fructus suos, non tamen sublata est altera, & ubi sunt duo impedimenta, non sufficit unum removere *leg. avia*, 77. §. 1. *ff. de cond. & demonstr.* unum tamen est, quod si usufructuarius est requisitus, tenetur intra tempus legis trium nempe mensium præstare cautionem, & sic inventarium conficere: Rolan. a Val. *inventar. quæst.* 206. *numero* 1. *& seq.* & Faber *ubi supra.*

58 QUÆRO II. An si vidua secundo nubat, gaudeat beneficio *dict. constit. Hac nostra*, ut scilicet habeat tenutam dictorum bonorum cum commodo faciendi fructus suos? Censeo quod sic, per text. *in §. sed hæc quidem de iis, in Authent. 1. de nuptiis, colum.* 4. notat Mier. *in dict. constit. Hac nostra, n.* 76. & ita practicatur, & not. Oliban. *de Cancerii variar. Resol. Pars I. actions. part.* 1. *lib.* 3. §. *fuerat, n.* 24. Gam. *decis.* 105. Mier. *num.* 77. *in constit. Hac nostra.*

QUÆRO III. Si vidua quæ habet dictam tenutam in bo- 59
nis viri pro sua dote & sponsalitio, decedat, an illud jus retinendi dicta bona pro dicta dote & sponsalitio, & faciendi fructus dictorum bonorum suos, transmittat ad suos hæredes? Resp. quod ad filios non est dubium, *argum. leg. assiduis, Cod. qui pot. in pign. habeant.* & habemus in Cathalonia text. expressum *in constit. secund. titul. Dissolt lo matrimoni.* Intellige de filiis ejusdem mariti, secus de filiis alterius mariti, ut not. Mier. *in dict. constitut. Hac nostra, n.* 46. *& sequent.* allegat *leg. assiduis, §. exceptis, Cod. qui potior. in pign. habia.* Ubi Bart. hanc esse communem sententiam dicit: clarius Oliban *de action. in §. fuerat n.* 5. *an. fin.*

An dicta constitutio habeat locum in nepotibus ex filio præ- 60
mortuo, & an constitutio 2. alias fin. *tit. Dissolt lo matrimoni*, habeat locum in nepotibus ex filio præmortuo, traditi declarando ea quæ alias dixeram *sup. cap.* 2. *de Trebell. an. fin.*

Ad extraneum tamen hæredem dictum jus retentionis eti- 61
am transire censeo, juxta notata per Thom. Gram. *decis.* 92. *n.* 19. *&* 20. Franc. Marc. *decis.* 181. *part.* 1. Cabal. *in tract. de usufruct. multe. relict. n.* 201. & hoc est indubitatum, cum dictum jus retentionis transeat in quemlibet singularem successorem, *leg in hoc judicium, §. impendia, ver. sed. si qui a me emerit, ff. commun. divid.* Alexand. *in leg. qui exceptionem, §. si pars, de condict. indeb.* Negus. *part.* 5. *memb.* 4. *n. fin.* Sed jus faciendi fructus suos non transire opinor hac ratione. Videmus siquidem maritum 62
habentem rem aliquam pignori pro dote uxoris, facere fructus dicti pignoris suos, *cap. salubriter, ext. de usur.* In hæredes tamen extraneos illud privilegium non transit, ut tenet Abb. post Innoc. *in dict. cap. salubriter*, Deci. *consil.* 571. *socer promisit genero, n.* 1. *in principio.* Nec in cessionarium mariti, ut tenet Bald. *in rub. de usur. quæst.* 4. quem sequitur Alexand. *in leg. in insulam, §. usuras, ff. solut. matr.* not. Neguzan. *de pign. 5. part. membr. 5. n.* 16. & Bart. *in leg. post dotem, ff. solut. matrim.* not. pulchre hæc Mier. *in d. constit. Hac nostra, num.* 24. *&* 80. Ubi dicit hæredes extraneos mulieris, non facere fructus suos, nisi quatenus est eorum interesse, propter moram: & ita pronuntiavit Senatus teste Mich. Ferrer. 3. *part. obser. c.* 519. In cessio- 63
narium autem mulieris, utrum dictum jus faciendi fructus suos transeat, Mier. se remittit ad not. per Bart. *in dict. leg. post dotem*, qui *ibi* distinguit; vide *ibi* per te.

Hoc late tradidi *lib.* 3. *cap.* 7. *de pact. num.* 45. 46. *&* 47. ut transeat in cessionarium si cessio sit utilis mulieri, ade Menoch. *lib.* 4. *præsumpt.* 189. *num.* 133. Fachin. *controv. jur lib.* 10. *cap.* 14. *in fin. tom.* 2. Matthæ. *de legat. & fideicomm. lib* 4. *capite* 3. *num.* 15. *&* 16.

QUÆRO IV. An si vidua intra annum luctus nubat, a- 64
mittat vestes lugubres, restituatreque eas teneatur hæredibus viri? Resp. quod sic, ut not. Bald. *consil.* 478. *vol.* 5. Alex. *in l. is qui quadragesta, §. fin. ff. ad leg. falc.* sequitur Covar. *in tit. de sponsal. 2. part. 2. partit, §. 9. numero* 10. Hanc opinionem in præsenti Principatu servari tradit Mier. *in d. constit. Hac nostra, num.* 61. 62. *&* 63. quem refert & sequitur Michael Fer. 3. *par. obser. c.* 44. *ver. & advertite, in fin.* Hinc sententiam sequitur Spin. *de test. glos.* 14. *n.* 107. *in fin.* & relati per Gasp. Thesaur. *qq. forens. qu.* 28. *in fin. lib.* 1.

Quoad reliqua alimenta illius anni, non dubium videtur, 65
cum ex quo nupsit, delierit esse in priori matrimonio, & transierit in alteram familiam, secundi nempe matrimonii, & non possit dici de domo prioris viri, ad not. per Joan. de Garc. *in rep. l. fœmina, n.* 13. *Cod. de secund. nupt.* imo fecerit injuriam primo viro, *§. quæ vero, in auth. de nupt.* not. Alexand. *consil.* 20. *vol.* 2. multa ad propositum adduxit Menoch. *consilio* 278. *per tot.* & etiam filius primi matrimonii, *§. soluto, in authent. de nupt. §. hoc autem, in authent. de non eligend. secund. nupt. &* not. Mier. *dict. constit. Hac nostra, n.* 64.

Neque ad rem facit, quod hæres retineat penes se dotem, & mulier quæ transivit ita pauper. Quia hæres retinet jure proprio, & imputandum est mulieri quæ voluntarie se in necessitate posuit; & cum hoc cedat in favorem filiorum: secus crederem si filii non extarent: & tunc procederet opinio Malvasiæ *cons.* 7. Hoc juvatur ex his quæ tradit Mier. *dict. constit. Hac nostra, num.* 65. & eum referens Ferrer. 3. *part. observ. cap.* 44. *numero* 6.

An vero dicta vidua binuba perdat jocalia, & alia quæ 66
de consuetudine ultra jura anni luctus lucratur, in facti contingentia continui negative, nisi in casu ubi intra tam breve tempus nupsisset, ut dubitari posset, an remaneret prægnans, & sic dubitari posset de sanguinis perturbatione. Quidam putant hoc tempus esse decem mensium, ut Mier. *d. constit. Hac nostra, n.* 62. alii tres menses, ut Thesaur. in loco statim allegando, & post Bald. Castrens. Boer. & alios tradit Ursil. Afflict. *decis.* 75. *n.* 14. *&* 15. & decisum in simili refert Gaspar Thesau. *qq. foren. qu.* 28. *in fin. lib.* 1. quod tutius est, debet tamen ea reservare filiis primi matrimonii, ut alia lucra provenientia ex jubilantia mariti. Et licet in jocalibus donatis mulieri viri contemplatione, varie sentiant Doct. cum partem affirmativam teneat Gaspar Thesaur. *dict. quæst.* 29. *n.* 4. & negativam tenet Codex Fabr. *lib.* 5. *tit.* 5. *definit.* 2. & post per eum relatos Surdus *consil.* 164. *n.* 38. dicens quod mulier transiens ad secunda vota, tantum teneatur reservare lucra quæ ab ipso viro ad eam pervenerunt, non tamen quæ ab aliis; licet mariti contemplatione. Priorem tamen sententiam veriorem sentio; eo quod verior

sit opinio quod donatum per consanguineos mariti uxori, in dubio contemplatione viri ei censeatur datum, & marito acquiratur, & post ejus mortem ejus hæredibus, ut per Bart. communiter receptum *in leg. sed si plures*, §. *in arrogato*, *de vulgar.* Gutier. *pract. quæst. lib.* 2. *cap.* 120. Joann. Garc. *de acquæst. conjugal. num.* 107. *& seq.* Bardel. *consil.* 4. *n.* 69. Maynard. *decis.* 8. *lib.* 4. & Georg. Andr. *allegat.* 45. *post n.* 29.

68 Nec te turbet quod non amittat tenutam bonorum viri, quia non habet a viro, imo nec ejus contemplatione, sed a lege ex causa onerosa dotis suæ, ut diximus *nu.* 34. & in simili clare sensit Gamma *decisione* 105.

69 Estque sciendum, prædicta lucra, & jocalia amitti quoad proprietatem & usumfructum, & acquiri filiis, ubi ita celeriter nupsit intra annum luctus, ut dubitari possit de sanguinis perturbatione: hoc tamen dubio cessante, solum amittere proprietatem, ut bene not. relati per Gasp. Thesaur. *dicta quæst.* 28. *num.* 4. qui subdit ex multis hanc posse favore filiorum non esse sublatam a jure Canonico: si vero non extent filii, prædictas pœnas cessare censeo, quidquid dicat Bero. *cons.* 32. *n.* 26. *vol.* 2.

70 In Cathalonia contrarium videretur concludendum, quia vidua in Cathalonia nec committendo stuprum amittit bona propria, ut *in d. usatic. Vidua*, & diximus superius: ergo minus amittet per transitum ad secundas nuptias, cum ad minimum quod pœnas æquiparantur quod mulier stuprum commiserit, mortuo viro: vel quod ipsa convolaverit ad secundas nuptias, intra annum luctus, *cap. uxoratus*, & *ibi* Abb. *de convers. conjugator.* & sic apparet eam non amittere jocalia prædicta, nec alia quæ a consuetudine seu a lege, sive ex pacto propria fuerunt facta, cum nec donationem propter nuptias amittat, *dict. usatic. Vidua*.

71 Huic siquidem objectioni respondetur, dictum usaticum, *Vidua*, habere locum in bonis propriis, quæ aliunde quam a viro habuit, ut diximus *supra num.* 76. & in donatione propter nuptias, de qua expresse loquitur; & cum simus in odiosis, non licet facere extensionem ad alia lucra. Nam lucram donationis propter nuptias est diversæ naturæ ab aliis lucris, & sic reservatur filiis illius matrimonii, licet mulier non transeat ad secundas nuptias; quod secus est in aliis lucris, *authen. uxore igitur*, *Codic. de secund. nupt.* §. *præterea*, *in authen. Neque virum quod ex dote*: sensit Roman. *consilio* 405. ubi ex hoc infert, non licere arguere a lucro donationis propter nuptias, ad alia lucra, quem secutus est Surd. *dict. cons.* 164. *numero* 39. ubi alios citat, & *in numero* 40. subdit ad prædictam reservationem non esse faciendam distinctionem causæ onerosæ, vel lucrativæ, sive gratuitæ, ubi sint posita pacta in ipsis capitulis nuptialibus, quæ sententia placet; quia alias semper diceremus talia pacta esse ex causa onerosa, & reciproca, eo quod alias matrimonium non foret contractum, ut idem Surd. *ibi* attestatur.

72 Estque advertendum, quod vidua de consuetudine præsentis Principatus ultra jura anni luctus consequitur unum annulum aureum datum ei per virum tempore benedictionis: item unum ex ornamentis sive jocalibus aureis mediocribus, arbitrio boni viri eligendum, ut refert d. Michael. Ferr. *d.* 3. *part. observ. cap.* 44. *& cap.* 157. ubi attestatur ita multis vidais prædicta propter dictam consuetudinem per Regiam Audientiam esse adjudicata. Et similiter vestes quotidianas viduis adjudicari dicit: quod etiam not. Lup. *in rub. de dot. vir. & uxor.* §. 11. *n.* 4. *& 9.* quod etiam tradit Surdus *decis.* 166. ubi subdit, quæ dicantur vestes quotidianæ, esse in Judicis arbitrio positum. Idem tradit Hier. a Laurent. *in rep. leg. emancipati*, *nu.* 367. *Cod. de collat.* & Peregrin. *decis.* 41. *numero* 5. quæ jocalia, & alia ei donata contemplatione mariti, ubi ipsa secundo nubat, debere reservare filiis ex illo matrimonio, not. Gasp. Thesaur. *qq. forens. quæst.* 29. *n.* 4. *lib.* 1. & ab eo relati.

73 Refertque dictus Michael Ferrer. *dict. cap.* 157. decisum esse per dictam Regiam Audientiam, quod si maritus aliquid legaverit, sive reliquerit uxori, censetur voluisse compensare cum juribus anni luctus, & dictis aliis ornamentis, quæ de consuetudine Cathaloniæ viduis adjudicari diximus. Idque jure optimo decidit Regia Audientia, quia prædicta habentur viduis ex dicta consuetudine, quæ pro lege habetur, §. *ex non scripto*, *Institut. de jure natur.* & sic ex necessitate. Sicque cum maritus sit debitor necessarius, legando suo creditori, nempe uxori, censetur de jure velle compensare cum illo debito necessario: secus si debitum esset voluntarium, puta quod maritus contraxisset, ut est text. ad literam, *in leg. creditorem*, *de leg.* 2. *authen. præterea*, cum *ibi* not. *Cod. und. vir. & uxor*, *l. si cum dotem*, §. *si pater*, *ff. solut. matr.* tradit hæc pulchre Covarr. *in cap. officii*, *n.* 2. *de testamen.* & Mantic. *de conject. ult. vol. lib.* 10. *tit.* 2. & Menoch. *de præsumpt. lib.* 4. *præsump.* 109. *ubi n.* 6. *&* 7. subdit prædictam regulam fallere, ubi testator legaret de bonis suis, Mantic. *de conject. lib.* 10. *tit.* 2. *n.* 21. ut nunc non censeatur voluisse compensare. Idem not. Surd. *cons.* 112. *n.* 83. *& cons.* 388. *n.* 8. *lib.* 3. ubi multos in istam sententiam adducit.

74 Et licet displiceat mihi prorsus ista sententia, & in futurum displicebit, quod omnino censeam testatorem per adjectionem pronominis, *meis*, voluisse quid speciale denotare, nisi loqui prout regulariter solent loqui omnes testatores, qui raro, aut nunquam legant, nisi cum illa adjectione, *de bonis meis*, ut egregie animadvertit Pinel. *in rubr. Cod. de bon. mater. prima parte*, *post n.* 40. Duo tamen Regii Senatores, Dominus Hieronymus Torner, & Dominus Hieronymus Assor, ita judicarunt ut arbitri per viam juris, in causa compromissi nobilis Contasinæ de Queralt, & tutorum egregii Comitis de Queralt, dum dictæ nobilis viduæ nullum legatum per maritum ei factum adjudicarunt, neque in compensationem, aut imputationem juriurn anni luctus factum venire, eo quod testator præcepisset legatum *de bonis suis* solvi. Parcant tamen mihi isti Domini Senatores, quia si casus occurreret, & Judex essem, aliter judicarem. Parcant etiam mihi & alii qui sentiebant prædicta procedere, ubi dubitum esset quantitatis, & legatum quantitatis; cum alias non detur compensatio, *jur. vulga.* & not. relati per Mantic. *de conject. lib.* 10. *tit.* 2. *n.* 8. nam dixi dictam theoricam non procedere in compensatione quæ fit ex dispositione testatoris in ejus ultima voluntate, *l. compensandi*, *Codic. de hered. instit. l. qui non militabat*, *ff. eod.* & not. relati per Malvas. *consil.* 72. *n.* 25. Vel respondeo cum Menoch. *dicta præsumpt.* 109. *n.* 38. *& seq.* Probat & hæc Peregrin. *decis.* 40. *n.* 1. Et idem puto, ubi in legato adjecisset testator *pro bonis servitiis ab uxore receptis*, ut & nunc censeatur facta compensatio cum illo debito necessario, cum testator non descenderit ad specificationem benemeritorum, ut tunc nihil operetur, *argum. l. Aquilius*, *ff. de donat.* & quæ tradit Oldrad. *consil.* 5. *incip. Titius dedit*, *ante finem*, alias secus, ut not. Vicent. de Franch. *decis.* 428. *post prine.* 75

Item ubi legatum esset factum adjecto aliquo onere considerabili, non censetur factum animo compensandi, ad tradita per Hier. Gab. *cons.* 16. *post numerum* 33. Menoch. *d. præsumpt.* 109. *n.* 33. De compensatione cum debito voluntario, 76
tractat Menoch. *lib.* 4. *præsumptione* 110.

Neque illud hic tacitus præteribo, quod bona quæ reperiuntur penes mulierem constante matrimonio, vel post, intra tamen annum luctus, præsumuntur mariti, ut pulchre advertit Menoch. *de præsumpt. lib.* 3. *præsumpt.* 51. *n.* 22. ubi etiam *n.* 14. dicit viduam intra annum luctus præsumi acquisivisse de bonis mariti: idem not. Anton. Gabr. *de præsumpt. conclus.* 15. *n.* 4. Buer. *decis.* 81. *n.* 7. Angel. *consilio* 41. *n.* 2. Stephan. Bertrand. *cons.* 198. *melius fuisset*, *n.* 5. *vol.* 3. Crem. *sing.* 6. & Rol. a Vall. *cons.* 86. *n.* 46. *volum.* 2. & Lup. *in rubr. de donat. int. vir. & uxor.* §. 60. *n.* 15. ubi *n.* 21. unum notabile affert, quod bona mobilia in aliqua domo inventa, præsumuntur esse illius, cujus est domus. Et sic si domus est mulieris, bona mobilia ibi reperta ejus esse præsumuntur, nisi vir ejus esse probet; & sic dicit esse intelligendum gloss. *in l. ob maritorum*, *Cod. ne uxor pro marit.* not. Socin. *consilio* 128. *n.* 2. *lib.* 1. Codex Fabrian. *lib.* 4. *tit.* 34. *si quis alteri vel sibi*, *defuit.* 7. *in fine*, alios refert Sigismundus Despuyol. *in comment. ad constit. Hac nostra*, *n.* 130. *in fin.* & nuper vidi ita judicasse Senatum referente d. Joanne Sabater die 17. Decemb. 1591. in causa don Galcerandi de Cardona, contra don Ludovicum de Cardona fratrem suum. Quod dictum verum censeo, nisi mulier bona in dotem data in inventarium redegisset, quia nunc temporis, alia bona quam in inventario contenta præsumerentur esse viri, ita Menoch. *de præsumpt. lib.* 3. *præsumpt.* 51. *nu.* 22. Id etiam fuit de mente Joann. Lup. *in d.* §. 60. *n.* 17. *&* 21. *ad fin.* hoc intelligo, nisi contrarium probaretur, quod potest, quia tantum est juris præsumptio; ita Cod. Fabrian. *dict. lib.* 4. *tit.* 34. *si quis alteri*, *vel sibi defin.* 7. & censuit 77
expresse Senatus *in præfata decisione*.

Circa hoc illud hic obiter attingam, emptum ex pecunia mea non esse meum, sed mentis: & sic non posse me rem illam ex pecunia mea emptam vendicare, sed tantum pecuniam petere, *l. si ea pecunia*, *Cod. de rei vendi. l. quamvis ea pecunia*, *Cod. de pignor. & C. si quis alter. vel sibi*, *per tot. tit.* Hæc tamen regula fallit in milite, minore, & Ecclesia: res siquidem a tutore sive curatore ex pecunia pupilli, vel a Prælato Ecclesiæ ex pecunia Ecclesiæ empta, efficitur pupilli, & Ecclesiæ, & sic potest per pupillum factum jam adultum, & per Ecclesiam vendicari: ita multis citatis Menoch. *consilio* 213. *n.* 55. *& seq.* & similiter res empta ex pecunia militis, ut est casus expressus *in l. si ut proponis*, & *ibi* post Gloss. Bart. Paul. & communiter Doct. *Cod. de rei vendic.* Et similiter si maritus ex pecunia dotali uxoris aliquid emat, licet res illa non efficiatur uxoris, in subsidium tamen potest ad rem illam agere pro recuperatione dictæ pecuniæ dotalis: ita not. Bartol. Paul. & Doct. *in d. leg. si ut proponis*, & est text. expressus *in l. ex pecunia*, *Cod. de jur. dot. & in l. uxor marito*, *ff. de donat. int. vir. & uxor.* Honded. *cons.* 14. *n.* 51. *volum.* 1. Codex Fabr. *lib.* 4. *tit.* 34. *defin.* 17. & Cephal. 78
cons. 645. *num.* 68.

Ex quibus datur intelligi, hæredes mariti non posse agere ad recuperationem bonorum acquisitorum per viduam de bonis mariti, sed tantum posse agere ad pretium numeratum. Et ita in specie not. Bart. *in l. & si instrumenta*, *in fin. Cod. de fide & jur. hastæ fisc. lib.* 10. Joann. Lup. *in rub. de don. int. vir. & uxor* §. 60. *n.* 20. Boer. *decis.* 81. *n.* 5. Cravet. *cons.* 81. *n.* 4. Ant. Gab. *de præsumpt. conclus.* 15. *n.* 14. Stephan. Bertran. *cons.* 198. *melius fuisset*, *n.* 5. *vol.* 3. quos sequitur Menoch. *de præsumpt. lib.* 3. *d. præsumpt.* 79
51. *num.* 42.

QUÆRO V. In quibus conveniant, & discrepent dos, & donatio propter nuptias? Vide not. *in authentica*, *dos data*, *Cod. de don. prop. nup. & l. fin. Cod. de dot. promiss.* tradit aliqua Cujac. *observ. lib.* .... *cap.* 4. Inter alias concordantias, hanc pro nunc nota, quod sicut soluto matrimonio dos redit ad mulierem, ita & donatio propter nuptias ad maritum, seu ejus hæredes, ut not. Gloss. quam omnes sequuntur authore Anton. Quesada. *divers. quæst. juris cap.* 28. *circ. princ.*

princ. ex *dicta authentica*, *dos data*, & hoc nisi pactum vel consuetudo aliud disponant, *ut cap. donatio, de don. inter. vir. & uxor.* & not. Marquil. *in dict. usat. si autem, circa finem.*

80 De consuetudine vero civitatis Barcinonæ, quæ etiam fere in tota Cathalonia viget, ut adnotavit Mich. Ferrer. *3. part. observ. cap.* 41. & ante eum Mier. *in constit. Hac nostra, n.* 119. *in fin.* vidua mortuo viro potest consequi totam donationem propter nuptias sibi a viro factam, sed debet eo casu præstare cautionem de restituendo eam post ejus mortem hæredibus viri, aut cui per virum sit dispositum: si vero non vult totam donationem propter nuptias, sed dimidiam partem, pertinet ad eam libere, & sic de ea libere disponere potest. Et ita de dicta consuetudine attestatur Marquill. *in d. usat. Vidua, in fin.*

81 Super ista electione quotidie sunt in foro pugnæ, & Domini de Senatu sunt divisi, ex eo quod agitur de intelligendo, quæ fuerit, & sit dicta consuetudo. Marquill. quæ sit? clare loquitur: Mier. *in constitut. Hac nostra, n.* 120. obscure, & eum secutus Ferrer. *3. part. observ. cap.* 51. Oliban. *de action. p. 1. lib. 3. §. fuerat, n.* 42. *de action.* primo loquitur clare idem quod Marquil. deinde statim cum Mier. & ipso Marq. se offuscat. Mier. & sequaces volunt dicere quod dicta consuetudo unum tantum caput contineat, quod nempe possit vidua invito hærede frui vita sua durante dicto sponsalitio, media cautione. Nam medietatem (ajunt) non posse eligere ad suas voluntates sine consensu hæredis. Marq. ait, dictam consuetudinem consistere, ut si vidua velit medietatem donationis, ad suas voluntates possit id consequi; & si velit frui tota donatione propter nuptias, vita sua durante, etiam id possit media cautione. Et quod hæc opinio sit tenenda, videtur mihi luce meridiana clarius. Omnes siquidem Practici concordant adesse in Cathalonia consuetudinem in viduis circa donationem propter nuptias. Modo sic, si sumamus consuetudinem, ut dicit Mier. videtur quid impertinens, cum semper donatio propter nuptias stipuletur viduis ad tempus vitæ suæ, ita ut sine cautione possit ea frui. Et sic tantum operaretur consuetudo, ubi essemus in terminis juris communis, ita ut ea soluto matrimonio rediret ad hæredes mariti, ut dictum est, etsi nullum adesset pactum, quod raro evenit. At vero si sumamus opinionem Marquil. inveniemus dictam consuetudinem rationabilem usu frequentem, & quæ est in aliis provinciis, ut attestatur Thesaur. *decis.* 183. & electio medietatis ad suas voluntates compensatur cum pacto ordinario, quo toto tempore vitæ suæ possit ea frui; nam restringitur pactum per consuetudinem, ut non possit frui nisi præstita cautione; & sic semper defendi opinionem Marquil.

82 An autem si supersint filii ex illo matrimonio, mulier lucretur dictam donationem propter nuptias, nempe medietatem, si eam eligat? dubitari vidi: Consului si sponsalitium filiis sit stipulatum, non esse locum electioni, seu potius declarationi voluntatis, & neque si non esset stipulatum; quoniam talis consuetudo debet intelligi, liberis non extantibus, ut post Salicet. Butriga. & Bald. not. Boer. *decisione* 185. *num.* 9.

83 Unum tamen est, si ipsa transiret ad secundas nuptias, teneri ipsam reservare proprietatem dicti sponsalitii filiis ex illo matrimonio, *arg. l. fœminæ, cum l. seq. C. de secund. nupt.* quod voluit & Mier. *d. const. Hac nostra, n.* 121. ubi limitat, si pactum in contrarium adesset, hæc etiam probat Surd. *cons.* 164. Gramm. *decis.* 105. Boer. *decis.* 185. Vincent. de Franch. *decis.* 621. optima *decis.* Surdi, attente legenda *decis.* 279. & fuse Gasp. Thesaur. *qq. for. q.* 29. *lib.* 1.

84 An vero dicta mater teneatur cavere filiis pro conservatione dictæ proprietatis? Consului quod sic: ad not. per Surd. *d. decis.* 279. Ursil. ad Afflict. *decis.* 75. Costa *de re integra, distinct.* 106. *n.* 2. alios refert Gaspar. Thesaur. *d. quæst.* 28. istam cautionem debere esse cum fidejussoribus, resolvi *ex his illud, l. hac edictali, C. de secund. nupt.* & quæ tradit Surd. *d. decis.* 279. *nu.* 3. & 13. confert quod tradit Codex Fabrian. *lib.* 5. *tit.* 5. *de secund. nupt. defin.* 14.

85 Si vidua in vita sua non declaravit voluntatem suam, velitne dimidiam partem sponsalitii ad suas voluntates, an hæres ejus possit dictam declarationem facere? resolvi *lib.* 2. *Resolut. cap.* 7. *n.* 108. & *seq. de rest. spoliat.* quod non, ubi retuli Senatus decisionem. Istam quæstionem fuse nuper vidi tractatam apud Gaspar. Anton. Thesaur. *qq. for. quæst.* 49. *per tot.* qui loquitur in terminis similis consuetudinis, quæ est in patria Subalpina.

86 Adverte circa prædicta, quod licet soluto matrimonio ipso jure transferatur in mulierem dominium rerum dotalium, *l. in rebus, C. de jure dotium*, non tamen possessio, ut not. Angel. *in l. dotis actione, C. solut. matrim.* Surd. *cons.* 225. *num.* 17. *lib.* 1. non licet ei capere possessionem rerum dotalium, nisi consentiente hærede mariti, *l. dotis actione, Cod. solut. matrim.* not. Codex Fabrian. *lib.* 5. *tit.* 15. *solut. matrim. defin.* 4. ubi limitat, nisi ex pacto, & ante eum Gloss. *in d. leg. dotis actione*: hoc procedit de jure communi, cui derogat dict. const. *Hac nostra.*

87 Prædictis dubium injicere videtur quæ scripsit Petr. Joann. Fontanella *in tract. de pact. nuptialibus, claus.* 4. *glos.* 1. *n.* 10. 11. & 12. dum in Cathalonia ita facit differentiam inter donationem propter nuptias, & augmentum dotis ex parte mariti, ut asserat, nisi in partibus Gerundæ non dari donationem propter nuptias: sed deceptus valde fuit, quia Cathalani pro exprimenda, *Escreix*, promiscue utuntur his nominibus, *donatio propter nuptias, dotis augmentum*, & *sponsalitium*, ut manifeste apparet ex Marq. *in usat. si autem mulieres, ante fin.* ibi: *dos dicitur, quæ datur per uxorem marito; donatio propter nuptias, quam facit vir uxori.* Et rursum ibi: *sit tibi donatio propter nuptias, augmentum sive sponsalitium de quingentis.* Et paulo inferius: *in viduis vero non solet donatio propter nuptias fieri propter virginitatem*, ut *ibi* paulo ante dixerat, & Oliban. *in dicto §. fuerat, numer.* 29. & tradidit Codex Fabrian. *lib.* 4. *tit.* 7. *de jure dotium, definit.* 1. *numer.* 9. dicens donationem propter nuptias, non tam propter dotem deberi, quam in præmium virginitatis: hoc idem sensit Mieres, licet multum subobscure, in const. *Hac nostra, n.* 118. & 119. Michael Ferrer. *3. part. observat. cap.* 48. *in princ.* dicens: *materia augmenti dotis sive donationis propter nuptias*; & cap. 49. ait *augmentum dotis, solum debetur pro rata dotis solutæ.* Et clarius *capite* 51. *in fin.* concludit enim ibi, remissive apud nos idem esse donationem propter nuptias, augmentum dotis, sponsalitium, seu dotalitium, dum super eo se remittit ad tradita per Mier. & Marquill. in locis a nobis prælegatis, cum prædictis est Oliban. *de action. part. 1. lib. 3. §. fuerat, num.* 29.

Quid dico in Cathalonia? Hodie fere ubique terrrarum 83
augmentum dotis, quod facit vir uxori respective ad dotem in contractu sui matrimonii, dicitur donatio propter nuptias, quod datur per maritum uxori, habito respectu ad dotem, *l. cum multæ, in princ. & §. fanecimus, & §. si igitur dotem, Codic. de donat. ante nuptias*; & cum tales donationes, quæ fiunt habita mentione dotis, dicantur fieri correlative ad dotem, ut per Gloss. *in d. l. fancimus*, & not. bene Mandel. *cons.* 22. *n.* 4. & *cons.* 68. *post princ.* quod talia dotis augmenta regulariter sic fiant, sic ut dictum dotis augmentum, quod fit per maritum uxori, dicatur donatio propter nuptias; quod etiam adnotavit Cravet. *cons.* 184. alios refert Caroc. *decis.* 110. dicens varie a Doctoribus dictum dotis augmentum appellari. Nam alios (ait) appellare donationem propter nuptias, alios dotalitium, alios antefatum, & aliis modis per eum relatis; videndus omino Surd. *cons.* 164. *lib.* 2. & latius Hond. *consil.* 48. *vol.* 1. & novissime Gasp. Thesaur. *quæst. foren. 9. per tot.*

Neque his obstat quod tradit *Gloss. fin. in auth. æqualitas*, C. *de pactis conventis*, donationem propter nuptias hodie 89
non esse in usu, quod tradit Bart. *in l. si cum dotem*, §. *transgrediuntur, ff. solut. matrim.* & passim DD. quod intelligitur de donatione propter nuptias, quæ fiebat ex necessitate juxta leges Codicis, non de hodierna conventionali, quæ fit ex partium conventione, ut declarat Bartol. *in d. §. transgrediamur*, Mandel. *in d. cons.* 22. *numer.* 8. & ante eos Bursat. *cons.* 179. *num.* 91. *volum.* 2.

Hinc donationem propter nuptias, debitum esse hodie 90
conventionale adnotavit ex multis Sotomayor *in tract. de usufruct. cap.* 46. *n.* 11. & 12. *lib.* 3. *quotid. controv. cap.* 4. Alvar. Valas. *consult.* 2. *num.* 12. & Codex Fabrian. *lib.* 5. *tit.* 1. *de donat. ante nupt. per tot.* & not. Mier. & Marqu. *ubi supra*, & sic hodie conveniunt ad libitum partes, quanta debeat esse donatio propter nuptias, & id valet non obstante Auth. *de æqualit. dot.* soluto matrimonio ad quem spectet. Et sic donationem propter nuptias datam uxori ad suas liberas voluntates, post ejus mortem spectare ad suum hæredem, juxta *cap. fin. & ibi* Gloss. *de don. inter vir. & uxor.* not. relati per Honded. *d. cons.* 48. *num.* 26. & 27. & decisum fuit die 9. Decemb. 1594. ad relationem Antonii Olib. in causa Joannis Sanctacana, Banquerii Villæ Franchæ Pœnitent. & Antonii Carto agricolæ de Sobirats. Videndum in materia optimum consilium Peregr. 128. *volum.* 5.

Quid quod in Cathalonia nulla est difficultas, quia in 91
omnibus fere capitulis matrimonialibus, quæ viderim, & vidi multa, talis donatio a marito, seu ab illo qui pro eo eam facit mulieri, appellatur donatio propter nuptias, & contractum esse talem judicandum qualem partes nominarunt, nisi verba repugnent, not. Abb. *consilio* 15. *lib.* 1. Alex. *consilio* 3. *libro* 1. Cravet. *consilio* 20. *n.* 15. Sued. *decis.* 326. *n.* 8. allegat *l. qui fundum, §. fundi, ff. de contrahend. emption.* & Becc. *consilio* 35. ubi utiliter limitat, *n.* 3. *lib.* 1. & ante eum Alexand. *cons.* 107. *perspectis, n.* 7. & 8. *lib.* 3.

Juvantur hæc, quia in his quæ pendent a voluntate con- 92
trahentium, attendenda est eorum opinio, id est quod partes putarunt esse, & non quod in veritate est, ut per Bald. *in l. quo loco, §.* 1. *ff. de hæred. instituend.* Socin. *consil.* 124. *n.* 4. *volum.* 4. Cravet. *consilio* 88. *n.* 21. Surd. *consilio* 315. *n.* 66. *lib.* 3. ubi dicit non esse rem judicandam secundum quod jus dictat, sed secundum opinionem contrahentium: cumque, ut dictum est, donatio propter nuptias, hodie censeatur debitum conventionale, a partium voluntate pendens, & partes censeant factam donationem propter nuptias, & sic de ipsa constet, non est locus disceptationi, ut in terminis argumentatur Mandel. *d. consil.* 68. *post num.* 1.

Hinc pro prædictis donationibus, uti revera donationibus 93
propter nuptias, posse res subjectas fideicommisso in subsidium alienari, est apud nos in confesso, juxta *auth. res quæ, C. commun. de legat.* quod non esset nisi donationes essent propter nuptias, cum jure cautum non reperiatur in aliis donationibus: ita in proposito argumentatur Valas. *d. consult.* 2. *n.* 10. Hinc tales donationes, utpote quia donationes propter nuptias, habent tacitam hypothecam, juxt. *l. assiduis, Cod. qui pot. in pig. habeantur*, quæ alias dictam taciram non haberent, cum non reperiatur jure cautum, & tacita hypotheca non inducatur nisi in casibus a jure expressis, ut per Gloss. fin. *in fin. l.* 2. *ff. de privil. cre-*

vil. credit. & toto titul. ff. & C. in quib. cau. pign. vel hypot. tac. contrahatur. Hinc tales donationes juxta naturam donationis propter nuptias non debentur nisi pro rata dotis solutæ, juxta *auth. dos data, Ced. de don. ante nupt.* & tradidimus nos *infra*, *n.* 82. Hinc donatio propter nuptias, mortua muliere, revertitur ad maritum seu ejus hæredes, nisi pactum vel consuetudo, ut dictum est, aliud postulent.

94 Et licet in Cathalonia non soleat fieri viduis donatio propter nuptias; verum si fiat, viduam pro ea beneficio *dict. const. Hac nostra*, frui censeo, ex traditis per Greg. Lop. *par. 4. l. 1. tit. 11. glos. En España*, Anton. Gomes. *l. 50. Tauri*, *n. 13.* & relatos per Alvar. Valas. *cons. 2. n. 4.*

95 Donationem tamen, quam pater facit filio, ut matrimonium ineat, non esse donationem propter nuptias, cum non detur per maritum, aut patrem, vel alium pro eo mulieri: sed tantum esse quandam donationem inter vivos contemplatione matrimonii, est manifestum, prout & censuit Mier. *in d. const. Hac nostra*, *n. 117. ante fin.* & Gomez. *d. l. 50. n. 11.* Tel. *in l. 22. Tauri*, *n. 27.* & Valaz. *in l. 26. Tauri*, *glos. 2.*

96 Similiter nec mutua donatio, quæ fit inter conjuges superviventi, vulgo pactum *de supervita*, non est donatio propter nuptias, ut bene sensit Codex Fabrian. *lib. 5. tit. 2. de donation. ante nupt. definit. 1.* Mier. *ubi supra*, *nu. 120.* & Otiban. *de action. in d. §. fuerat*, *n. 29. circa med.* & sic dote soluta, vel non, deberi resolvunt: & Boer. *dec. 22.* & bene Guid. Papæ *dec. 665. post med.*

97 Ex prædictis infertur in Cathaloniam donationem propter nuptias, sive detur simpliciter, sive in augmentum dotis, non habere vere privilegium veræ dotis, ut nempe habeat tacitam hypothecam cum prælatione. Quamvis & de jure communi idem censet Sanchez, & ab eo relati, *de matrim. lib. 6. disp. 7. n. 5.* cum nunquam talis donatio dos esse possit, quod sensit & Valas. *cons. 4. n. 3.* Anton. Thesau. *decis. 323. n. 14.* dum dixit diversam esse rationem in dote, atque in augmento dotis: & quidquid sit de augmento dotis ex parte mulieris, de qua fuse disputat Casanate *cons. 54.* an nempe gaudeat privilegiis veræ dotis? secus tamen est, si ex parte viri fiat augmentum dotis, quia tunc non vera dos reputatur, sed ut dictum est, donatio propter nuptias, ut post Bal. Abba. Pari. Rolan. Hiero. Gabri. Magon. & alios tradit Caroci *dec. 110.* & Cephal. *cons. 613. vol. 4. n. 7. & 8.* & licet maritus possit augere dotem, verum id est ad effectum, ut non subjaceat conditionibus donationis propter nuptias, sed ut habeat eam sibi & suis hæredibus præcipuam, ut sensit Honded. *cons. 48. n. 10. & 22. lib. 1.* exemplificans in augmento dotis constituto a viro ignobili, seu in senili ætate existente, uxori nobili, seu juveni; videndus Cephal. *d. cons. 613.* Ex quibus patet cavendum esse omnino a dicto Petro Joannæ Fontanella *in loco prælegato*, dum dixit in Cathalonia non esse idem augmentum dotis, & donationem propter nuptias, & non dari donationem propter nuptias, nisi in partibus Gerundæ.

98 QUÆRO VI. Quando debeat dos restitui? Resp. quod si dos consistebat in rebus mobilibus, quæ in pondere, numero, & mensura consistunt, restitutio dotis debet fieri post annum a tempore soluti matrimonii, *l. unica*, *§. exactio*, *Cod. de rei uxor. action.* bene Castren. *in l. divortio*, *§. interdictum*, *n. 5. in fin. ff. solut. matrim.*

99 Si vero dos consistat in rebus immobilibus, statim venit restituenda, *d. §. exactio*. Hancque dilationem anni, ad restituendam dotem consistentem in rebus mobilibus, non solum habet maritus, verum etiam & ejus hæredes, ut not. Jas. *in §. fuerat*, *n. 23. Instit. de action.* Proc. Ferrer. *in tit. quomod. uxor agit ad dotem, & usumfr. in vers. dicta domina*, *nu. 3.* & Paul. de Castr. *in lege secunda*, *in princ. n. 6. ff. sol. matr.* & communiter Doct. *in d. §. exactio, & in l. divortio*, *ff. sol. matrim.* Et hoc nisi maritus dotem pure legaverit, quia per illud legatum dilatio legalis censetur sublata, & statim peti potest, ut not. *in l. 1. ff. de dot. prælegat.* Alias limitationes tradit Ludo. Rudolfinus *conclus. 3.* & inter alias, in eo quod necessarium est ad expensas funeris, quia eas statim solvere cogitur, allegat Azon. *in l. 1. n. 12. C. de rei uxor. action.* addo Vivi. *decis. 195. n. 19.* & ante eos Bart. & *ibi* Addit. *in l. si filia*, *ff. solut. matrim.*

100 Unum hoc tacitus non præteribo, quod maritus, sive ejus hæredes, statim non expectata anni dilatione, possunt cogi ad restituendas res mobiles, in quarum retentione nullum possunt prætendere commodum, quarumque restitutionem habent promptam & expeditam, ut not. Paul. de Castr. *in l. divortio*, *§. non solum*, *ff. sol. matrim.* cujusmodi sunt aliquæ res mobiles, quæ alu consumuntur, quas attulit mulier in dotem: hæque quales inveniuntur tempore soluti matrimonii sunt reddendæ. Et si prorsus sint consumptæ, nec earum æstimatio reddenda est, quando usu communi, & promiscuo sunt consumptæ, ut not. Angel. *in l. hac*, *C. de pact. conven.* Bald. *in l. de his*, *C. de donat. int. vir. & uxor.* Ant. Quæsad. *diver. quæst. jur. cap. 28. de dot. & donat. prop. nupt.* text. expressus *in l. plerumque*, *ff. de jur. dot.* & hoc quando dictæ res mobiles non sunt datæ viro æstimatæ: nam si sint, damno viri consumuntur, *d. l. plerumque*, *& l. æstimatæ*, *ff. sol. matr.* unde cavendum est a Codice Fabrian. *lib. 5. titul. 13. solut. matrim. defin. 5.* qui tenet nec mobilia extantia, & quorum restitutio est facilis, maritum teneri restituere intra annum: ob interesse quod ipse allegat: quia ne maritus teneatur restituere pecuniam intra annum conceditur ei tantum miserationis causa, ne urgeatur statim ad pecuniæ solutionem, quam fortasse ita cito sine magna rerum suarum jactura facere non posset, *l. cum multi*, *§. 1. de compensat. l. si debitori*, *de judiciis*, not. Doct. *in l. si donaturus*, *§. si quis indebitam*, *ff. de condict. caus. dat.* ob quod dixi ipse *lib. 2. resol. cap. 7. de restit. spoliat. num. 23. cum mult. sequent.* maritum non posse intra annum, quem habet ad restituendam dotem, agere, ut ei solvatur pars dotis, quæ adhuc ei debebatur. Et sic lex tantum ei concedit dilationem, non tamen lucrum nec commoditatem, *l. 3. ff. de usur.* Hinc fit, ut procul dubio maritus statim restituere teneatur mobilia, quarum restitutionem in promptu habet, & sic fiat restitutio sine ejus ullo incommodo, cum eis uti non possit: quod etiam sensit Mier. *part. 2. collat. 9. fol. 87. vol. 4. n. 89.* Facit pro his, quia in omni casu maritus tenetur ad restitutionem fructuum mobilium qui percepti fuerunt intra annum luctus. Bart. *in l. si constante*, *§. quoties*, *nu. 9. ff. sol. matrim.* Capyc. *decis. 24. n. 4.* & ita consului super restitutionem censualium; licet videatur secus dicendum ex Paul. de Castr. *in leg. divortio*, *§. non solum*, *n. 2. in fin.* ubi illa dilatio non facit lucrari fructus, vel pensiones, allegat *d. §. exactio*, qui etiam expresse loquitur de pensionibus. Contrarium consuluit, quoniam ut alii redditus annui, perpetui, inter immobilia computentur, hoc late declarat Tiraquel. *in tract. de retract. consan. §. pr. glos. 6. per tot.*

Oportet etiam scire, quod mobilia quæ consistunt in numero, pondere, aut mensura censeotur a jure æstimata, *l. res*, cum *ibi* not. *ff. de jure dotium.* 101

Sed quæro, utrum maritus intra dilationem anni, qui sibi miserationis causa a lege conceditur ad restituendam dotem consistentem in rebus mobilibus, teneatur satisdare de dicta dote post dictum terminum restituenda? Dic quod sic, *leg. si constante*, *§. quoties*, cum *ibi* not. *ff. sol. matr.* & si maritus satisdare non potest, cogitur ad restituendum statim dotem, deducto commodo medii temporis, *d. §. quoties*. 102

Illud tamen intactum non est relinquendum, maritum non teneri ad restitutionem dotis, nisi in quantum facere potest: *l. maritum*, cum *l. seq. ff. sol. matrim.* Quod privilegium ad hæredes mariti non porrigitur, nisi sint filii ex illo matrimonio, *l. etiam*, *ff. illo titulo*. 103

Insuper tale beneficium non competit marito, qui talis sit persona quæ possit operari, & opere suo victum quærere, secundum *gl. in l. si maritus*, *ff. sol. matr.* quam dicit singularem Amat. de Clar. Aquin. *sing.* 188. fa. quæ not. Band. Casanat. *in leg. maritum*, *ff. solut. matrim.* & in *leg. si maritus*, *in fin. ff. eo.* Laderch. *cons. 30. nu. 3.* qui exemplificat in Doctore, qui ex quæstu advocationis potest vivere, & resolvit in dubio præsumi posse: allegat. Magn. *in leg. in omnibus*, *n. 14. ff. de reg. jur.* & ita in facti contingentia pro quodam Doctore amico practicavi. 104

Item neque competit tale privilegium marito, si actione in rem conveniatur, quia tunc cum ut quilibet possessor conveniatur, merito non habet tale beneficium, *leg. si cum dotem*, *§. fin. ff. solut. matr.* not. Bart. *in leg. maritum*, *in prin. ff. illo titul.* & not. alii relati per Laderch. Imol. *cons. 30. n. 6.* ubi reddit rationem, quia tunc non convenitur ut maritus, sed ut quilibet possessor: exemplificat etiam in Advocato, & Doctore, ut si qualitas doctoratus, aut advocationis non sit exprimenda, sed conveniatur quia possideat rem aliquam, tum cum ut merus rei possessor conveniatur, & persona non inspiciatur, non gaudeat dicto privilegio: Quamvis contrarium sentire videatur noster Mier. *collat. 9. cap. 8. de salar. Advocat. n. 81. & 82. fol. 88. part. 2.* 105

Et istam opinionem tenuit Senatus, referente Hieron. Tornez die 20. Maji 1600. in causa nobilium Christophori de Centellas, & donnæ Alemandæ ejus uxoris contra egregium Joachimum de Centellas Comitem de Quarra: & hæc, quidquid alias tenuerim, placet, quia non video bonam rationem diversitatis. Et quod in ista materia advertit post Bald. Imolen. *in dict. cons. 38. in fin.* non placet, quia mitteret beneficium retentionis, si res creditori adjudicaretur, licet cum onere refundendi, quatenus alimenta marito deessent.

Aliquas alias limitationes vide per Alex. *in dicta leg. maritum, & leg. si maritus*, *ff. solut. matrim.* Zasium *in dict. l. maritum*, & *ibi* etiam novissime Barbosam. 106

Illud etiam observa, quod si maritus conveniatur ratione dotis putativæ, scilicet in casu quo non fuit matrimonium, non gaudet tali privilegio, ut not. relati per Zasium *in leg. maritum*, *n. 14. ff. solut. matrim.* Covar. *tit. de sponsa. 2. par. c. 6. §. 8. n. 26.* Neque habet anni dilationem, ut notat. gloss. *in leg. unica §. exactio*, *C. de rei uxor. action.* & Covar. *ubi sup. n. 24.*

Neque illud prætereo, quod licet dos sit soluta in diversis terminis, & solutionibus, quod soluto matrimonio debet unico contextu reddi, & hoc licet aliud in capitulis nuptialibus esset pactum: *l. Attilicinus*, *ff. de pact. dot.* not. in specie Steph. Bert. *cons. 53. ponitur in facto num. 20.* & ita in quadam causa obtinui. 107

Circa istud beneficium est observandum, varie sentire Doctores, quæ bona sint marito relinquenda ratione dicti beneficii: omnes communiter resolvunt, esse relinquendum marito id, quod necessarium est, ne egeat, attenta dignitate, 108

tate, & qualitate suæ personæ, *leg. si maritus in d. ff. sol. matr. l. nepos Proculo*, jun. Gloss. *in vers. dignitate, de verb. sign.* tex. optimus *in l. sed & si quid* 19. §. *sufficienter, ff. de usufruct.* ubi habetur, quoties quis est alendus, & vestiendus, intelligi habito respectu ad qualitatem personæ: quod generale esse in quolibet, cui prædictum beneficium competit, not. relati per Barb. quos ipse sequitur *in d. l. maritum* 13. *n.* 5. *ante fin. ff. solut. matr.* qui ibidem *n.* 7. declarando prædictam communem sententiam intelligit, non esse ei relinquendum id, quod homines ejusdem conditionis solent consumere in alendis se, & famulis, sed tantum ad eum modum, quo homines ejusdem qualitatis paupertate oppressi solent degere: & clarius se declarando dicit relinquendum esse marito tantum id, quo indiget attenta qualitate personarum similium paupertate oppressarum, & ait esse de mente text. *in leg. inter eos* 19. *leg. fin. ff. de re judic.* quod & antea adnotavit Gutier. *de juramento confirmat. part.* 3. *c.* 15. *n.* 8. ubi dicit, illud quod debet deduci ne egeat, intelligi non attenta prima dignitate ejus qui nunc devenit ad paupertatem: nam si prius habebat plures famulos, & equos, non debet tunc tantum dimitti; ut non possit eos habere, sed minori numero est contentandus, Judicis arbitrio: allegat Paul. *in leg. si maritus, n.* 2. *ff. solut. matrim.*

109 Contrarium tamen observatur in Cathalonia, de ejus consuetudine, ut not. Mier. *collat.* 9. *part.* 2. *fol.* 89. *c.* 8. *de salar. Advocat. n.* 79. *&* 85. ubi dicit, in Cathalonia de consuetudine attendi in hoc beneficio, quod non diminuatur de statu suo.

110 Essque sciendum, in hac deductione non haberi respectum ad debita, vel obligationes mariti, *ut in leg. maritus facere* 55. *ff. solut. matr.* not. Faber *in* §. *item si de dote, n.* 3. *Instit. de actio.* Barbos. *in d. l. maritum, n.* 9. *& n.* 100. ubi dicit quod id quod ex dote relinquitur marito propter dictum privilegium, non oportet ita relinqui, ut ab eo auferri non possit, sed satis est apud eum relinquere necessaria ad se alendum, quantumcumque certum sit per ejus creditores id esse ei auferendum: subdens esse speciale in deductione quæ debet fieri per donatorem, ut debeat haberi respectus ad æs ejus alienum, per *l. inter eos* 19. *ff. de re judic.*

111 Est etiam memoria tenendum, hoc interesse inter istud beneficium, & beneficium *auth. præterea, C. unde vir, & uxor*, quod illo beneficio non fit deductio de dote, nisi quatenus deest marito ad alimenta, ita ut si ipse haberet annua centum, & indigeret ducentis, non essent de dote deducenda nisi centum, ut not. Bartol. *in dicta leg. maritum, nu.* 13. At vero in beneficio *auth. præterea*, ex quo semel patuit aditus ad quartam non attenditur, an sufficiat ad alimenta, vel excedat: ita Roland. a Valle *cons.* 14. *nu.* 56. *lib.* 3. & Rota Bononiens. *decis.* 5. *n.* 57. Et quoties maritus aliquid fecit soluto matrimonio in præjudicium uxoris, amittit istud beneficium, ut sensit Barbosa *in leg. maritum* 13. *n.* 96. *ff. solut. matrim.*

112 Quando maritus constante matrimonio convenitur pro dote, est receptum non habere beneficium ne exeat, ut per Gloss. *in l. ubi adhuc, C. de jure dot.* not. Zasias *in l. maritum, ff. solut. matr.* Palac. Rubios *in cap. per vestras*, §. 37. *de don. inter vir. & uxor.* & nove Avend. *resp.* 8. *post n.* 8. ubi subdit, ob id tamen non posse maritum ad petitionem uxoris carcerari aut detineri.

113 Similiter si uxor quæ repetit dotem, est inops, tunc siquidem maritus non utitur dicto privilegio: nam cum ambo sint in pari casu inopiæ, locum habet regula *leg. preces, C. de servit. & aqua*, & mulier suum repetens debet præferri, *leg. assiduis vers. exceptis, C. qui potior. in pignor. habeat*, habetque locum regula *leg. verum* 12. §. *fin. de minor.* ita ex Bartol. & aliis limitat Barbos. *in dicta l. maritum, n.* 96. ubi idem esse dicit, si mortua muliere hæredes ejus repetant dotem. *l. si post* 18. *ff. solut. matrim.* not. Bald. *in l. si quis crediderit, in fin. de pact.* Angel. *in* §. *item si de dote, n.* 2. *Inst. de act.* alios refert Laderch. *cons.* 30. *n.* 7.

114 Tandem maritum, si transeat ad secunda vota, amittere dictum beneficium, *ne egeat*, tradit Mier. *d. n.* 8. *de Salariis, fol.* 88. *n.* 83. & melius *collat.* 8. *c.* 9. *de quæsitis & demandis, n.* 11. *fol.* 72. *n.* 4. estque ratio, quia vir per transitum ad secundas nuptias, dicitur afficere injuria uxorem, §. *quæ vero*, & *ibi* Gloss. *in vet. & defuncti, in auth. de nuptiis*. Ob idque mirum non est, si dicto beneficio privetur.

115 Eadem ratione filius dives non tenetur dotare matrem inopem, quæ ad secundas convolavit nuptias, quia per novum matrimonium fit ei injuria, *l. si unica*, & *ibi* Bald. *C. de præscript. long. temp.* Jas. *in* §. *fuerat, n.* 121. *Inst. de action.* alios citat Barbos. *in* 4. *p. l.* 1. *n.* 136. *in fin. ff. solut. matrim.*

116 De consuetudine tamen Cathaloniæ, vir etiam si transeat ad secundas nuptias, non amittit istud beneficium, nisi accipiat tantundem dotis, quantum a priori uxore accepit, ut per Mich. Ferrer. 3. *part. obser. cap.*

117 Advocato, qui lucratur ex officio advocationis sibi ad victum necessaria, istud beneficium non competere perinde, ut nec illi, qui honeste ex officio suo potest victum quærere, post Castrens. & Mayner. not. Laderch. *cons.* 30. *n.* 3. Joan. Bapt. Costa *de remediis subsidiariis, remed.....* & Vivi. *decis.* 523. *n.* 18. & ubi sumus in dubio si peritus sit præsumi posse vivere ex quæstu, ubi causæ abundent, tradit Mayn. *in d. leg. in omnibus, n.* 14. *ff. de regul. jur.* Vivi. *d. decis.* 523. *sub n.* 18. & Imolen. *d. cons.* 30. *n.* 3. *ante fin.* Et in istis qui vivere possunt ex sua arte, non attenditur quod possint ægrotare, ut per Barzi. *decis.* 328. *n.* 30. & 31. & ita obtinui.

118 QUÆRO VII. cui competat actio ad dotem constante matrimonio, virone, an uxori? Dic, quod si maritus est stipulatus dotem sibi dari a patre uxoris suæ, sive ab aliquo extraneo, ei competit actio, & non ejus uxori, *leg. si pater, Cod. de dot. promis.* Quamvis & tali casu uxori actionem competere, censeat Paulus de Castro *cons.* 445. *Ad primum puto, num.* 5. *& 6. lib.* 2. idque propter suum interesse: Interest siquidem mulieris, ut dos viro persolvatur, ne ab eo contemnatur: tum quia interest mulieris esse dotatam, *l. Titio centum* §. *Titio genero, ff. de condit. & demonstrat.* & idem tenet Rip. si mulier sit præsens, cum promissio dotis fit viro, *in leg.* 1. *n.* 53. *ff. sol. matr.*

Si vero uxor constituit; & promisit dotem viro, quam 119
alicubi habebat, vel alias sibi promissa erat, sine dubio ipsi competit actio adversus promissorem: *leg. si pro re, ff. de evictio. leg. quamvis in bonis, ff. de jur. dot.* not. Paul. *in leg. in insulam* §. *fin. num.* 1. *ff. solut. matrim.* Boer. *quæst.* 328. *num.* 2. Guid. Pap. *quæst.* 375. Et Codex Fabrian. *lib.* 5. *tit.* 7. *de jure dot. defin.* 31. ubi dicit, quod sive conjunctim sit promissa dos marito & uxori, sive soli uxori, competit jus marito constante matrimonio dictam dotem exigendi.

Insuper si in aliquo testamento fuerit uxori dos legata, 120
ei competit actio, *l. servo legato*, §. *si testator. de leg.* 1. ac etiam viro, cum etiam ejus interfit, *d. l. Titio centum*, §. *Titio genero*, & not. prædicti Doctor. Est tamen verum, quod utroque casu solvens dotem marito liberatur, ut not. Paul. de Castr. *in d.* §. *Titio genero nu.* 2. & est Text. ad litteram *in l. cum pater, ff. de jure dot.* sensit & Codex Fabrian. *d. diffinit.* 31. *in fine.*

Adde quod vir constante matrimonio potest pacisci de 121
dote, ut vult, nec mulier conqueri potest, nisi soluto matrimonio, *l. cum dos, & l. ob res*, §. *si marito. ff. de pact. dotal. & leg. si socer*, §. 1. *ff. sol. matr.* An autem vir, si dotem uxori constante matrimonio restituat, remaneat liberatus, quotidiana est quæstio: vide eam pulchre tractatam *in l.* 1. *C. si dos const. matr. & in l.* 2. *ff. sol. matr.*

QUÆRO VIII. An æstimatio rei dotalis faciat emptio- 122
nem? Resp. quod in dubio sic, per *leg. quoties, & leg. si inter, C. de jur. dot.* Fallit tamen hæc regula in casu *leg. quod si fundus, ff. de fun. dot. & leg. æstimatis, ff. sol. matr.* Aliquas alias fallen. vide per Jas. *in leg. ex conventione, C. de pact.* & ultra *ibi* per eum traditas, adde aliam, quando pretium; seu quantitas, qua res dotalis est æstimata, non dicitur consona, nec congrua ipsi rei, ut pulchre post aliquos per eum relatos not. Socin. Jun. *cons.* 141. *videtur primo aspectu, n.* 20. *cum* 2. *seq. vol.* 1. & Lupus *in rep. c. per vestras*, §. 25 *n.* 4. *de don. inter vir. & uxor.*

In ista materia est observandum, quod si res mobiles datæ sint æstimatæ, & conventum, ut in casu soluti matrimonii maritus non teneatur restituere nisi res æstimatas tales quales reperientur, illa æstimatio non faciat emptionem, sed censeatur facta, ut si tempore restitutionis, sit diminutus valor dolo vel culpa mariti, teneatur maritus supplere, & non alias *leg. si mater* virum, *Codic. de jur. dotium.* notat Socinus *cons.* 57. *volum.* 1. Marcabr. *cons.* 39. *num.* 36. advertit tamen & bene Barbos. *in dicta leg. æstimatis, numero* 40. *circa medium* ubi res non extarent, dictam æstimationem fecisse emptionem, ubi tamen dictæ res mobiles fuissent æstimatæ, & in solutum datæ marito, licet dictum esset, ut dos deberet restitui prout fuit habita, ut ex Cornel. Rolan. Tob. resolvit Stephan. Gratian. *decis.* 12. *n.* 1. & 2. fuse novissime istam materiam disputat Card. Manti. *de tacit. & ambig. conven. lib.* 12. *tit.* 38. & novissime Don Garcia Mastrill. *decis.* 104. videndus in materia Magonius *decis. Lucens.* 76. *per tot.* videndum & optimum consilium Peregrini 86. *volum.* 5. ubi ex vera & indubitata sententia resolvit, ad cognoscendum ubi æstimatio faciat emptionem, attendendam esse causam ob quam sit facta æstimatio.

Unum hoc in hac re advertere volo, quod si maritus rem 123
dotalem sibi datam æstimatam alienaverit; mulier in subsidium, marito, seu ejus hærede existente non solvendo, potest agere contra tertium possessorem dict. rei dotalis, juxt. Gloss. communiter receptam *in leg. in rebus, vers. æstimatæ, Cod. de jur. dot.* not. Cremen, *singul.* 19. Jas. *in dict. leg. ex conventione, n.* 2. *in fin.* ubi ita se obtinuisse refert. Idem Jas. *in* §. *actionum, n.* 84. *Instit. de action.* & late Socin. Jun. *dict. consil.* 141. & præfertur in ea omnibus creditoribus, etiam expressam hypothecam habentibus, ut per Sotomayor. *lib.* 3. *controv. cap.* 4. *n.* 18. Joan. Bapt. Cost. *remed. subsidiar.* 63. Barbos. *in leg.* 1. *in* 5. *part. n.* 79. *solut. matrim.* Laderch. *cons.* 69. *n.* 2. Utrum autem requiratur excussio bonorum mariti, crederem hoc casu quod sic, ut per Stephan. Gratian. *decis.* 71. *n.* 1. Contrarium crederem in venditione rei dotalis alienatæ ab uxore, & marito, ad tradita post Palac. Rub. per Alvar. Valas. *consul.* 190. *n.* 5. *tom.* 2. Quod procedit, sive dictus tertius possessor possideat dictam rem dotalem titulo lucrativo, sive oneroso, ut plene not. Covar. *in pract. c.* 28. *n.* 8. Talique casu est certum, dict. tertium possessorem liberari si solvat mulieri æstimationem d. rei dotalis, ut not. Covar. *d. n.* 8. *in fin.* & Jas. *in l. traditionibus, n.* 20. *C. de pact.* quod verum puto, licet Codex Fabr. *lib.* 2. *tit.* 8. *de eo quod met. caus. definit.* 2. *in fin.* contrarium teneat: vincit enim æquitas pro parte possessoris, juxta opinionem Covar. cum mulier eo casu non reperiatur damnificata: videatur & Honded. *cons.* 14. *num.* 15. *volum.* 2.

An autem fundus dotalis inæstimatus vendi possit cum mu- 124
lieris consensu, dubium est. Veritas tamen est, quod si mulier cum juramento consentiat tali alienationi, est valida dicta alienatio, & non alias. Ita in terminis not. Specul. *de*

empt.

empt. & vendit. §. 3. *numer.* 6. Bart. post Gloss. fi. *in leg. si prædium*, C. *de jure dot.* Joan. de Imol. *in c. cum contingat de jurejur.* Alexan. *in leg. Mævia*, *ff. sol. matr.* & proculdubio ita communiter teneri post aliquos per eum relatos tradit Cels. Hug. *cons.* 7. *tenor instrumenti*, *num.* 2.

125 Unum tamen est, quod si mulier remanserit enormiter læsa, ut quia magna ex parte remanserit indotata soluto matrimonio aget ad pretium dictæ rei dotalis; & si mariti bona aut hæredis non sint solvendo, vendicare potest rem dotalem a possessore: ita fuse prosequitur Cæsar. Urfil. ad Afflict. *dec.* 311. alios refert Gasp. Roderi. *de annu. redi. lib.* 2. *q.* 5. *n.* 19. quos, & alios ipse citavi *lib.* 3. *resolut. cap.* 15. *de renunciat. n.* 118. *in fin.* addo Joan. Bapt. Costa *de remed. subsid. remed.* 85. sensit & Laderch. *consil.* 62. *num.* 2.

126 QUÆRO IX. An & quando pater censeatur dotare filiam ex bonis maternis, seu aliis filiæ, quæ pater penes se habet, vide text. notabilem *in l. fin. C. de dot. promiss.* & hanc quæstionem pulchre explicat Jacob. Menoch. *de præsumpt. lib.* 3. *præs.* 15. *per tot.*

127 QUÆRO X. Unum circa istam materiam dotis, de quo pridie consultus fui. Pater in suo testamento legat filiæ pro dote 200. & postea procedente tempore dictus pater collocat filiam in matrimonium, & eam dotat: decedit postea cum illo testamento, num filia poterit petere illud legatum dotis? Respondi quod non, per not. *in l. filia*, *Cod. de legat.* & *in l. hujusmodi*, §. *cum pater*, *ff. de leg.* & *l. Lucius*, *la* 1. *ff. de legat.* 2. Quid tamen erit, si pater in testamento filiæ reliquisset 200. & postea illam maritasset cum 100. num residuum filia petere poterit? Vide not. per Doct. *in d.* §. *cum pater*, & *in d. l. Lucius*, *la* 1. & *d. l. filia*, & quæ Paul. de Cast. & alii not. *in l. Publius*, *ff. de condit. & demonstrat.* & pulchre Covarruv. *in cap. offitii*, *num.* 10. *de testam.*

128 QUÆRO XI. Pater dotavit filiam, postea filia consumpsit dotem, nunquid iterum eam dotare tenebitur? Dixi supra *in cap.* 3. *de legitima*, *num.* 18. *vers. pro his facit*, & prout *ibi* resolvi, resolvit ex multis Barb. *in* 4. *part. lib.* 1. *n.* 140. & *seq. ff. solut. matr.* ubi in fratre secus esse dicit, ut non teneatur nisi semel dotare sororem inopem: reditque rationem diversitatis, quia pater secundum regulas juris ordinati tenetur dotare filiam, & eo casu dispositio legis non clauditur in prima vice, *l. veluti*, §. *hæc vox*, *ff. de eden.* frater autem non tenetur nisi ex æquitate, & secundum regulas juris extraordinarias, & in subsidium, dotare sororem: Et sic eo casu, sua obligatio prima vice clauditur, cum dispositio legis tunc de prima vice intelligatur, ut evitetur concursus specialium, *legum Codic. de dot. promiss.*

129 QUÆRO XII. Pater secundo collocavit filiam in matrimonio, & ei dotem constituit, nulla facta mentione primæ dotis filiæ, nunquid filia poterit petere ambas dotes? Resp. quod non, sed tantum dotem secundo constitutam per text. *in leg. dotem*, *la* 1. cum *ibi* not. *ff. de jur. dot.* not. Cyn. *in auth. sed quamvis*, C. *de rei uxor. action.* cum eo tamen, ut dotem priorem non minuat. Pater siquidem ad quem jure potestatis, aut pactionis est reversa dos per eum filiæ constituta, non potest postea eam diminuere, nisi ejus bona fortuito fuissent diminuta, *dicta auth. quamvis*.

130 Illud circa dotis materiam animadversum volo, quod uxori inopi ac indotatæ, post mortem viri, qui dives decessit, debetur quarta pars de omnibus bonis mariti, juxta dispositionem *auth. præterea*, *Cod. in. vir. & uxor.* Et hoc sive maritus decedat testatus, sive intestatus, ut not. *in d. auth. præterea*, communiter per Doctores. Si autem maritus quidquam uxori legavit, id computatur in dictam quartam partem, si quid deest suppletur, *in dicta auth. præterea*. Insuper dispositio *d. auth. præterea*, vendicat sibi locum, etiam si mulier attulerit dotem viro, sed sit parva, ex qua victum, & vestitum annuum habere non possit, ut not. Bald. Paul. & communiter Doctores *in dict. auth. præterea*. Quæ auth. ut ex ea colligere licet, non solum habet locum si mulier superstes sit inops, verum e contrario si vir superstes sit inops. Hæcque omnia pulcre consulendo deduxit Cels. Hugo *consilio* 4. *Proponitur in facti contingentia*, *per tot.* secundum quod consilium regiam Audientiam Cathaloniæ pronuntiasse attestatur.

131 Quis autem dicatur conjux pauper, & quis dives not. plene Menoch. *de arbit. judic. casu* 65. & Cels. Hug. *dict. cons.* 4.

132 QUÆRO XIII. An legatum pro dote sit conditionale, *si nuptiæ sequantur*, ita ut si non sequantur, legatum non debeatur, neque ad hæredes trasmittatur? Vide Bartol. *in leg. Titio centum*, §. *Titio genero*, *ff. de condit. & demonst.* Cravet. *consil.* 101. *Nobilis Guido*, *per tot.* Covar. *in cap.* 3. *numero* 11. *de testam.* & latius per Menoch. *lib.* 4. *præs. in præs.* 146. quo loci *numero* 47. docet an legatum puellæ factum, *cum monachabitur*, sit conditionale.

133 QUÆRO XIV. An uxor quæ adulterium commimisit perdat dotem? Resp. quod de jure municipali Cathaloniæ non solum amittit dotem, & sponsalitium, sed etiam & omnia bona sua, quæ omnia marito applicantur, ut est text. expressus *in usat. mariti uxores*, qui est 2. *titul. de adulteris y stupros* & *ibi* Marquill. & alii Practici. Hocque intellige in præjudicium uxoris, secus autem eorum, ad quos dos, seu alia bona mulieris ex pacto sive fideicommisso spectant: ipsis siquidem propter dictum adulterium nullum fit præjudicium: ita not. Guillelm. & Jacob. de Vallesicc. & Marquill. *in dict. usat. mariti uxores*, & Doct. *in leg.* 2. §. *quod si in patris*, *ff. solut. matrim.* Facit text. *in cap. non debet*, *de regul. jur. in* 6. optima regula, quæ est, quod bona fideicommisso supposita non possunt ex delicto hæredis ad fiscum pertinere, ut not. Gloss. *in leg. si ita quis*, §. *ea lege*, *de verb. obligation.* not. Oldrad. *cons.* 17. *Quidam clericus*, Natta *consil.* 528. *num.* 2. Cels. Hugo *cons.* 33. *numer.* 17. & *consil.* 37. *num.* 5. & Jul. Clar. *in* §. *adulterium*, *num.* 19.

Similiter de jure communi uxor propter adulterium 134
amittit dotem, & donationem propter nuptias *l. consensu*, *Cod. de repud.* etiam bona paraphernalia, ut not. Gloss. reputata singularis *in cap. plerumque de don. inter vir. & uxor.* quam mirabilem dicit Ludov. Roman. *sing.* 314. Gerar. de Petr. Sanct. *sing.* 48. Hippol. *sing.* 234. Boer. *decis.* 328. *n.* 2. Jas. *in l.* 2. *n.* 5. *in fin. ff. solut. matrimon.* & *in rub. C. de judic. n.* 3. & Rip. qui eleganter hanc materiam prosequitur *in rub. extr. de judiciis*, *n.* 12. & nove Mastrillo *decis.* 57. *part.* 1. & post Covar. Valaz. *conclus.* 168. *num.* 2.

Si tamen sunt filii ex illo matrimonio, prædicta non ap- 135
plicantur marito, sed dictis filiis quoad proprietatem, §. *quia vero*, *vers. si de adulterio*, *in authent. ut lic. mat. & avia*: not. Bald. *in l. hac edictali*, *Cod. de sec. nupt.* & Cels. Hugo *d. cons.* 35. *n.* 5. Adde quod si mulier habet filios ex illo matrimonio, tunc etiam ejus dos ei applicatur, & non marito, ut not. Bald. *in d. leg. hac edictali*. Cremens. *sing.* 87. not. gloss. communiter approbata *in l. si ita quis*, §. *ea lege*, *de verb. oblig.* & *in cap.* 1. *in gloss.* 3. *ext. ut lit. non contest.* sequitur Cels. Hugo *d. cons.* 35. *n.* 5. *in prin.* Lup. *in rub. de don. int. vir. & ux.* §. 20. *n.* 1. Hoc intellige, mortua matre; nam ea viva filii non habent potestatem vendicandi dotem, ut not. Bald. *in d. l. hac edictali*.

Sed quæro, si maritus non accusavit in vita sua uxorem 136
adulterii, nunquid hæres mariti, uxori, seu ejus hæredi repetenti dotem poterit objicere quod adulterium commiserit, & sic quod dotem & omnia bona sua amiserit? Dic, quod non: tum jure communi, ut est text. *in l. rei judicatæ*, *vers. hæredi*, *ff. solut. matrim.* ubi Barbol. hoc not. & Alexand. eam esse communem opinionem dicit, & Spec. *in titul. de dote post divort. restit.* §. *fin. n.* 6. & in tit. *de except.* §. *dicto de dilatoriis*, *num.* 27 alios refert Didacus Perez. *in lib.* 8. *ordinam. Regis*, *titul.* 15. *de matrim. vers. dubitatur præterea*, *fol. mihi in nova editione* 291. Tum jure speciali Cathaloniæ, ut not. Pract. *in dict. usatico*, *Mariti uxores*: Præterquam in tribus casibus, quos tradunt Marquill. & Jacob. a Vallesicca *in d. usat. Mariti*. Primus est, si maritus jam actionem suam præparasset; quia tunc hæres potest eam perpetuare, §. 3. *Inst. de perpet. & tempor. action. leg. si quis filium*, *Cod. de inoffic. testam. leg.* 1. *Cod. ne ex delict. defunct.* Secundus est, si maritus repente decessisset antequam potuisset accusare uxorem de adulterio, *leg.* 1. §. *penult. ff. si quis testamentum liberum esse jussus fuerit*, *leg. final. Cod. de adult.* not. Joan. Andr. *in addit. ad Specul. tit. de feud.* §. *fin. in addit. incip. revolvitur*. *in addit. ad Specul. tit. de feud.* §. *fin. in addit. incip. revolvitur*. Vel maritus adulterium ignorasset, ut not. Cyn. *in leg. fin. Cod. de revoc. donat.* Roman. *in dict. leg. rei judicatæ*, §. *hæredi*, *ff. solut. matrim.* Joan. Andr. *in dict. addit. incip. revolvitur*, Signorel. *in cons.* 50. *per tot.* Præpositus. *in cap. plerumque*, *de donat. inter virum*, & *uxor.* Boer. *decis.* 378. *n.* 7. Tertius & ultimus est, si maritus fuerit in servitio Principis, quia tunc nullum tempus ei currit, *leg.* 1. & 21. *Codic. de re militar.*

Tempus autem intra quod maritus jure mariti debet uxo- 137
rem accusare, sunt sexaginta dies, *l. fin. C. de adult. & leg. jure mariti*, *C. eo facit text. cum ibi* not. *in leg. is cujus*, §. *ex Senatusconsulto*, & *leg. miles*, §. *sexaginta C. de adulter.* Quod tempus per *dict. usat. mariti uxores*, non est ampliatum, teste Cels. Hugo *cons.* 33. *n.* 14. & tale tempus currit a die notitiæ, ut not. doct. *ubi sup.* & Cels. Hug. *dicto nu.* 14. Multa ad propositum adduxi *lib.* 3. *resol. cap.* 21. *de transmiss. n.* 205. addo Barbos. *in leg.* 2. *in princ. n.* 119. & 120. *ff. solut. matrim.* & Don Garciam Mastril. *decis.* 57. ubi ex multis resolvit, quod si mortua uxore ejus hæres peteret dictam dotem, maritus seu ejus hæredes possent excipere de adulterio, ut sic solutionem dotis evitarent: subdens quod licet videretur dicendum hæredibus mulieris non posse opponi exceptionem adulterii, eo quod delictum morte extinguatur, etiam quoad bonorum confiscationem, & pœnam pecuniariam, lite non contestata cum defuncto, *l.* 1. & *ibi* Glos. *de priv. delict.* not. Osas. *decis.* 152. Thesaur. *decis.* 144. id procedit, ubi actio intentaretur contra hæredes adulteræ seu delinquentis post ipsius mortem: At non ubi exceptio, cum licet morte delinquentis extinguatur actio, non tamen exceptio, allegat Gloss. *in l. unica*, *C. ex delict. defunct.* Dec. *In l. pupillum qui*, §. *in hæredes*, *n.* 7. *de reg.* & ita decisum refert, & bene. Hinc licet non detur revocatio donationis ex causa ingratitudinis contra hæredem donatarii; datur tamen exceptio, seu retentio: quod ante eum tradidit Ripa *in l. fin. q.* 64. *n.* 214. *C. de revocat. donat.* & nove Joan. Bapt. Costa *in tract. de facti scientia*, & *ignoran. caus.* 1. *distinct.* 53. *num.* 14. qui in principio distinctionis notat, mortuo utroque conjugatorum, frustra adulterii commissi exceptionem proponi, si in vita nihil fuisset objectum.

De vidua tamen est dubium, an ipsa perdat dotem ob stu- 138
prum post mortem viri commissum. Pro parte affirmativa consuluit Paulus de Castro *cons.* 147. *revocatur in dubium*, *lib.* 2. ubi ad partes arguit, & inter alia allegat bonum textum cum sua glossa *in l. penul.* & *ibi* Bartolus, *Cod. adulter.* quod qui offenditur ex adulterio constante matrimonio, ille offen-

offenditur ex ſtupro viduitate durante. Idem tenet d. de Caſtr. *in l. ſororem*, *Cod. de his quibus ut indignis*, & *in l. fideicommiſſum*, *C. de fideicommiſſ.* Iſtam Caſtri doctrinam ſequitur Rom. *ſingul.* 315. Marſil. *ſingul.* 324. & 416. & *in l.* 1. §. *item divus*, *n.* 4. *ff. de ſi. ar.* & *in l.* 1. *n.* 58. *C. de rapt. virg.* & *conſ.* 13. *n.* 16. Felin. *in cap. paſtoralis de judic.* Palac. Rub. *in rubr. de donation. inter virum & uxorem*, §. 67. *n.* 6. & §. 82. *n.* 6. Jaſon. *in l.* 2. *n.* 6. *ff. ſolut. matrim.* Pro qua Caſtri opinione communiter allegatur *dicta l. penult. C. de adult.* ubi probatur, quod qui offenditur ex adulterio, matrimonio conſtante, offenditur ex ſtupro, viduitate durante, quia vidua videtur eſſe in priori matrimonio, *l. fin.* cum *ibi* notat. *C. de bonis matern.* Hanc opinionem communem dicit Boer. *deciſ.* 338. quam etiam uti indubitatam ſequitur Cel. Hugo *conſ.* 35. *n.* 4.

Contrariam ſententiam tenent Alexand. *in dict. leg. ſororem*, Jaſ. ſibi contrarius, *in dicta leg. fideicommiſſum*, *num.* 3. Decian. *in dicto cap. paſtoralis*, *num.* 8. *de judic.* & *in leg. cum quædam puella*, *num.* 12. *ff. de juriſdict. omnium Judic.* Crot. *in leg.* 4. §. *Cato*, *de verborum obligation.* & innumeri relati per Cravet. *conſ.* 205. & per Pinel. *in leg.* 4. *numer.* 11. *Codic. de bonis matern.* hac ratione moti, quod minor injuria eſt quæ fit defuncto, quam quæ fit viventi, ut not. Bart. *in dicta leg. fideicommiſſum*, & nove Vincen. de Franc. *deciſ.* 660. *part.* 4.

139 Has duas opiniones concordare nititur Andreas Alciat. *de præſumptionibus*, *reg.* 2. *præſumptione* 9. *n.* 5. ut ſi mulier committat ſtuprum intra annum luctus, procedat Pauli de Caſtro opinio. Si vero poſt annum luctus, procedat opinio Alexandri. Hanc conciliationem ſecutus eſt Boer. *deciſione* 338. & Covarruvias *de ſponſal. in* 2. *parte*, *capite* 7, §. 6. *num.* 12. *in prim. oper. edit.* idem tamen *in ſecund. oper. edit.* palinodiam canit, & opinionem d. Alexandri veriorem opinatur, & eam ſine dubio in praxi ſervari, & multos vidiſſe ſecundum eam judicaſſe, & ipſum eorum ſententiam ſuo ſuffragio approbaſſe. Quæ conciliatio mihi æqua videtur, ſecundum quam Senatus Pedemontanus judicavit, teſte Oſaſc. *deciſ.* 77. ſecundum quam per rationes adductas ab Oſaſ. *dicta deciſ.* 77. ſi caſus occurreret conſulerem & judicarem: eam probat etiam Roland. *conſ.* 68. *numero* 41. *vol.* 2.

140 Jure vero municipali Cathaloniæ, vidua quæ durante viduitate ſtuprum commiſit, nulla bona propria amittit, imo dotem & donationem propter nuptias retinet, ut eſt textus expreſſus *in Uſatic. Vidua*, qui eſt 1. *in tit. diſſolt lo matrimon.*, & *ibi* hoc not. Marquil. Idem notat Mier. *in dict. conſtitut. Hac noſtra numer.* 86. ubi dicit, quod vidua inhoneſte vivens, non perdit beneficium *dictæ conſtitut. Hac noſtra*, quia beneficium *dict. conſtit.* eſt ratione dotis, & ſponſalitii, quæ ſalva remanet viduæ etiam inhoneſtæ, ut *in dict. uſatic. Vidua*; bona tamen alia quæ a marito habuit, amittit, *dict. uſatic. Vidua*; ubi Marquilles, & cæteri Practici id notant. Sequitur Oliban. *de action. parte* 1. *lib.* 3. *in* §. *fuerat*, *in princip.* ſecus eſſet de jure communi, ut multos referens trādit Maſtrill. *deciſ.* 57. *numer.* 6. & *ſeq.*

141 Ex quo infero, quod ſi maritus donaverit ſeu legaverit uxori, & ipſa conſtante viduitate luxurioſe vixerit, privatur donatione & legato, quæ pertinent ad mariti hæredes. Quod etiam juxta diſpoſitionem juris communis firmavit Salic. *in l.* 1. *fideicommiſſum*, *Cod. de fideicomm.* propter Gloſ. ibi not. quæ dicit, quod ſi legatarius cubuerit cum uxore teſtatoris, perdit propter id legatum: quam Gloſſ. multum not. *ibi* Bart. & *in leg.* 1. *n.* 3. *ff. de his quibus indignus*, ſequitur Rol. qui iſtam materiam tuſe tractat *dicto conſ.* 86. *per totum volumine ſecundo*.

142 Infero 2. quod talis vidua inhoneſta non gaudebit beneficio *auth. præterea*, *C. unde vir & uxor.* prout in ſimili advertit Palac. Rub. *in rubr. de donat. inter vir. & uxor.* §. 66. *numero* 15.

143 Item amittit tutelam filiorum, ut not. Gloſ. & Bald. *in auth. ſacramentum*, *C. quand. mulier. tutel. off. fungi poſſ.* facit *leg. fin. eo tit.* quæ requirit quod pudice vivat, not. Spec. *de tutoribus*, §. *nunc dicendum*, *n.* 2. & not. *in cap. ex parte* 2. *de appellat.*

144 Circa prædicta moveo dubium. Sæpe in Cathalonia evenit, quod vir & uxor in capitulis ſui matrimonii paciſcuntur, ut in conquæſtibus factis per eos conſtante matrimonio, mulier habeat dimidiam, tertiam, vel quartam partem. Succedit quod mortuo viro vidua vivit inhoneſte, numquid dictam partem dictorum conquæſtuum ad ſe ſpectantium amittet? Cenſeo quod non, ſiquidem dictos conquæſtus non habet ex conceſſione ſeu donatione mariti: ſed ratione ſocietatis inter eos tempore ſui matrimonii contractæ, ſine qua fortaſſe matrimonium contractum inter eos non fuiſſet, & ſic ſunt bona propria mulieris: quæ (ut dictum eſt) in Cathal. vidua etiam luxurioſe vivens non amittit. Et ita bis ex facto conſultus reſpondi, licet bene ea ſervare teneatur filiis primi matrimonii, ut diximus *ſupra numer.* 39. ubi tradidimus, quid mulier amittat per tranſitum ad ſecunda vota.

145 QUÆRO XV. Mulier in contractu ſui matrimonii donavit dotem filiis ex illo matrimonio procreandis: num ſi vir ejus prædecedat, poterit ſecundo nubere, & de dote, relicta filiis ex primo matrimonio legitima, libere diſponere? Dixi ſupra *in cap.* 8. *de donat. n.* 131.

146 QUÆRO XVI. Utrum dote non ſoluta, donatio propter nuptias debeatur. Reſp. quod non, ſed tantum dote ſoluta, ſeu pro rata dotis ſolutæ deberi donationem propter nuptias, *Auth. ſed quæ nihil*, *Cod. de pact. convent.* Quod etiam noſtra regia Audientia probat, ut refert D. Michael Ferrer. 3. *part. obſerv. cap.* 48. Hocque procedit cum mulier promiſit dotem viro, quia ſi eam non ſolvit, eſt quod ei imputetur cur dotem non ſolverit, & ſic non meretur donationem propter nuptias, *Auth. dos data*, *C. de donat. propter nupt.* not. Afflict. *deciſ.* 242. & *deciſ.* 333. Boer. *deciſ.* 22. & Ranch. *in add. ad Gued. Pap. deciſ.* 474. & D. Michael Ferrer. 3. *part. obſerv. cap.* 49. multos refert Gaſpar Ant. Theſaur. *lib.* 2. *q. for. q.* 9. *num.* 14.

Quid tamen erit ſi pater, vel quivis extraneus promiſit 147
dotem pro muliere, & maritus, ut fieri ſolet, confecit dotalitium inſtrumentum, ſeu apocham de recepto, ut interpretatur Michael Ferrer. *dict. cap.* 48. *verſ. de menſe Maii*, *circ. fin.* Et dicta confeſſione non obſtante, pater ſive extraneus, qui dotem promiſit pro muliere, promiſit dictam dotem viro certo termino ſolvendam; numquid ſi maritus non ſoluta ſibi dote decedat, poterit mulier ab hæredibus mariti conſequi donationem propter nuptias? Bartol. *in l. pen.* §. *ſi vir. ff. ſolut. matrim.* tenet quod talis dos quoad mulierem habetur pro ſoluta, non obſtante promiſſione de ſolvendo facta per patrem, ſeu extraneum, qui dotem promiſit poſt dictam confeſſionem mariti, *argum. leg. ſi ſocer*, §. *Lucius*, *ff. ſolut. matr.* & *leg. vir, ab eo*, & *leg. dotem*, jun. Gloſſ. *ff. de jure dot.* dicendo illam confeſſionem videri emanatam non ſpe futuræ numerationis, ſed ſpe futuræ promiſſionis, & ſic cum poſtea ſit ſecuta promiſſio, impleta eſt cauſa. Et ſic maritus, ſeu ejus hæres non poſſunt tali caſu opponere exceptionem non numeratæ dotis, *arg. l. ſi ſub ſpecie*, *Codic. de poſtul.* Bar. ſequitur Paul. de Caſtr. *in d.* §. *ſi vir*, & Cuman. Imol. & Alex. non facientes differentiam, an pater dotem promiſerit, vel extraneus: nec an dicta promiſſio ſit facta incontinenti, an ex intervallo, & not. in ſpecie Natta *conſ.* 316. Andr. Georg. *allegat.* 45. *n.* 24. & tali caſu omnes prædicti Doctores aſſerunt maritum teneri ad reſtitutionem dotis, licet eam non receperit, & non liberari cedendo actiones. Neque obſtant *l. ſi extraneus*, *ff. de jur. dot.* & *l. ſocer*, §. *Lucius*, *ff. ſolut. matrim.* quia dicti text. loquuntur quando pater, ſive extraneus, promiſit dotem pro muliere, & maritus nondum receperat: quia tunc maritus, ſeu ejus hæres liberatur cedendo actiones. Secus in caſu noſtro, in quo maritus dotem recepit, aut perinde habetur ac ſi eam recepiſſet, quia nunc non liberatur cedendo actiones, ut not. poſt aliquos per eum relatos Menoch. qui communem dicit *lib.* 3. *præſumpt.* 12. *num.* 90. videndus in materia Mier. *part.* 2. *colum.* 9. *capite* 8. *de ſalariis Advocatorum*, *numer.* 84. *uſque ad fin.* & in conſtitut. *Hac noſtra*, *num.* 114. *ante fin.*

Regia tamen Audientia præſentis Principatus obſervat o- 148
pinionem Gloſſ. *in leg. dotem*, *ff. de jure dot.* quæ tenet, quod ſi pater qui promiſit dotem marito, quod mulier non poſſit a viro nec ejus hæredibus petere niſi dotem revera ſolutam: & quod maritus ſeu ejus hæredes liberentur cedendo actiones, & ex conſequenti quod mulier non poſſit conſequi donationem propter nuptias, niſi pro rata dotis ſolutæ, ut refert D. Michael Ferrer. *dicto cap.* 48. ubi aſſerit ſi extraneus ſit, qui dotem promiſit, regiam Audientiam non diſcedere a prædicta Doctorum opinione. Iſtam regiæ Audientiæ opinionem probat Covarr. *lib.* 1. *variar. Reſol. cap.* 7. *num.* 6. *verſ. Eſt & alia*, *circa medium*, Codex Fabrian. *libr.* 5. *titul.* 7. *de jure dotium*, *definitione* 9. *numer.* ..... tenet idem eſſe in extraneo, atque in parte ſi dotem dederit de ſuo, *argum. leg. cum plures*, §. *penult. de adminiſtratione tutorum*, ut nec tunc mulier ei imputare poſſit, quare dotem ab eo non exegerit, & liberari cedendo actiones: quæ opinio ab æquitate non abeſt, cum non videatur æquum ut mulier poſſit imputare marito, quare non vexaverit eum qui liberalitatem in eam exercuit. Sequerer ego eam, niſi conſtaret maritum fuiſſe multum negligentem, ut nec dotem extrajudicialiter petiiſſet, quæ ſi petita fuiſſet, veriſimiliter cum tunc ſolvendo eſſet, fuiſſet recuperata, *argum. leg. ſi fundum*, *in fine*, *ff. de fundo dotal.* Duo Domini de Senatu de anno 1607. ſecuti ſunt ſententiam Regiæ Audientiæ in cauſa compromiſſi firmati inter Nobilem Conteſinam de Queralt, relictam Don Ludovici de Queralt, & Nobiles tutores egregii Comitis de Queralt, videlicet Dominus Hieronymus Forner Regens regiam Cancellariam, & Hieronymus Aſtor, qui in viam juris pronunciarunt, & erat frater, qui dotem promiſerat. De fratre etiam loquitur deciſio Codicis Fabriani *in dict. defin.* 9. Videndus in materia Cod. Fabrian. *lib.* 5. *titul.* 6. *de jure dotium*, *definitione* 1. & *definitione* 15. & *eodem lib.* 5. *titul.* 10. *de dote caut.* & *non numerata*, *definitione ultima*, & noter Mier. *in conſtitut. Hac noſtra*, *numer.* 114. & *collation.* 9. *fol.* 88. *num.* 85.

Videas in materia *Authen. quod locum*, *Cod. de dote caut. non numerata*, quæ huic eſt confinis, & quæ tradidi *lib.* 3. *Reſol. c.* 4. *de ſervit. n.* 37. Addo & Menoch. *de præſ. lib.* 3. *præſ.* 12. *n.* 91.

Pactum *de ſupervivit*, quod diverſum eſt a donatione pro- 149
pter nuptias, ut poſt Mier. not. Oliban. *de act. lib.* 3. §. *fuerat*, *num.* 29. *circa med.* deberi, nulla conſideratione ſolutionis dotis, eſt clarum, cum fiat mutuo per conjuges ſupervivenți: alia in propoſito adducit Boer. *dict. deciſ.* 22.

Inſuper ſi maritus habuit fidem de dote, & pendente ter- 150
mino ad ſolvendum maritus vel uxor decedat, tunc etiam debetur donatio propter nuptias, quia tunc dos habetur

pro

pro soluta, *argum. §. venditæ, Institut. de rer. divis. leg. quod vendidi, ff. de contrab. emption.* not. Guidon. Pap. *decision.* 274. & 430. Boer. *decision.* 22. *num.* 21. Stephan. Bert. *cons.* 14. *Viso*, & prout opportunius, *num.* 6. *lib.* 1. Afflict. *decis.* 242. & 333. Andr. Georg. *allegat.* 45. *n.* 20. & Michael Ferr. *dict.* 3. *part. observ. cap.* 49. & sic obtinui.

Et itidem si maritus renunciavit *d. auth. sed. quæ nihil C. de pact. con.* faciendo pactum, quod solveretur talis donatio dote soluta, vel non, ut not. Guid. Pap. *decis.* 274. quod pactum in patria Delphinali frequens esse in contractibus matrimonii atteſtatur idem Guido Pap. *decis.* 430. in Cathalonia vero tale pactum infrequens est.

151 At hæc si mulier attulit viro in dotem nomina, & maritus ea neglexit exigere, debetur ei donatio propter nuptias. Siquidem maritus onus dicto nomine exigendi suscepisse videtur, cum eorum sit factus dominus, *l. dote ancillam. Cod. de rei vend.* & not. Bald. *in addit. Spec. tit. de expen. verb. cessionarius*, & sic in mora fuit, ei, & non mulieri dicta mora damno erit. Adde quod *ibidem* Bald. not. quod expensæ factæ per maritum in exactione dictorum dotis nominum, non minuunt dotem, imo de suo eas facere tenetur. Sequitur Boer. *quæst.* 22. *num.* 23. qui nonnullos alios refert Doctores; istamque opinionem dicit magis communem Pinel. *in leg.* 1. *part.* 2. *n.* 70. *C. de bon. mat.* & ita ex facto obtinui.

152 Circa prædicta libet advertere, quod si in contractu matrimonii appositum sit pactum, quod conquæstus facti constante matrimonio sint communes inter virum & uxorem, vel alias mulier ex forma statuti ad tales conquæstus admittatur, quod eos mulier non amittit, licet dotem per eam promissam non solvisset: ita not. Boer. *quæst.* 22. *n.* 27. & 32. reddens rationem, quia ista pacta, seu statuta potius respiciunt ad consummationem, & conjunctionem matrimonii, & ad operam & diligentiam præstandam in acquirendo constante matrimonio, quam ad promissionem, seu solutionem dotis. Pro his faciunt quæ notabiliter tradit Lupus *in rub. de don. inter vir. & uxor. §. 62. cir. prine.*

153 QUÆRO circa supradicta, utrum mulier quæ dotem non solvit, mortuo viro habeat provisionem anni luctus? Dic quod sic, quia provisio anni luctus non datur propter dotem, sed propter honorem viri, quem mulier intra annum luget: ita Mier. *dicta constitut. Hac nostra, num.* 57. facit text. *in leg. curator, ff. de vend. insp.* sequitur Oliban. *de action. part.* 1. *libr.* 3. *in §. fuerat, numer.* 2. ubi post Mier. subdit, & ratione anni luctus habere taciram hypothecam, licet nullam dotem attulisset: subdit etiam, quod est, si illico secuta morte mariti restitueretur ei dos, & præterea haberet unde se aleret, quod uxor consequeretur alimenta virtute *dict. constitut. Hac nostra.*

154 QUÆRO XVII. Utrum mulier simpliciter nubendo, nulla dote constituta, videatur omnia bona sua in dotem dedisse? vide not. per Bart. *in quæst. incip. Mulier habens magnum patrimonium, & in leg. mulier bona, ff. de jur. dot.* & latissime Menoch. *de præsumpt. lib.* 3. *præsumpt.* 6. bene hoc declarat Anton. Gomez *in leg.* 50. *Tauri n.* 20. Joseph. Ludovis. *decis. Perus.* 99. Guid. Papæ *decis.* 499. Gail. *observation.* 82. *lib.* 2. alios laudat Sigis. Delpuzol. *in addition. ad constitut. Hac nostra num.* 62. & 63.

155 QUÆRO XVIII. Utrum vidua, quæ relicta est usufructuaria a viro suo, ita ut plenum & integrum usumfructum habeat, dum fruitur usufructu, possit dotem suam exigere? Guidon. Pap. *decision.* 541. tenet quod non: cujus tamen sententiam nunquam veram censui. Nihil etenim prohibet quo minus dotem consequi possit, non obstante legato usufructus. Et sic Bart. velle videtur quod non obstante dicto legato possit dotem suam exigere, *in Authent. hoc locum, num.* 14. *C. si secundo nupt. mulier*; idipsum voluisse videtur Paul. *cons.* 224. §. *legatum prædictum, num.* 1. *ibi, maxime quia consuetum est, lib.* 2. & ita tene: pro quo videtur text. satis apertus *in leg.* 1. §. *sciendum, Cod. de rei uxor. action.* not. Caval. post consonantes per eum relatos *in tractat. de usufruct. mul. relict. num.* 112. sequuntur eam nove Codex Fabrian. *lib.* 5. *tit.* 13. *solut. matrim. defin.* 1. & *lib.* 3. *tit.* 25. *de usufruct. definit.* . . . Castillo Sotomayor *lib.* 1. *controv. quotidian. jur. de usufruct. cap.* 46. *n.* 15. & dicit communem Surdus *de aliment. titul.* 9. *quæst.* 16. *n.* 12. & sic viduam, cui relictum est legatum alimentorum, posse dotem, & legatum exigere; not. Castr. *cons.* 224. *legatum, lib.* 2. Cephal. *cons.* 616. *nu.* 8. alios citat Gaspar Thesaur. *quæstionum forens. quæst.* 54. *num.* 7.

Utrum tamen prædicta conclusio procedat, ubi dictus ususfructus deberetur ex pacto? fui consultus, & respondi affirmative, nisi aliud appareret conventum: per text. *in leg. quæ de legato, ff. de legat.* 1. & quia valet argumentum de uno ad aliud, *dicta leg. quæ de legato*, §. *de legat.* not. Doctor. *in leg. servum filii*, §. *cum qui chirographum, ff. eod. titul.* tum quia prædictæ opinionis fundamentum viget etiam in contractibus: hoc genere argumenti utitur in proposito Hond. *eod. tit. cons.* 29. *n.* 86. *lib.* 1.

156 Dubitari tamen hisce diebus contigit, super legato facto per Paulum Cathala Villæ Franchæ Pœniten. uxori suæ, an si ipsa acceptabat legatum, si postea vellet exigere dotem, teneretur restituere fructus virtute legati perceptos, vel eos compensare usque ad concurrentem dotis quantitatem, deducto suæ dotis interesse (quia alias non faciebat fructus suos virtute constitutionis, *Hac nostra, tit. Dissolt. lo matrimoni*, cum adessent filii ex priori matrimonio) & consului negative, eo quod ex tenore legati conjiciebatur, tantum testatorem voluisse, ut tandiu ipsa esset usufructuaria, quamdiu dotem non peteret, & sic dotem petendo amitteret usumfructum impositum: non teneri tamen restituere fructus preceptos, cum conditionem aliquam non visus esset injecisse principio legati; ad ea quæ ipse trado *lib.* 3. *Resolut. cap.* 30. *de legat. num.* 365. & 366. ubi in dubio ita præsumi resolvo. Insuper censui, quod licet testator legasset expresse uxori, sub conditione, *si dotem non peteret*, quod non intelligeretur voluisse, ut post ejus mortem, nec ejus hæredes dotem petere possent, quasi illud legatum conferetur relictum in compensationem dotis, ut voluit Joannes de Castillo Sotomayor. *dicto capite* 46. *in fin.* quinimo censeo dictum legatum intelligendum, ut tantum voluerit testator differre dotis exactionem, durante vita uxoris, ita ut si antea peteret, omnino fructu legati privaretur, non tamen quod post ejus mortem non possit ipsa de dote disponere, nisi multum, & multum evidentes conjecturæ dictæ compensationis adessent, ut fuerunt in testamento Gasparis Soler Mercatoris Villæ Franchæ Pœniten. super quo fui consultus hoc mense Novembris 1611.

Circa dotis materiam hoc est observandum, quod cum in 157
contractibus, & testamentis, quoad eorum substantiam, & validitatem inspiciatur locus celebrati contractus, sive facti testamenti, ut *leg. si fundus ff. de evict. leg.* 2. *Codic. qui rem adm. test. aper. leg. hæres absens*, §. 1. *ff. de judic. cap. Romana*, §. *contrahentes, de for. comp. in* 6. *gloss. in capit. illud, in vers. contrario more*, quam sequuntur *ibi* Archi. Dominic. & alii, 12. *distinct.* Innoc. *in rub. de consuetud. numer.* 7. Bar. Paul. Jas. & alii *in leg. cunctos populos, C. de summa Trid. & fid. Cathol.* In contractu tamen dotis non inspicimus locum contractus, sed locum ubi vir habet domicilium, *leg. exigere dotem, ff. de judic.* Quæ tamen lex est intelligenda, ut procedat in controversiis, quæ post consummatum contractum matrimonii, circa lucrandam, sive restituendam dotem, & his similia oriuntur: in quibus est verum non attendi statuta loci contractus matrimonii, sed loci originis, seu domicilii ipsius mariti. Nam quoad solemnitates adhibendas in ipso contractu matrimonii, debent considerari statuta loci, in quo contrahitur. Et maritus licet forensis, illis ligatur, & adstringitur, ut est communis opinio secundum antiquos, & modernos, *in cap.* 1. *de sponsalib.* ubi etiam pulchre Felin. *numero* 23. ubi dicit quod si uterque contrahentium matrimonium esset advena, & forensis; nihilominus deberent in contrahendo servare statuta, & consuetudines loci, in quo matrimonium contrahunt, argumento *dictæ legis, si fundum, cum similibus, ff. de eviction.* alios citat Cafanate *consil.* 54. *n.* 57. *& seq.* ubi dicit, *dicta leg. exigere*, procedere respectu exactionis, & restitutionis dotis: subditque id procedere, nedum quoad bona immobilia existentia in domicilio mariti, sed & quoad extra mariti domicilium existentia: innumeros pro illa sententia tradit Alder. Mascard. *in tractat. de interpret. statut. conclus. 7. num.* 65. Addo & Surd. *decis.* 227. ubi dicit, quod ubi agitur de sciendo de qua moneta maritus & uxor consueverint, an de moneta currenti in loco contractus? esse attendendum locum contractus, allegat inter alios Barbat. *consil.* 15. *lib.* 2. Estque ratio, quia verba debent intelligi secundum communem usum loquendi, qui est in loco, ubi proferuntur, ut *ibi* per eum, & *numero* 7. subdit post Rolan. & Phanuc. quod quando maritus accedit ad domum uxoris animo constituendi ibi perpetuum domicilium, tunc non attendi locum originis mariti, sed locum contractus: quod tradit & Alderan. Mascard. multis ad declarationem *dictæ leg. exigere* cumulatis, *in dicto tract. de gener. stat. interpret. conclus. 7. a numero* 57. *usque ad numerum* 71.

Aliquas alias limitationes ad *dictam legem exigere*, vide per Jas. *in dict. leg. cunctos populos, nu.* 60. *cum sequent.* & fusius per Alderan. Mascard. *dict. conclus. de interpr. statut.*

Circa hæc, superioribus diebus dubitatum fuit, an quidam 158
Barcinonensis, qui duxerat uxorem quandam Perpinianensem, teneretur illuc ire pro habenda dote; an vero pater mulieris teneretur eam deferre ad domum generi? Non esse casum *legis exigere*, dixi; sed servanda tradita per Barthol. & Doctor. per illum text. *in leg. item ilia, ff. de constitut. pecul.* & bene notat. Alberic. *in dicta leg. exigere dotem, numero* 2. *ff. de judiciis*, sentit & Angel. *ibidem numero* 1. & Codex Fabrian. *libr.* 8. *tit.* 29. *de solution. definit.* 4.

QUÆRO XIX. An dotis usuræ utroque jure sint licitæ? 159
Dic quod sic, ut est text. ad literam *in cap. salubriter, extr. de usur.* Quod intellige ex parte viri sublinentis onera matrimonii, secus ex parte mulieris, quæ soluto matrimonio vellet ob dotem non solutam sibi solvi usuras, quia tales sunt illicitæ, ut not. Innoc. quem auctore Panorm. *ibidem*, DD. communiter sequuntur *in dict. cap. salubriter*, Bartol. *consil.* 128. *Franciscus habuit in uxorem, lib.* 1. *& in leg. atqui natura*, §. *non tantum, ff. de negot. gest. & in leg. in insulam*, §. *usuras, ff. soluto matrimonio.* Paul. de Castr. *in leg. final. in fine, Codic. de bonis maternis.* Quod subintellige, nisi mulier moram passa, esset inops, & non haberet unde posset percipere alimenta, nisi ex sua dote; nunc siquidem potest justum interesse exigere, propter moram sibi factam in restitutione dotis, & hoc favore alimentorum, ut not. Anchar. *in reg. peccati venia. quæst.* 4. *de reg. jur. in* 6. Paul. de Castr. *cons.* 428. *viso casu supra scripto, n.* 3. *lib.* 2. *& in leg. divortio, n.* 7. *ff. sol. matr. & ibidem* Alex. *num.* 24. Aym. *cons.* 189. Angel. Aret. *in §. fuerat, Inst. de action.* Afflict. decis. 284. Andr. Fach. *de pign.*

in

in §. parte, 5. num. num. 17. Hanc opinionem de æquitate magis quam de jure a Doct. passim recipi, tradit Covarruv. *lib. 3. variar. Resolut. cap. 1. n. 3. ver. 6. hinc etiam:* & ita per Princianum Prætorium decisum tradit Salon de Pace *consil. 4. num.* 28. Noster vero Regius Senatus indistincte condemnat maritum, seu ejus hæredes ad restitutionem dotis, una cum fructibus seu interesse bonorum, nempe immobilium, a die soluti matrimonii: bonorum vero mobilium, post annum, usque ad diem realis solutionis, ut apparet in quadam regia sententia, quam tradit Michael Ferrer. *in 3. part. observat. cap.* 62.

160 QUÆRO XX. Usuræ dotis non solutæ, quæ viro debentur, a quo tempore currere incipiant? Varie hac de re sentiunt Doct. Angel. Aret. *in §. fuerat, institut. de action.* tenet quod post biennium a die deductionis uxoris in domum mariti, per text. in hac materia notabilem *in leg. final. §. præterea, Cod. de jur. dot.* Contrarium tenet Gloss. *in leg. de divisione, ff. solut. matrim.* quæ vult mox ex die contractus matrimonii deberi viro usuras, & fructus dotis: Bar. *in dicta l. de divisione*, concordat has duas opiniones, ut *dicta leg. final. §. præterea*, loquatur in extraneo, qui dotem promisit, ut non constituatur in mora quoad usuras, & fructus, nisi elapso biennio. Gloss. vero *in dicta leg. de divisione*, loquatur; seu intelligatur de patre filiam, vel de muliere seipsam dotante, ut statim in ipso limine in mora constituantur. Bartoli conciliationem sequitur Bald. *in d. leg. de divisione*, licet sibi contrarius *in dict. §. præterea:* cum Bart. tenent Ludov. Roman. & commun. Doct. *in dict. leg. de divisione.*

Hæc tamen ita sunt accipienda, nisi dos esset promissa ad diem certam; quia tunc sine dubio quicunque promiserit dotem, teneretur viro sustinenti onera matrimonii ad usuras dotis non solutæ, post diem assignatum, quia ejus lapsus induceret moram regularem, *leg. magnam, Cod. de contrah. & committen. stipul.* Et similiter si ulla dies esset destinata ad solutionem dotis, & maritus interpellasset dotis promissorem antè biennium; currerent usuræ seu interesse dotis a die interpellationis, juxt. not. *in leg. si ex legati causa, ff. de verb. oblig.* not. hæc pulchre Angel. de Aret. *in §. fuerat*, & ibi Jas. *n.* 20. *de action.* & ita passim practicari vidi in præsenti Principatu, super quibus videas pulchram decisionem regii Senatus apud Mich. Ferr. 3. *part. observ. cap.* 388.

161 Utrum autem istas usuras, si maritus in ejus vita non petierit, possit hæres ejus postea petere? in dubium sæpe vertitur: Bar. *in l. vir usuras, ff. de don. int. vir. & uxor.* tenet quod non: idem tradit Boer. *decis. 196. n.* 4. Imo etsi maritus per longum tempus, decem scilicet annorum, eas petere desiisset, postea petere non posset, secundum singularem Baldi doctrin. *cons. 474. incip. post biennium, volum.* 3. Abb. *cons. 85. n.* 3. *&* 4. *parte secund. per leg. cum quidam, §. divus, ff. de usur.* pro quo dicto bene facit *dict. leg. vir usuras*, ubi etiam istud Baldi dictum commendat, Salicet. & Angel. *in d. §. fuerat*, quidquid postea dixerint: sequuntur Pet. de Raven. *sing.* 302. Marsil. *singul.* 360. *num.* 4.

Contrarium tamen tenent Alex. Roman. & Jas. *in leg. quæ dotis, ff. solut. matrimon.* idem Roman. *consil.* 517. *n.* 14. Angel. *cons. 56. num. 6. 8. & 12. & consil. 63. n. 16. lib.* 4. Corn. *consil. ultim. lib.* 2. Jas. *in dicto §. fuerat, num.* 21. ubi si casus occurreret, ita se semper judicaturum, & consulturum profitetur: hac ratione motus, quod actioni personali, sive judicis officio, quo usuræ dotales petuntur, *l. infulam, §. usuras, ff. sol. matrim.* non præscribitur minori tempore quam triginta annis, *l. sicut, & leg. omnes, C. de præscript. 30. ann.* communem hanc opinionem dicit Palaz. Rubios *in cap. per vestras, 3. notab. §. 1. n. 1. vers. ad idem facit text. de donat. inter. vir. & uxor.* Thom. Gramma. *decisione* 70. Hæ duæ opiniones sic conciliantur, ut solo lapsu decennii non censeantur remissæ usuræ, seu interesse dotis: sed ita si subsequatur mors mariti: & sic hæc duo copulative requirantur, ut in terminis tradunt Ozasc. *decis.* 132. *n.* 19. & Menoch. *de præsumpt. lib. 3. præsumpt. 25. n. 3. cum seqüent.* Et Deci. *cons.* 571. *socer promisit genero, num. 6. ver. 2. respondentur.*

162 Ampliat Cremen. *stng.* 5. licet maritus eas in vita extrajudicialiter periisset, quia moriendo censetur eas remisisse, ut dicit Barthol. Fachin. *controvers. jur. lib. 3. cap. fin.* ubi istam quæst. fuse tradit *& lib.* 10. *cap.* 9. Codex Fabrian. *lib.* 5. *titul. 7. de jure dot. defin. ultim.* hoc vel maxime procedere *ibi* ait, ubi pars dotis sit soluta, & nulla facta protestatione interesse, in diminutionem capitalis sit accepta solutio; & clare idem Codex Fabrian. Clarius *lib.* 5. *tit.* 11. *de donat. inter vir. & uxorem, definit.* 1. confert & quod tradit Anton. Thesaur. *decis.* 187. *in fine*, maritum non teneri ad restitutionem fructuum rerum paraphernalium, etiam cum sumus in dubio, an ipse eas administraverit de consensu uxoris; cum ipsa in vita nunquam esset protestata, nec animum suum declarasset. Quidquid super his se involvant Surd. *de alimentis, tit. ..... quæst. 42. num.* 89. Barbos. *in leg. quæ dotis, n.* 48. *ff. solut. matrim.* & Peregr. *cons. 71. num.* 18. & nove Sesse *decis.* 68. *num.* 53. & istam sententiam fuit Senatus amplexus, ad relationem eminentissimi Senatoris Domini Joannis Magarola, die 8. Novembris 1607. in causa Don Hieronymi Vila, contra D. Ludovicum de Hortis, Actuario Puig. Ferrer. Notario.

163 Si maritus dotem simpliciter recepisset, non posse postea usuras petere, quia per receptionem sortis principalis, extinguitur dictum interesse tanquam accessorium, ad ea quæ tradunt Doct. *in leg. si post moram, & in leg. centum Capuæ, ff. de eo quod certo loco*, notat bene Alexand. Trentacinq. *consil.* 52. *num.* 10. *lib.* 1. ubi *num.* 17. subdit istud interesse dotis non solutæ triginta annis præscribi, & reddit rationem, quia cum dictum interesse debeatur officio Judicis mercenario, cum non debeatur jure contractus, sed ex accidenti propter moram, *dict. leg. centum Capuæ, & leg. fin. ff. de eo quod certo loco*, & facultas implorandi officium Judicis tollatur spatio triginta annorum, ut per Gloss. *in leg. sicut, Codic. de præscriptione triginta annorum*, fit, ut dictum interesse dotis non solutæ lapsu triginta annorum præscribatur.

QUÆRO XXI. An res fideicommisso subjectæ in præjudicium fideicommissarii possint ex causa dotis, seu donationis propter nuptias, alienari? Respond. quod sic, *Authent. res quæ, C. commun. de legat. l. mulier, §. cum proponeretur, ff. ad Trebellian. §. quamobrem, in Authent. de restit. & ea quæ par.* Quæ jura loquuntur in dote, seu donatione propter nuptias in favorem descendentium recta linea ab ipso testatore qui fideicommissum relinquit; secus autem aliorum, sive sint extranei, sive conjuncti testatori per lineam transversalem, ut not. Bartol. Bald. Paul, *in dict. Authent. res quæ*, & ibi Jas. *num.* 12. *&* 33. Curt. Jun. *n.* 28. qui hanc sententiam dicunt communem. Idem Paul. & multi alii *in dict. §. cum proponeretur*, communem attestatur Ferdin. Loaz. *in leg. filius fam. §. divi, n.* 361. & *ibi* Rip. *num.* 75. *ff. de legat. 1.* Et dictam Authent. *res quæ*, in donationibus, & sic in contractu, habere locum tradit Peregrin. *de fideicommiss. artic.* 42. *numer.* 58. *& consil.* 23. *numer.* 22. *lib.* 3. Contrarium tenent *ibi* per eum relati, videlicet post Gloss. Cyn. Bart. & Salicet. *in leg. nulla, Codic. de jure dot.* & Alexand. *consil.* 163. *volum.* 3. Riminald. *consil.* 115. *n.* 12. *lib.* 1. dicens, materiam istam uti exorbitantem non egredi terminos suos, Jas. *in dict. Authent. res quæ, num.* 25. *& cons.* 157. *lib.* 2. Socin. *cons.* 75. *n. 9. lib.* 1. & dicit communem Petra *de fideicommiss. quæst. & n.* 440. sequitur nove Paul. Emil. Gallus *in tractat. de except. titul.* 4. *except. 7. in* 2. *p. n.* 63. & dicit communem multis relatis Seraph. *decis.* 374. *n.* 2. & ita ipse obtinui ad relationem D. Joseph. Benach.

Dictam Authent. *res quæ*, in fideicommisso universali, & particulari locum habere, post Bald. Castrens. Ruin. & Decian. not. Peregrin. *dict. art.* 42. *num.* 54. ubi *num.* 55. subdit *dict. Authent. res quæ*, tantum habere locum in bonis filiis relictis, in quibus fuerunt ipsi gravati, non vero in bonis alteri relictis, veluti cohæredi, collegatario, aut fideicommissario, ita nuper decisum fuit. 165

Et an *dicta Authent. res quæ*, procedat in dotis augmento constante matrimonio facto? negative ex multis resolvit Casanate *consil. 54. a numer. 39. usque ad num.* 48. Et est optima decisio Milanens. 5. Quod placet. 166

Si mulier sine dote nupserit, an possit uti beneficio *dict. Authent. res quæ*, eam detrahendo de bonis vinculatis, resolvit affirmative Honded. *cons. 76. num. 4. lib.* 1. dicens istam esse magis communem sententiam contra Bartol. Mihi tamen sententia Bartoli verior videtur, cum cessante causa, cesset legis dispositio, *cap. cum cessante, de appellat.* & alias, nisi ex dicta causa non ei competat dictum jus: hanc tamen sequerer opinionem, ubi in initio matrimonii de ea detrahenda actum esset etiam tacite. 167

Quæ tamen jura licet loqui videantur in dote constituenda in favorem descendentium, ut dictum est: tamen habent locum & in dote restituenda, puta quando quis ex descendentibus gravatus est fideicommisso, & dotem restituere tenetur: ita tenent Gloss. *in dicta Authentica res quæ*, & *ibi* Cyn. Bartol. Bald. & alii: facit optim. text. *in Authent. de restitut. & ea quæ par. in princ.* ibi, *uxor quidem exigebat.* Confert ad prædicta, quia privilegia dotis dandæ, extenduntur ad dotem restituendam, & e contra: *leg. unica, §. sed ut plenius*, ibi, *ex utroque latere, Codic. de rei uxor. action.* Gloss. *in leg.* 1. *versic. semper*, & *ibi* Doct. *ff. solut. matrim.* Hinc dicit Bald. Novel. *in tract. de dot. 6. part.* 2. *privil.* quod statuta privilegiantia instrumenta dotis, puta quod habeant executionem paratam, vel quid simile, non solum limitant quando dos peteretur per virum a muliere, vigore instrumenti, sed etiam quando peteretur restitui per mulierem, vel ejus hæredes, ab ipso viro, & hæc sine dubio est vera, & communis opinio. 168

Hic tamen incidit dubium arduum: An prædicta jura locum habeant, quando filius, vel alius descendens recepisset dotem post mortem patris, seu testatoris, qui fideicommissum instituit: Angel. *in Authentic. de restitut. & ea, quæ par. in princ.* Jas. *in dicta Authentica res quæ, num.* 29. *&* 30. *& consil.* 231. *num.* 3. *lib.* 2. *& consil.* 23. *nu.* 2. *lib.* 3. tenent bona subjecta restitutioni minime posse alienari pro restituenda dote, quam filius, nepos, aut pronepos testatoris acceperit post mortem testatoris. Jas. refert & sequitur Ruin. *consil.* 137. *num.* 18. *in lib.* 2. sequuntur & alii quos recenset Manza *in epitom. fideicommiss. quæst.* 48. *num.* 5. 169

Contraria tamen opinio est verior, & crebiori calculo approbata, quam tenet Paul. de Castr. *in dict. Authent. res quæ, n.* 11. *& cons.* 15. *circa ea quæ superius, & consil.* 80. *Quia per suprascriptum eximium consultorem, lib.* 1. Alexand. *cons.* 67. *n.* 4. *lib.* 4. Jas. sibi contrarius, *consil.* 157. *lib.* 2. Dec. *consil.* 376. 377. *&* 529. Nat. *cons.* 61. *n.* 3. Rip. *in leg. filius famil. §. divi, n.* 76. *de leg.* 1. Gozad. *consil.* 97. *n.* 10. qui omnes hanc veram, & communem opinionem esse sentiunt. Quam etiam opinionem sequitur Covarruv. nullo facto discrimi-

UAB Universitat Autònoma de Ciències Socials

scrimine, an mulier fuerit sciens fideicommissi, tempore quo nupsit, an insciа? *l. 3. var. Resolut. cap. 6. num. 10. versic. 4. non tantum.* Rationes hujus communis, & veræ resolutionis, vide late apud Covarr. *dict. cap. 6.* & Nat. *dict. cons. 61.* & ita pauci dies præteriti sunt, quando in facti contingentia consului, & obtinui.

170 Quod amplio, licet mulier nupsisset tempore quo gravatus contumpsisset suam legitimam, & trebellianicam. Quia secundum communem Doct. opinionem non inspicitur, an maritus habeat bona libera tempore quo accipit dotem; etenim sive habeat, sive non, si tempore restitutionis dotis non habeat bona libera, detrahitur dos de bonis vinculatis, ut not. Doct. *in d. Authent. res quæ, & in dict. §. cum proponeretur.* Pro quo facit, quia licet imputandum sit contrahenti, qui non exploravit conditionem ejus, cum quo contraxit, *leg. qui cum alio, ff. de regul. jur.* secus tamen mulieri dotis favore, ut not. Rip. *in dicto §. divi, n. 77. vers. 2. casu*, Cagn. *in dict. leg. qui cum alio, n. 18.* ubi *dict. leg.* ait non procedere in muliere, cujus officium non est explorare conditionem viri: & illius facultates perquirere, *juxt. leg. ultim. in fine, ff. qui pet. tutor.* idem probat Menoch. *de præs. l. 4. præs. 190. n. 24.* & per ista, & alia, istam ampliationem veram, & communem esse dicit Rol. qui alios refert, *cons. 85. circ. fin. vol. 1.* Dec. *consil. 476.* Goza. *cons. 97.* & Bec. *cons. 54.* Curt. Juni. *cons. 59. n. 8.* & magis communem & æquam dicit Surd. *dec. 62. in fin.* & nove Fridericus Pruchmanno *in tract. de diff. jur. inter masculos, & fœminas, p. 2. art. 21. n. 2.* qui tenet indistincte fœminam non teneri perscrutari conditionem ejus cum quo contrahit. Quæ generalitas mihi non placet, nec placuit Cagno. *in dict. leg. qui cum alio post n. 19.* ex eo quod mulier non excusetur a juris ignorantia, nisi in casibus a jure expressis, *leg. fin. ff. de jur. & facti. ignor.* & sic non excusari ab ignorantia juris positivi, *in leg. exig. dotem, C. de jud.* quod in dote restituenda attendantur leges domicilii mariti, eique imputari si non investigaverit statuta loci domicilii mariti. Videndus Valas. *cons. 138. n. 19. & seq.* In casu autem proposito parcendum mulieri, si non investigaverit conditionem futuri mariti, docet Menoch. *de arbitrar. casu 182. num. 72.* nimirum si ei parcatur, ad ea quæ tradit Cagnol. *in dict. leg. qui cum alio, n. 15.* & Curt. Jun. *dict. cons. 59. ante fin.* quod mulier circa fideicommissum & consumptionem, probabilem habeat ignorantiam, quod & placuit Surdo *dec. 62. in fin.* licet *in eadem decisione* nimis generaliter locutus sit.

171 Circa prædicta obiter advertere non abs re erit, quod si gravatus constante matrimonio alienaverit legitimam: & Trebellianicam, & bona alienata appareant; posse successionem fideicommissi, quatenus coactus fuit solvere uxori gravatæ pro sua dote, & sponsalitio, de bonis suis eripere ex dicta legitima, & Trebellianica e manibus emptorum, prout bene notat Menoch. *dict. præs. 190. n. 20.* quamvis ibi *n. 46.* censeat tali casu id onus mulieri incumbere, ita ut non possit alias consequi bona fideicommissi, nisi prius adversus dictos tertios possessores egerit.

Contrarium tamen tenet Paul. de Castr. *consil. 219. l. 1.* Eugen. *consil. 54. in fin.* dicens esse in electione mulieris, an velit consequi dotem ex tertiis possessoribus, an ex reliquis bonis fideicommissi: & post Anchar. & Anton. Sola, tradit Joan. Bapt. Costa *de remed. subsidiariis, remed. 6. n. 9.* & hæc favore dotis magis placet.

172 Existente expressa probatione dotem in individuo comprehendere, an tunc dict. Authent. *res quæ*, locum habeat, plene disputat. Surd. *decis. 62.* & affirmative resolvit, rationibus per eum adductis: multos nove in istam sententiam adducit Paul. Æmilius Gallus *de except. tit. 4. except. 7. part. 2. num. 94.* & eam noster Senatus amplectitur.

173 Insuper est sciendum quod dicta Authentica *res quæ*, & alia jura superius allegata, quibus prædictæ conclusiones fundantur, procedunt, & habent locum in subsidium, non extantibus bonis delcendentis qui dotem restituere, aut constituere vult: quia ipsis extantibus, per ea prius est transeundum, ut probat tex. *in leg. pater filium, in princ. ff. de leg. 3.* tradit Paulus de Castr. *in dict. Authent. res quæ, n. 5. & 11.* Curt. Jun. *n. 17.* idem Castr. *dict. cons. 15. n. 1. & 2. & dict. consil. 80. n. 1. vol. 1.* Alex. *cons. 56. n. 3. in fin. vol. 1.* Socin. *consil. 75. n. 1. volum. 1. & consil. 23. n. 4. & consil. 204. n. 11. volum. 3.* Paris. *consil. 119. n. 5. vol. 1.* Jas. *in dict. leg. si filiusfamilias, §. divi, in secunda lect. n. 25. cum 4 sequent.* Grat. *consil. 17. n. 21. vol. 1.* Socin. *in reg. 12. fal. 1.* Boer. *dec. 129. n. 5.* Guid. Pap. *decis. 96.* Marza *in epitom. fideicommiss. quæstion. 48. numero 7.* Bellon. *cons. 83. num. 8.* & Dec. *consil. 519. numero 6.*

174 Dubium tamen est, quis debeat probare non extare bona libera Dec. *cons. 519. num. 7.* affirmat quod mulier quæ prætendit exigere dotem ex bonis fideicommisso subjectis, in defectum bonorum liberorum, non tenetur probare non esse bona libera ex quibus eam exigere possit. Quoniam mulier eo ipso quod asserit bona libera non extare, suam intentionem fundatam habet, & quod contrarium asserenti incumbat onus probandi. Id ipsum voluit Socin. *cons. 104. num. 11. in finalibus verbis, volum. 3.* Cagnol. *in leg. fin. n. 273. Codic. de pact.* Cephal. *consil. 561. n. 29.* Cur. Jun. *in dict. Authent. res quæ, num. 46.* Cur. Sen. *consil. 37. n. 17.* & alii quos citat Marza. *dict. quæst. 38. n. 7.* & Rauden. *decis. Pisana 29. num. 177.* ubi resolvit pro dote, & alimentis filiæ spuriæ, posse bona fideicommissi alienari.

Contrariam partem, quod onus probandi non extare bona libera, incumbat mulieri, tradit Steph. Ber. *consil. 161. circa processum cœptum, num. 26. lib. 3.* Cravet. *cons. 77. n. 4.* Bellon. *cons. 83. num. 7.* Corn. *cons. 3. num. 3. lib. 3.* Paris. *cons. 119. num. 5. lib. 1.* Hanc sententiam veram esse attestatur Molin. *de primog. Hispan. lib. 4. cap. 7. n. 34.* & Marza. *ubi supra, num. 8.* Ego non dubito quin onus probandi non extare bona libera, incumbat prætendenti diminuere fideicommissum, cum id sit fundamentum suæ intentionis. Censeo tamen cum Dec. *dict. cons. 519.* & aliis, quos *supra* retulimus, quod eo ipso, quod mulier dicit non esse alia bona mariti, præter illa quæ sunt subjecta fideicommisso, habet suam intentionem fundatam; & dicenti alia bona extare, incumbere onus probandi, & dicta bona ostendendi, per Glossam notabilem *in leg. cum de lege, vers. hæredis probatio, Digest. de probat.* ubi si hæres dicat, tantum est in hæreditate, & non plus, habet suam intentionem fundatam, quod non est plus in hæreditate, quam id quod affirmat; & quod asserenti plus esse, incumbat onus probandi: dict. gloss. not. & menti tenendam dicit *ibi* Bald. quam etiam sequitur Bart. *in leg. si constante, n. 11. ff. solut. matrim. & in leg. decem, n. 3. Dig. de ver. oblig. & in leg. si usufructus, n. 4. in fin. Digest. ad leg. Falcid.* Jas. *in §. item si quis n. 68. Institut. de action.* Guid. Pap. *decis. 132. n. 3.* Ruin. *cons. 39. vol. 1. & cons. 187. eod. vol. 5.* ubi dicit istam esse communem opinionem, *& consil. 109. volum. 5.* ubi dict. Gloss. communiter esse approbatam attestatur, & Socin. *consil. 104. in fin. volum. 3.* Cur. Jun. *consil. 140.* sequitur Bec. *consil. 100. numero 22.* Istam sententiam magis communem profitetur Anton. Gabr. *de probat. conclus. 7. numero 8.* Pro qua est optimus text. *in leg. fin. §. licentia danda, in princ. Codic. de jur. deliber.* ubi hæres ostendens inventarium, dicens non esse plus in hæreditate, quam quod in inventario continetur, habet suam intentionem fundatam, & transfert onus probandi contrarium in adversantem: not. Bar. *in d. §. licentia, & ibi* Paul. *n. 2.* & idem Castr. *consil. 212. supradicta omnia, vol. 1.* pro his faciunt quæ tradit Angel. *in l. a divo Pio, §. inventione, ff. de judic.* quem refert & sequitur Jas. *in dict. §. item si quis, numer. 86. Institut. de action.* quod ad faciendam excussionem bonorum alicujus, satis est si agens dicat, talia bona esse in bonis talis, & non plura; & quod qui plura esse probare velit, intra terminum sibi a Judice prælgendum, juxta Gloss. *in dict. §. in vendit. in vers. capiantur*, id probet, quod sequitur Imol. *in dict. §. in vendit.* Rol. *cons. 99. n. 30. & 35. l. 1.* & Surd. *cons. 196. in fin.* ampliant hanc conclusionem, etiamsi pro negante non esse plura bona, nulla extet præsumptio: & de communi attestatur.

Hæcque opinio approbari videtur in Cathalonia, *argum. text. in constit. incip. E fis esdevindra, quæ est 10. in tit. de execut. de censals*, ibi: *si per lo tercer possessor son nomenats bens de aquells, e si trobats seran, sien executats, o les han lo tercer possessor, statuit à el cert termini, à arbitre del official executant, &c.* quæ satis in terminis prædictam opinionem probare videtur.

Adde circa prædicta, quod istud jus competens mulieri *ex dict. Auth. res quæ*, ut pro dote recuperanda habeat hypothecam in bonis fideicommisso subjectis, competit etiam ejus hæredibus, etiam extraneis, ita Bald. & Paul. *in dict. Authent. res quæ*, not. Rol. *consil. 85. n. 33. vol. 1.* & Goza. *cons. 97. n. 10. ad fin.* Circa hoc vide etiam quod not. Menoch. *de præs. l. 4. præsumpt. 189. n. 134.* 175

Circa prædicta quæro: certum est, ut ex prædictis constat, mulierem de bonis fideicommisso subjectis posse dotem, & sponsalitium detrahere in præjudicium substituti: Numquid tamen mulier post annum luctus, si sibi dos & donatio propter nuptias non solvantur, faciet fructus suos de dictis bonis fideicommisso subjectis, juxta dispositionem sæpe allegatæ constitutionis. *Hac nostra?* De hac quæstione ter intra menses fui consultus; & scio de hoc causam agitari in sacro regio Consilio, & sic salva dicti regii Consilii determinatione, censeo quod sic. Etenim cum dos, & donatio propter nuptias, mulieri de dictis bonis fideicommisso subjectis debeantur, & beneficium *dict. constitut. Hac nostra*, cujus vi mulier facit fructus suos, sit ratione dotis, & sponsalitii, ut attestatur Mier. *in dict. constitut. Hac nostra, n. 86.* est certum quod dum vidua in dictis bonis fideicommisso subjectis habebit dotem, & sponsalitium, faciet eorum fructus suos. Accedit quod cum *dicta constitutio* disponat, ut in consequentiam dotis non solutæ, mulier faciat fructus suos, est certum, quod fideicommissarius, qui dictam dotem & sponsalitium solvere tenetur, si ea solvere cessat, debet pati, ut dicta mulier in dict. consequentiam faciat suos fructus dictarum rerum fideicommisso suppositarum. 176

Cum ad ea quæ in consequentiam veniunt fiat extensio, non solum in materia favorabili, qualis est dotis, sed & odiosa, ut not. Dec. *in cap. quanto, de judic.* quem refert, & sequitur Aymon *cons. 186. num. 7.* 177

Neque obstat si dicatur hic duo specialia circa idem concurrere: quod jure prohibetur, *leg. 1. Codic. de dot. promiss.* Concurrit siquidem hic specialitas, quod mulier dotis favore detrahit eam de bonis vinculatis: & aliud speciale, quod dum fideicommissarius ei dotem & donationem propter nuptias solvere cessat; mulier possidet dicta bona vinculata, & eorum fructus facit suos. Si quidem id non 178

obstat,

obſtat, cum unum ex dictis ſpecialibus veniat in conſequentiam ad aliud, juxta ea quæ ad propoſitum tradit Bart. *in leg. ſi is qui pro emptore, n. 71. in princ. Dig. de uſucapio*. Franciſc. Aretin. *conſ. 64. diligenter, verſ. non obſtat.*, & Celſ. Hugo *conſ. 1. n. 15. in fin.* & Dec. *conſ. 35. n. 6. in fin. n. 106. & conſ. 546. n. 4.* Barboſ. *in leg. 1. 3. par. 47. Dig. ſolut. matrim.* alios refert Perez de Lara *de anniverſ. lib. 1. cap. 10. n. 94.* Iſtam ſententiam ſequitur Hieronymus Portoles ad Molin. §. *Viduitas, a n. 45. uſque ad finem* In eam etiam inclinat Vincent. de Franchis *deciſ. 613. part. 4.* Sed quia Anton. Oliban. *de action. lib. 3. par. 1. §. fuerat, a n. 17. uſque ad n. 28.* late contrariam partem tuetur, & quia hoc anno 1618. contra iſtam meam ſententiam pronuntiatum ſcio ad relationem Domini Franciſci Gamis; quia, etiam ſalva Senatus auctoritate: contrarium verius puto, fuſe veritatem iſtam, reſpondendo ad argumenta dicti Olibani præceptoris mei, patefacere conabor.

In primis, dictam conſtitut. *Hac noſtra*, in odium hæredis mariti non ſolventis viduæ dotem, & ſponſalitium inductam eſſe, pro conſtanti dat poſt Mier. *dicta conſtit. Hac noſtra, n. 86.* Olib. *in dict. §. fuerat, n. 16. in fin. & n. 26.*

179 Sed parcant mihi iſti Patres. Nam iſtam conſtitutionem in favorem dotis viduarum principaliter editam cenſeo, ut illis dos citius ſolvatur per hæredes mariti, & conſecutive in pœnam hæredis retardantis ſolutionem dotis, faciat vidua fructus omnium bonorum quæ fuerunt mariti ſuos, cum certam ſit iſtam fuiſſe mentem ſtatuentium, ſicque cum cauſam favorabilem principaliter contineat, non poteſt dici principaliter indocta in odium & pœnam hæredum mariti differentium ſolvere dotem: ad ea quæ ex multis reſolvi *ſupra, c. 1. de ſubſtitut. n. 22. & ſeq.*

180 Accedit quod ſi odium poteſt conſiderari in hærede, eſt eo quod retardat dotis ſolutionem: ergo quod non retardetur ſolutio dotis viduæ, fuit in principali intentione: quia propter quod unumquodque tale, & illud magis; *Authent. multo magis, C. de Epiſc. & Cleric.*

Hinc (& in omni caſu) ceſſare objectus traditos ab Antonio Olibano *ubi ſupra*, facile deprehendetur. Etenim cum ad ſolutionem dotis teneatur ſuo caſu, videlicet in terminis *Authent. res quæ, C. comm. de legat.* non minus fideicommiſſarius, quam hæres mariti; & conſtitutio ſit edita in favorem dotis viduarum, clarum eſt, operari contra eum, qui ſolvere tenetur dotem, & ſponſalitium, & non ſolvit, cum eadem ratio militet, imo & eo caſo fideicommiſſarius ſit loco hæredis; *l. ſi filiusfam. §. 1. Digeſt. quod cum eo, & §. reſtituta, Inſtitut. de fideicomm. hæredit.*

181 Neque obeſt ſi dicas, ut Olib. bona vinculata, poſt eventum conditionis non computari in patrimonio mariti, imo ut æs alienum reputari, *l. in imponenda*, & *ibi* Gl. *l. irritum, verſ. in imponenda tamen*, ibi, *fideicommiſſum debitum; æris alieni loco deduci oportet*, C. *ad leg. Falcid.* & conſtitutionem loqui tantum de bonis mariti, & ſic ab ea cenſeri excluſum æs alienum, & conſequenter bona vinculata. Nam reſpondeo in vim *dictæ conſtit.* bona quæ poſſidebat maritus tempore mortis ſuæ, ipſo jure continuari in viduam pro ſua dote. Et licet hoc ſit verum de poſſeſſione, quæ erat ad hæredes tranſitoria, ut ipſe explicavi *lib. 2. Reſol. cap. 7. de reſtitut. ſpoliat. num. 50. & ſeq.* ex Menoch. *conſ. 139. num. 18.* Verum quominus poſſeſſio bonorum vinculatorum, quæ poſſidebantur a marito, tranſeat in viduam, in vim *dictæ conſtitutionis*, non eſt dubium. Nam præterquam quod dicta conſtitutio, & ſimilia ſtatuta habent locum, etiam quoad detentionem, intelligendo prout declarat Menoch. *conſ. 129. n. 27.* in caſu dictæ conſtitutionis, eſt clarum, cum vidua reputetur loco hæredis, & ab ejus manu debeat fideicommiſſarius habere fideicommiſſum, ut tradit idem Olib. *in dict. §. fuerat, num. 16. circ. med.* dubitari nequit bona vinculata in omni caſu comprehendi ſub dicta conſtitutione reſpectu continuationis poſſeſſoris, & cum evenerit caſus, quo fideicommiſſarius ex dictis bonis vinculatis teneatur ſolvere dotem & donationem propter nuptias viduæ, fit, ut in fideicommiſſario retardante ſolvere quoad omnia, habeat locum dicta conſtitutio, cum favor conſtitutionis ita militet erga fideicommiſſarium, atque erga hæredem mariti. Etenim cum hoc caſu fideicommiſſarius ſit morioſus, eſt certum ad damna & intereſſe teneri, ut ex communi poſt Plot. reſolvit Burſat. *conſ. 103. n. 11.* eoque magis, quod ut intereſſe ordinarium dotis non ſolutæ, reputatur dotis acceſſorium, ut pro conſtanti tradit Vincent. de Franch. *deciſ. 613. n. 2. in fine*, Philippus Paſcalis *in dicto tract. de patria poteſt. part. 2. c. 7. n. ....* dicta conſtitutio, *Hac noſtra*, voluit dictum intereſſe, quod ex ſe favorabile eſt, ut not. Paſchalis *dicto c. 7. n. 62. & ſeq.* ampliare, & magis juvando reſtitutionem dotis, ut pro dicto intereſſe faceret fructus ſuos bonorum illorum, ex quibus dos, & donatio propter nuptias erant ſolvendæ, & ſic convincitur doctrina Olibani *n. 19. & ſequ.*

Neque in hoc conſiderari poteſt præjudicium, quod Oliban. conſiderat, *num. 17. & ſeq., in dict. §. fuerat*, quia in manu fideicommiſſarii eſt lucrum favorabile, quod viduis per conſtitutionem applicatur, auferre quoties valuerit, vel per ſolutionem dotis & ſponſalitii, vel viduam compellendo Judicis officio ad venditionem bonorum de fideicommiſſo pro ſuæ dotis ſatisfactione, ut alibi late dicemus, & tradit Oliban. *in dict. §. fuerat, n. 40.*

Inſuper quod *ibidem* tradit Oliban. *nu. 6.* & tradit eſſe fortiſſimam rationem, quod vidua non poteſt facere fructus ſuos earum rerum, quarum hæres non faceret. Parcat mihi Dominus meus, id procedit regulariter; verum fallit exiſtente in medio lege; prout exiſtit, quia dubitari vere nequit quod lex potuerit magis privilegiare viduam ex cauſa ſuæ dotis, quam hæredes.

Oportet tamen ſcire quod ad hoc, ut diſpoſitio *dict. Authentic. Res quæ* locum habeat, opus eſt, ut conſtet de vera dotis numeratione, ut notat Jaſon. *in dict. Authentic. Res quæ, num. 33. verſ. 9. limita*, Roland. *conſil. 85. nu. 26. & 37. volum. 1.* Menoch. *de præſump. l. 4. præſump. 190. numer. 59.* & late poſt aliquos per eum relatos Joan. Lup. *in rubr. de donat. inter vir. & uxor. numer. 15.* qui pro hac ſententia adducunt Gloſſ. notab. *in leg. aſſiduis, Codic. qui pot. in pig. hab.* quæ vult privilegia dotis non habere locum in dote confeſſata: quam gloſſ. reputat ſingular. Bald. *in can. contingit, circ. fin. de dolo, & contumac.* Stephan. Gratian. *deciſ. 237. numer. 7.* Guid. Papæ *conſil. 140.* Oſaſ. *conſil. 12. n. 47.* Coſta *de remed. ſubſid. remed. 6. num. 10. circ. med.* & ita fuit deciſum per Regiam Audientiam, ad relationem Domini Gulielmi Sunyer regii Conſiliarii. Ubi declaratum fuit fideicommiſſario non nocere confeſſionem dotis factam per maritum, licet dotale inſtrumentum præceſſerit, niſi de reali dotis numeratione conſtet. 182 183

Quam concluſionem intelligendam cenſeo, ut in quibus caſibus dotis confeſſio probat veram dotis numerationem in præjudicium creditorum, probet etiam in præjudicium fideicommiſſarii: ita in ſpecie ſcripſerunt Opizon. *in l. filiusfam. §. divi, n. 146. de leg.* Rol. *conſ. 10. nu. 13. lib. 4.* Afflict. *deciſ. 402. n. 11. & 12.* Padil. *in dict. Authent. Res quæ, n. 120.* quos refert & ſequitur Menoch. *de præſump. lib. 4. præſump. 190. n. 51.* Steph. Gratian. *deciſ. 237. n. 7.* alios citat Coſta *de remed. ſubſid. remed. 6. n. 10.*

In quibus autem caſibus confeſſio dotis receptæ factæ per maritum, tam conſtante matrimonio, quam ante, probet veram numerationem in præjudicium creditorum, tradit pulchre Menoch. omnino videndus *dict. lib. 3. præſump. 12. & 13. per tot.* & etiam ante eum Covarr. *lib. 1. var. Reſol. c. 7. per tot.* dixi aliquid *ſupra, n. 29. & 31.* 184

Utrum hæres gravatus qui poteſt alienare de bonis fideicommiſſo ſubjectis pro dote reſtituenda, aut conſtituenda, poſſit pro illo capitali, pro quo poterat bona alienare, imponere dicto fideicommiſſo cenſuale, & pro eo bona fideicommiſſi obligare, tam pro capitali, quam penſionibus, in præjudicium ſucceſſorum in fideicommiſſo, nuper conſulere habui. Arduam eſſe iſtam quæſtionem patet, cum Peregrin. *de fideicomm. art. 42. n. 96.* ob ejus difficultatem, eam indeciſam relinquat. 185

Partem affirmativam tenet Milanenſ. *deciſ. 8. a n. 360. uſque ad n. 280.* inter alia per *leg. magis puto, §. idem præter, ff. de reb. eor.* ubi habetur, quod qui poteſt alienare, poteſt ſub uſuris obligare. Franciſc. de Ponte *conſil. 94. n. 109.* & alteri relati per Paſcalem *de patria poteſtate, par. 2. c. 7. n. 32. cum mult. ſequent.* & Steph. Gratian. *diſcepta. forenſ. capit. 43. numer. 32. & 33.* Molina *de Hiſpan. primogen. lib 4. cap. 5. n. 5.* & Barz. *deciſ. 108.*

Pro parte negativa facit, quod in caſu, de quo agitur, plus eſt obligare ſub uſuris, quam alienare capitale: quia ſi admittitur obligatio ſub uſuris, poteſt ſequi quod fideicommiſſarius in plus teneatur, quam ad capitale: quia fieri poſſet, quod hæres gravatus, qui cenſuale impoſuit, non ſolviſſet penſiones, quæ eo vivo decurriſſent, & eas ipſe ſolvere cogeretur. Nam ſi fateamur cenſuale recte impoſitum, & ſic bona fideicommiſſaria pro dicto cenſuali legitime hypothecata: ſimiliter fateri debemus ea hypothecata & pro penſionibus, cum privilegium hypothecæ conventionalis pro ſorte profit etiam pro uſuris conventis, *leg. Lucius, qui potior. in pignor. habeant.* & per conſequens fideicommiſſarius hypothecaria cogi poſſet ad ſolvendum dictas penſiones præteritas, *leg. penult. & ultim. Codic. ſine cenſ. vel reliqu. leg. Idem Julianus, §. hæres, de legat. 1.* & utrobique Scribent. not. late Alvar. Valaſ. *in tractat. jur. emphyt. quæſt. 17. num. 17. cum ſequent.* ubi novum ſucceſſorem in beneficio prædicta ratione aſſerit teneri ad penſiones decurſas durante tempore alterius beneficiati: allegat Gig. *de Penſionibus quæſt. 43.* & alios, ſequuntur Molina *de Hiſpan. primogenit. lib. 1. cap. 27. numer. 8.* & Redoan. *de reb. Eccleſ. non alienan. quæſt. 17. numer. 63.* ubi limitat, niſi apparere poſſet, quod potuiſſet eos exigere, & quod eos non exegerit: quod eſt intelligendum, ubi culpa imputari poſſit ultra negligentiam non petendi. Et propter hæc partem negativam tenent Seraphin. de Olivar. *deciſ. 481.* Vincent. de Franc. *deciſ. 49.* & latius *deciſ. 613.* Grivel. *deciſ. Dobana 55. n. 10. & 12.*

In partem affirmativam Doctores inclinant & ad objectum quod dicta obligatio ſub uſuris, ſeu annui reditus impoſitio, importat pluſquam alienatio pro capitali: propterea quod poteſt hæres gravatus ceſſare in ſolutione penſionum cenſualis & fideicommiſſarius gravabitur in eis ſolvendis; dicunt id non attendi, quia venit ex accidenti, & non ex partium intentione, *c. ut factum legitime, de reg. jur. in 6.* & quod ad validitatem contractus nihil operetur triſtis eventus, hoc eſt, quidquid poſtea contingat, *leg. inter ſtipulantem, §. ſacram. de verb. oblig.* quam ad propoſitum cit. Milan. *d. dec. 8. n. 373. & ſeq.* Allegat Dec. *conſ. 59. ante finem, l. 1.* & nove Philipp. Paſchalis *ubi ſupra, de patria*

poteſtate, *part.* 2. *cap.* 7. *n.* 71. dicens ſolum attendi quod contractus a principio fuerit lege permittente factus, & non quod poſtea ex ejus inobſervantia ſequitur, eoque magis quod ſit fideicommiſſario ſuccurſum adverſus hæredes hæredis gravati, ubi ipſe ſolvere penſiones ceſſaverit, ut advertit Molin. *dict. cap.* 27. *numer.* 8. Et eum ſecutus Milan. *dict. deciſ.* 8. *n.* 367. Et quod obligatio ſub uſuris non dicatur continere pluſquam capitale, cum loco ſortis annua penſio præſtetur, ut not. relati per Milaneſ. *dict. deciſ.* 8. *numer.* 369. & 376. ob quod annuam præſtationem eſſe dicit. Et id confirmando dicit Vincent. de Franc. *deciſ.* 254. debitorem annuarum præſtationum moroſum condemnari ad intereſſe, quod ego non probo in penſionibus cenſualium, cum eſſet ſolvere intereſſe, ſeu pro lucro lucrum, ſeu fructus fructuum, quod jure prohibetur, non ſolum ſi fructus Judicis officio, ſed & ſi jure actionis deberentur, *lege neque eorum*, *ff. de uſuris*. Duplex ſiquidem acceſſio ejuſdem debiti concedi non poteſt, ut fuſe per Gaſpar. Roderic. *de annuis redditib. lib.* 1. *quæſt.* 12. *num.* 27. & *quæſt.* 13. *num.* 41. & 45. & *per totum*, ubi bene exemplificat Fabius de Anna *conſil.* 48. *per totum*, & Peregrin. *conſil.* 100. *n.* 35. *uſque ad fin. volum.* 1. & ita præticatur in Senatu, quod pro penſionibus cenſualium, aut violariorum, non fit condemnatio ad intereſſe.

Redeundo ad ſolutionem propoſitæ quæſtionis, credo partem affirmativam veriorem, eo quod intereſſe dotis non ſolutæ, & legitimæ, ſit favorabile, & non odioſum, & in tali intereſſe habet locum obligatio pro intereſſe ut pro ſorte, ut bene declarat Joan. Franciſc. de Ponte *conſil.* 64. *num*.... & latius Paſchal. *ubi ſupra*, *dict. cap.* 7. & hanc ſententiam fuit ſecutus Senatus hoc anno 1622. ad relationem D. Balthaſaris Morelli, in cauſa Marchioniſſæ de Ardales, contra Ducem Ceſſæ. Pro intereſſe autem promiſſo poſt contractum matrimonium indubitanter credo fideicommiſſarium non teneri, ad not. per Hieronym. Gabr. *conſil.* 10. Caſanat. *conſil.* 54. *n.* 34. & *ſequenti*. Scor. *conſil.* 4. *n.* 12. *vol.* 2. *lib.* 1. Burſat. *conſil.* 179. *num.* 1. *in fine*, & *num.* 2. Menoch. *conſ.* 33. *num.* 22.

186 In materia *iſtius Auth. Res quæ*, dotem conſtituendam eſſe juxta dignitatem perſonarum, quantitatem patrimonii, numerum liberorum, & loci conſuetudinem, not. Menoch. *conſ.* 247. *n.* 3. & 6. Anton. Theſaur. *deciſ.* 192. alios refert Peregrin. *de fideicom. artic.* 42. *nu.* 78. Coſta. *de remed. ſubſid. remed.* 6. *nu.* 7.

Super diſpoſitione *dictæ Auth. Res quæ*, fuit nuper dubitatum. Quidam ex deſcendentibus teſtatoris, qui fideicommiſſum quoddam inſtituerat, occupavit de facto bona fideicommiſſi, cum tamen fideicommiſſum ad eum ſpectaret, dum ipſum poſſideret, duxit uxorem; poſtea vindicata fuerunt dicta bona per legitimum ſucceſſorem. Prætendit mulier, quæ dotem attulerat, & quæ jam vidua erat, non teneri dicta bona dimittere, niſi ſua dote ſoluta, & etiam ſponſalitio; videbatur dicendum minus juſte id petere, quia *dict. Auth. Res quæ*, præſupponit eum, qui recipit dotem eſſe deſcendentem, & dominum dictorum bonorum, licet revocabiliter ex cauſa fideicommiſſi, ob quod ut exorbitans extra ſoum caſum non erat trahenda. Juvabatur hoc ex notatis per Gregorium Lopez *part.* 4. *tit.* 25. *leg.* 10. *quæſt.* 4.

Ego quoad donationem propter nuptias, quæ lucrum continebat, contra viduam ſenſi; verum quoad dotem cenſui conſiderandum, an jam lis eſſet ſuper dictis bonis, quæ regulariter potuiſſet eſſe nota mulieri, ut tunc procedat prædicta limitatio, cum ſit quod imputetur mulieri, alias non, dotis favore, juxta ea quæ tradidi *ſupra*, *n.* 101.

187 Iterum circa prædicta quæro de quadam quæſtione, quam hactenus a nemine tactam vidi. Pone quod filius gravatus a patre de reſtituenda hæreditate, poſt patris mortem duxit uxorem: conſtante matrimonio conſumpſit ſuam legitimam & trebellianicam, adeo ut dotem reſtituere non poterit, niſi alienando de bonis fideicommiſſo ſubjectis: Poſtea ſecundo duxit uxorem, num dicta ſecunda uxor, ſeu ejus hæredes ſoluto matrimonio poterant dictam dotem detrahere de dictis bonis vinculatis? Videtur dicendum diſpoſitionem *dictæ Authent. Res quæ*, ſolum habere locum in primo matrimonio, & ſic pro prima vice, *argument. legis boves*, §. *hoc ſermone*, *ff. de verbor. ſignificat. lege cum pater*, §. *certam*, *de leg.* 2. *dotis promiſſio*, *ad finem*, *de jure dotium*. Faciunt not. per Bartol. *in lege fideicommiſſa*, §. *ſi quis alicui decem*, *de leg.* 3. Anton. de Butrio *conſilio* 30. Cremenſ. *ſingul.* 147. Quibus in locis manifeſte probatur, diſpoſitionem affirmativam in primo actu verificari, & de prima vice intelligi, ut late per multa exempla declarat Jaſ. *in l. divortio*, §. *quod in anno*, *ff. ſol. matrim.*

188 Cenſeo tamen contrarium, quod imo habeat locum in ſecundis & tertiis nuptiis, & ſic in dote ſecunda, & tertia. Siquidem dicta regula, quod diſpoſitio affirmativa intelligatur de prima vice, intelligitur in diſpoſitione hominis, ſecus in diſpoſitione legis, ſive ſtatuti; quæ intelligitur toties quoties opus ſit, ut in terminis not. Jaſon. *in dict.* §. *quod in anno*, *n.* 25. & *in leg. duobus reis*, §. 1. *n.* 20. *ff. de jurejur.* Cuman. *conſil.* 14. *Statutum dictat*, & Alexand. *in lege ſi cum dotem*, §. 1. *ff. ſolut. matrimon. & in conſil.* 212. *Viſo conſilio alias per me reddito*, *lib.* 2. Pro his facit, quia ratio finalis *dict. Authen. Res quæ*, eſt favor dotis, ne mulieres dote fraudentur, quia intereſt Reipublicæ, *leg.* 1. *ff. ſolut. matrim.* & hæc ratio ita militat in dote ſecunda, & tertia, &c. atque in prima.

Et ſic de eis dicta diſpoſitio eſt intelligenda, cum ubi eadem ratio militet, idem jus ſit ſtatuendum, *l. illud*, *ff. ad leg. Aquil.* faciunt quæ ad propoſitum tradit Anton. de Butr. *d. conſ.* 30. *n.* 1. *verſ. & ita mens teſtantis*, & Cuman. *dict. conſ.* 14. facit etiam quod ſuperius diximus, quod mulier dotis favore non tenetur viri conditionem explorare. 189

Adde circa prædicta, quod cum argumentum de dote ad alimentum valeas, pro alimentis fideicommiſſi bona alienari poſſunt. Ita Bartol. *in dict. Authent. res quæ n.* 9. Caſtrenſ. *n.* 13. Jaſon. *n.* 31. & Curt. Jun. *n.* 30. ubi iſtam communem eſſe ſententiam dicit. Idem atteſtatur Socin. *in tract. fall. reg.* 39. *fal.* 4. Hic accedunt Petra *in tract. de fideicommiſſ. quæſt.* 8. *n.* 480. & Molin. *de primog. Hiſp. lib.* 4. *cap.* 6. *n.* 8. facit text. opt. *in* §. *nobis ergo*, *in Authent. de reſtit.* not. Padilla *in dict. Authent. Res quæ*, *n.* 78. & 86. ubi id ampliat ad alimenta, & alia, ſine quibus pater ipſe familias honeſte ſtare non poſſet. Adde Rom. *conſ.* 267. ubi id etiam extendit, licet dicta bona cauſæ piæ eſſent reſtituenda: quod etiam adnotavit Socin. *reg.* 12. *ampliat.* 13. & Bald. *in d. Auth. res quæ*, *col.* 1. ubi Jaſon *n.* 32. 190

Quæ tamen concluſio limitatur quando filius fideicommiſſo gravatus jam habuit legitimam, & trebellianicam, quas male utendo conſumpſit: nam hoc caſu bona fideicommiſſi alienare non poterit, ut alimenta conſequatur. Ita Socin. *in l. Marcellus*, §. *res quæ*, *ff. ad Trebell.* quem ſecuti ſunt multi relati a Curtio Juniore *in dicta Authent. Res quæ*, *n.* 13. & noviſſime a Menoch. *de arbitr. judic. caſu* 182. *n.* 31. *cum mult. ſequentib.* & pauci dies ſunt, a quibus juxta hanc limitationem ego ipſe obtinui.

An pro alimentis bona mariti ſint tacite hypothecata? tradidi 191
in cap. 26. *de alimentis*, *poſt numerum tertium*.

QUÆRO XXII. An jocalia tradita per ſponſum ſponſæ, 192
ei donata cenſeantur? Vide Bart. & *ibi* Addit. & Albanum *in l. in iis rebus*, §. *ſervis uxoris*, *ff. ſolut. matrim. & in l. nec caſtrenſe*, *n.* 10. *ff. de collat. bon.* Bald. *in Authent. ex teſtamento*, *C. de collat. & in l. cum te ſponſa*, *Cod. de donat. ant. nup.* Joan. Andr. *ad Specul. de donat. inter vir. & uxor.* Anchar. *conſ.* 181. Ludov. Rom. *conſil.* 146. & Menoc. *de arbitr. caſu* 218. Avend. *de exequend. mand. libr.* 1. *cap.* 15. *poſt princip.* Paul. Rub. *de donat. inter virum*, & *uxorem*, *in rub.* §. 5. fuſe novem iſtam quæſtionem tradit Surd. *dec.* 166. *num.* 24. cum *ſequentib.* ubi ex communi reſolvit, tradita per ſponſum ſponſæ, in dubio cenſeri donata, & ſic ſoluto matrimonio non eſſe reſtituenda, niſi res donatæ eſſent magni valoris, quod in Judicis arbitrio eſſe poſitum dicit, qui ſecundum qualitatem perſonarum, & alias circumſtantias id judicaturus eſt. Et ſic ex Afflict. & aliis *numero* 32. reſolvit, quod ſi res eſt inter nobiles, & divites, licet ſint magni valoris, cenſentur donatæ. Idem tenet Aymon. *conſil.* 443. ubi ex Roman. *conſil.* 146. in annulo conjugii, ſeu deſponſationis, extra difficultatem eſſe dicit, & ita obſervat Senatus, ut per Michael Ferrer. 3. *part. obſervat. capit.* 44. *numer.* 7. videndus noviſſime Hieron. Leon. *deciſ.* 36. Palaz. Rub. *in rub. de donat. int. vir. & uxor.* §. 8. alios citat Barboſa *in leg. quæ dotis* 34. *nu.* 80. *ff. ſolut. matrim.* ubi ſublimitat, niſi veſtes traditæ eſſent prodigales, & immenſi pretii, ut etiam conſideratis amborum qualitate & divitiis, adhuc exceſſiva donatio dici poſſet: quod placuit Lodofred. *conſil.* 47. & Bald. *in cap. qui juraverit*, *num.* 11. *de probat.* Imol. *in leg. pen.* §. 1. *ff. ſolut. matrim.* & placet: videndus omnino Maynard. *deciſ.* 8. *lib.* 4. Laderch. *conſ.* 118. Andr. Georg. *d. alleg.* 45. Carol. Puteus *in conſ. unico* quod eſt poſt conſilia Oddi, *numero* 74. ubi in annulo conjugii, *ut ſupra* reſolvit. Et ita cenſuerunt duo Domini Senatores, Hieronymus Tornet Regens regiam Cancellariam, & Dominus Hieronymus Aſtor, in cauſa compromiſſi firmati inter nobilem Conteſinam de Queralt, relictam Don Ludovici de Queralt, ex una: & tutores egregii Comitis de Queralt, ex altera; ubi ipſi in viam juris declararunt, multas res magni valoris miſſas per dictum Don Ludovicum dictæ Dominæ Conteſinæ, tempore quo erant inter eos celebrata tantum ſponſalia per verba de futuro, cenſeri ei donata, attenta qualitate Don Ludovici, & Donnæ Conteſinæ, & ampla dote ejus. Annulos vero, ſive jocalia, quibus deſponſatur uxor, ſive in domo ſponſæ, ſive in Eccleſia, quamvis ſint pretioſa & magni valoris, ſunt uxoris, & ita paſſim judicatur, & tradit Gratian. *deciſ.* 118. *nu.* 9.

Et obſerva, quod uxore poſſidente, præſumitur traditio ornamentorum facta ante matrimonium contractum, ut not. Cravet. *dict. conſ.* 443. *n.* 13. reddens rationem, quia cum eo caſu adverſarius ſit actor, ad eum ſpectat probare ſuam intentionem, quod ornamenta ſint tradita tempore prohibito: quod bene etiam ex multis probavit in ſimili caſu Menoch. *conſil.* 114. *n.* 8. & *ſeq.*

Iterum obſerva, quod jocalia & alia bona paraphernalia 193
data per patrem filiæ tempore nuptiarum, ſecundum patriæ conſuetudinem, ſunt de appendicibus dotis, & prout de ea judicari debent. Alex. *conſ.* 27. *Videtur prima*, *vol.* 5. & *conſ.* 117. *Viſo*, *n.* 20. *volum.* 6. Malvaſ. *conſ.* 10. *n.* 51. Quod eſt notandum in Cathalonia, ubi hæc conſuetudo viget in multis ejus partibus, dandi dicta jocalia, abſque eo quod de eis in inſtrumentis nuptialibus fiat mentio; & ita in facti contingentia conſului.

Et quid de jocalibus datis ſponſæ per conſanguineos viri, 194
an ſint ſponſæ, vel viri? vide Bart. Paul. Jaſ. & alios *in l. ſed ſi plures*, §. *in arrogato*, *ff. de vulg.* late Menoch. *de præſumpt. lib.* 3. *præſ.* 26. Gutier. *lib.* 2. *par.* 9. *cap.* 120. & Joann. Garva *de æquæs. conjugali*, *n.* 107. & *ſeq.* Gerard. Maynard. *deciſ.* 8. *lib.*

lib. 4. & Bardel. *conſ.* 4. *n.* 69. & Andr. Geor. *alleg.* 45. *p.* 2. *n.* 29. Vincent. de Fran. *deciſ.* 595.

Hoc etiam circa iſtam materiam diſſimulandum non eſt, quod vidua, quæ beneficio *dictæ conſtit. Hac noſtra*, poſſidet bona viri, ad inſtantiam creditorum viri, etiam poſteriorum, debet præſtare patientiam, ut bona viri vendantur, ita tamen ut ipſa, & non alius recipiat pretia, & de eis ſatisfiat ſibi ipſi viduæ, & poſtea aliis creditoribus, prout fuerint tempore priores, & jure potiores.

195 Hoc idem obſervari debet cum venduntur res quæ ab aliquo pro certis juribus poſſidentur, not. Codex Fabr. *lib.* 7. *tit.* 32. *de bon. author. judic. poſſit, defin.* 16. allegat *in argum. leg. a divo Pio*, §. *quid ſi res*, *ff. de re judic. & leg. primam*, *C. ſi vend. pign. agatur*.

Ad inſtantiam vero hæredis non tenetur dictam patientiam præſtare, niſi ſibi prius ſatisfiat: ita in regia Audientia ſæpe deciſum tradit Socar. *in com. Pet. Albert. cap. ſi defuncto, n. fin. pag. mihi* 44.

Eandem ſententiam tenet Don Ludov. a Peguera *in conſtit. Item ne ſuper laudemio, verſ.* 8. *n.* 12. ſequitur Deſpujol. *in comm. ad conſtit. Hac noſtra, n.* 45. Mieres tamen tenet contrariam ſententiam, dicens ſecundum eam vidiſſe ipſum pronunciari & obſervari, *part.* 1. *collat.* 6. *ſuper conſtitut. Hac noſtra, n.* 59. & 123. *fol. mihi* 154.

Hanc eamdem tenet Anton. Oliban. *part.* 1. *lib.* 3. *in addi. ad* §. *fuerat*, *de action. n.* 41. *in fine* ubi dicit, ſimiliter nec mulierem eo colore quod vult facere fructus ſuos, vel alias, poſſe impedire creditores & fideicommiſſarios, & ipſum hæredem inſtantem bona mariti diſtrahi, & illam ſatisfieri ſuo gradu, allegat Mier. *ubi ſupra*: iſtæ ſententiæ ſunt conciliandæ prout ego ipſe declaravi *lib.* 3. *cap.* 17. *de ſent. num.* 419. & 420. & tuſius quæſtionem iſtam examinavi *ſupra*, *cap.* 7. *de tutor. n.* 46.

Superioribus diebus fui conſultus de caſu ſequenti, ſuper quo pendebat lis in regia Audientia, ad relationem Domini Franciſci Mijavilia & Franqueſa, inter Franciſcum Reart Burgenſem villæ Perpiniani, & viduam Annam Cardona ejuſdem villæ. Joannes Cardona maritus dictæ Annæ donavit inter vivos d. Reart dimidiam partem ſuorum bonorum, cum clauſula Conſtituti, reſervatis ſibi quingentis libris, & uſufructu. Mortuo dicto Bardona, orta fuit controverſia inter dictum Franciſcum Reart, & dictam viduam Cardona. Dicta vidua prætendebat habere tenutam etiam in parte bonorum data ei per virum ſuum: contrarium prætendebat dictus Reart, cum eam ipſe in vita mariti poſſideret per clauſulam Conſtituti. Concordarunt ipſi inter ſe, quod dictus Reart poſſideret dictam dimidiam partem bonorum, ſine tamen præjudicio tenutæ: percepit dictus Reart fructus per duos aut tres annos: poſtea intelligens dicta vidua ipſam habere tenutam, non conſenſit, ut amplius fructus perciperet: conqueſtus fuit dict. Reart de ſpolio, poſtulans ante omnia reintegrari in ſuam priſtinam poſſeſſionem, fuit pro eo pronunciatum.

Videbatur prima fronte dicta ſententia minus juridica, quia non videbatur potuiſſe provideri dictum Reart reſtitui niſi cauſa cognita, an dictæ viduæ competeret tenuta in dictis bonis, an non; cum ex eo penderet, an dictus Reart poſſediſſet, vel non, & ſic competeret ei remedium *Recuperandæ*, ad ea quæ tradit Socin. *conſ.* 17. *ante finem*, *lib.* 3. Achil. *deciſ.* 339. Hieron. Gab. *conſ.* 44. *n.* 12. *lib.* 1. & *conſ.* 51. *n.* 12. & pulchre in terminis Alvar. Valaſc. *conſ.* 106. *n.* 10. *tom.* 2.

Juvabat quod eramus in claris, quod vidua tenutam etiam in dicta dimidia parte habebat, propter illam reſervationem quingentarum librarum, quæ erat in bonis mariti tempore mortis cujus ratione erat certum ipſam non potuiſſe expelli a dictis bonis, ut nec poterat vir, niſi deductis dictis quingentis libris, aut quod dictus Reart eas ſolverit, cum & ob chirographariam pecuniam pignus retineri poſſit, ut *tot. tit. C. etiam ob chirograph. pec. pig. retin. poſſ.* nam in caſu Mier. qui allegabatur in contrarium *in conſtit. Hac noſtra*, *nu.* 43. & 70. ideo ibi fundum donatum viduæ poſt mortem mariti non poſſidebat, quia reſervatio tantum erat de uſufructu, qui poſt mortem mariti fuerat extinctus: neque hoc a regis Senatoribus negabatur; ſolum contendebant, quod ex quo de facto poſſiderat dictus Reart, non potuiſſet a dicta poſſeſſione dimoveri.

Accedebat quod dicta vidua non intendit per illud pactum a ſua poſſeſſione & tenuta diſcedere ſimpliciter, ſed tantum conditionaliter, ſi de jure tenutam non haberet; quam conditionem important clauſulæ illæ præſervativæ, *ſine præjudicio tenutæ*, vel *ſalvo jure tenutæ*, ut eſt text. & opt. Gloſſ. *in cap. fin. de dilation. cap. veniens*, *de præſcr. leg. ſi debitor*, §. 1. *ff. quib. mod. pign. vel hypot. ſolv. cap. Cumana*, *de elect.* not. Socin. *conſ.* 92. *n.* 6. *lib.* 1. Rom. *conſ.* 94. *n.* 7. & 8. Dec. *conſ.* 460. Alber. Brun. *conſ.* 57. *in fine*, Alexand. *conſ.* 193. *lib.* 6. Puteus *deciſ.* 32. *lib.* 2. Rota *in noviſſ. deciſ.* 320. *part.* 1. operatur ſiquidem dicta clauſula conſervationem juris competentis ipſi reſervanti, ut in ſimili caſu dicit Menoch. *conſ.* 611. *n.* 36. & Marta *in tract. de clauſulis*, *clauſ.* 142. *part.* 1. & *clauſ.* 8. *part.* 4.

Unde niſi de jure ipſa tenutam non haberet, poſſeſſionem numquam cenſeretur vidua dimiſiſſe, imo voluiſſe conſervare, & ſic dictus Reart poſſidere non potuit, & per conſequens nec agere de ſpolio, *l. qui abſenti*, §. *de acquir. poſſ.* Gloſſ. *in cap. olim* 1. *in verb. tradita ſub conditione*, & *ver. reſtitutionem*, *de reſtit. ſpolia. dict. cap. Cumana*, *de elect.* ubi multum bene Abb. Azeved. *de Cu-*

ria Piſan. lib. 2. *cap.* 4. *nu.* 15. Roman. *conſ.* 301. *nu.* 4. & Bald. *in uſib. feud. tit. de ſucceſſ. feud. cap.* 1. §. *hoc quoque*, *n.* 419. & Faber. *in* §. *retinendæ*, *nu.* 5. *Inſtit.* 196 *de interdict.* ubi per prædicta jura ait, recipientem poſſeſſionem ſub conditione, non dici poſſeſſorem, donec conditio ſit impleta: egregie Peregrin. *art.* 47. *n.* 29. Marta *de clauſulis*, *clauſ.* 142. *part.* 1. & *clauſ.* 8. *part.* 4. Eſtque horum ratio, quia actus habetur ac ſi factus non fuiſſet, non purificat conditionem, ut per Pariſ. *conſ.* 5. *nu.* 6. & *ſeq. vol.* 4. Socin. Jun. *conſ.* 4. *n.* 15. *vol.* 2. Cephal. *conſ.* 17. *n.* 8. *vol.* 1. Hieron. Gabr. *conſ.* 72. *nu.* 3. *vol.* 2. & Sard. *conſ.* 574. *n.* 3. de natura ſiquidem conditionis eſt; non inducere ſtatim, ſed ſuſpendere actum in eventum, ſeu defectum conditionis, *l.* 1. *ff. de condit. & demonſt. l. cedere diem*, *de verb. ſignif. cum ſimil.* Videndus Pariſ. *conſ.* 5. *n.* 7. & *ſeq. lib.* 4. ubi dicit ceſſante adimplemento conditionum & qualitatum in actu appoſitarum, dari regreſſum: allegat *l. filio*, *l. ſi unquam*, C. *de revoc. don. & c. beneficia*, *de præben. lib.* 6. & Oldrad. *conſ.* 275. *Quæſtio eſt*. Et quod tollit omnem difficultatem, quia dicta clauſula non reſpicit futura, ſed præterita, ſeu ſaltem illud tempus quo fuit appoſita, & ſic non poteſt dici adjecta reſolutioni, ſed ut ſub illo pacto ſuſpenderetur actus traditionis poſſeſſionis, donec ſciretur veritas dubitationis; ad ea quæ tradit Hieronymus Gab. *conſ.* 31. *num.* 9. his quæ tradit Azeved. *de Curia Piſana*, *lib.* 2. *cap.* 4. *n.* 12. Suadentur prædicta ex his quæ tradit Jaſ. *in l.* 1. §. *per ſervum*, *lo* 2. *n.* 7., *ff. de acquir. poſſeſſ.* & *ibi* Socin. *n.* 6. 197 per Menoch. *de recuper. poſſeſſ. remed.* 9. *nu.* 203. qui tenent creditorem non poſſe agere de ſpolio pro pignore violenter ablato per debitorem, ubi ab initio inter eos conventum eſſet, quod creditor tantum haberet detentionem, eo quod eo caſu creditor non diceretur pignus poſſidere: & ſic cum dicta proteſtatio, cui etiam ipſe expreſſe conſenſerat, operaretur, ut ibi vidua tenutam haberet, dictus Reart non poſſideret, ſed tantum interim eſſet in poſſeſſione dictorum bonorum, & ſic nudam detentionem haberet, juxta *leg. ſi quis ante*, §. *idem Pomponius*, *ff. de acquir. poſſ.* legitime potuit dicta vidua certificata, quod habebat in dictis bonis tenutam ratione dictæ reſervationis, ſub qua etiam clauſula Conſtituti erat facta: clauſula ſiquidem Conſtituti recipit omnes qualitates inſtrumenti in quo eſt adjecta, ut per Dec. *conſ.* 246. Urſil. ad Aſflict. *deciſ.* 40. *n.* 12. & poſt Alexand. Carol. *deciſ.* 3. ubi *n.* 5. dicit, ex contractu conditionali non transferri poſſeſſionem ante conditionis eventum, & conſequenter non competere remedium ſpolii.

Neque obſtare quod allegabatur conſiderari in propoſito actum illius proteſtationis de per ſe, & actum traditionis rei, in qua afferebatur non interveniſſe conditionem, & quod conditio nunquam impediat principium eſſentiæ contractus, quando venitur ad traditionem, niſi conditio ipſi traditioni opponatur, *leg. ſub conditione*, *ff. de ſolut. leg. quod ſi*, *de jure dotium*, & *leg.* 1. §. 1. *ff. de uſucap. pro dote*, & *not.* Bald. *conſ.* 487. *n.* 2. *lib.* 1. Nam præterquam quod prædicto caſu pars ipſa ſeparat poſſeſſionem propria auctoritate, virtute conventionis præcedentis, & ſic cenſetur illam accepiſſe conditionaliter ex antecedenti conditionante, ut bene not Abb. *in cap. Cumana*, quod cum præceſſit titulus conditionalis, ſequens traditio in dubio talis præſumitur, ut per Bart. *in d. leg. ſub conditione*, quem refert, & ſequitur Tiraq. *de retract. lign.* §. 1. *gloſſ.* 2. *n.* 31. & quæ tradit Pariſ. *conſ.* 5. *n.* 10. *lib.* 4. & Carol. *deciſ.* 3. *n.* 12. ubi dicit, quod ubi præceſſit contractus conditionalis, in dubio traditio poſſeſſionis ex eo talis cenſeatur. Conferunt quæ tradit Alex. *conſ.* 27. *n.* 4. *vol.* 3.

Neque etiam obſtare quod objiciebatur, dictam proteſtationem, ut contrariam facto vitiari, *c. ſolicitudinem*, *de appell. leg.* 1. *C. de fur. leg. ubi repugnantia*, *ff. de reg. jur.* & quod in præjudicialibus proteſtatio non relevet, *c. olim de cenſib.* 198 ubi Gloſſ. & not. *in cap. cum in Ferrarien. de conſtit.* Prædicta namque procedunt, quando proteſtatio reſpicit eumdem actum contrarium, & ad ipſum tollendum eſt facta, ſecus ſi ad ipſum declarandum, vel limitandum, ut ſic factum trahatur ad ſenſum proteſtationis; quoniam tunc non dicitur contraria facto, imo ipſa eſt attendenda, ut tradidi *lib.* 3. *Reſolut. cap.* 16. *de lites conjunct. n.* 7. Dec. *in dict. cap. cum Ferrarien.* & *conſ.* 460. text. opt. & *ibi* Panorm. *in d. cap. Cumana*, *de elect.* ſieque cum reſervatio, ſive proteſtatio, de qua agitur, fuerit tantum facta, non ad tollendum actum, ſed ipſum declarandum, quod tantum fiebat ex cauſa dubii, quod erat inter partes, ut ſic tunc componeretur, quod dictus tempe Reart poſſideret, ſi de jure poſſidere deberet, & tenuta dictæ viduæ non eſſet ei impedimento: & ſi de jure poſſidere non deberet, obſtante dicta tenuta, non poſſideret: quæ proteſtatio eſt omnino eadem cum ea, quæ traditur *in cap. Cumana*, *de elect.* cum viſum fuerit de jure poſſidere non debere, quia dicta vidua tenutam habebat, eſt certum dictum Reart nunquam poſſediſſe, & dictum actum haberi, ac ſi factus non fuiſſet, *l. ſi teſtamento centurio*, *ff. de manum. teſtam. dict. cap. Cumana*, & conſequenter inciviliter dictum Reart conqueſtum fuiſſe de ſpolio.

Neque faceſcere negotium videbatur, quod ex adverſo allegabatur, per dictum pactum cenſeri factam conceſſionem poſſeſſionis ad viduæ beneplacitum, & ſic ad eam recuperandam Judicis miniſterio fuiſſe opus; non ſiquidem id verum eſt, quoniam per dictam proteſtationem appa-

ret manifeste, dictam viduam noluisse amittere possessionem per rei relaxationem, nisi ipsa de jure non haberet tenutam, juxta *d. cap. Cumana de elect. & ibi* Gloss. *in cap. olim, lo* 1. *& ibi* Gloss. *de restit. & l. qui absent*, §. 1. *de acquir. poss.* amisisset autem possessionem, si importaret concessionem ad beneplacitum: quia tunc actus esset factus sub conditione resolutiva & non suspensiva, quia conditio resolutiva praesup-
199 ponit actum pure gestum a principio, & non suspensive, & sic statim fuit jus quaesitum, *leg. obligationum fere*, §. *conditio*, Gloss. & Doctor. *ff. de action. & oblig.* & traditur *in leg.* 2. *ff. de in diem addict.* bene hoc explicat Paris. *dict. consil.* 5. *nu.* 12. *&* 13. *lib.* 4. Surd. *consil.* 268. *num.* 60. *& sequenti.* Quod secus esset si conditio esset suspensiva, quia tunc nullum jus, neque possessio acquiritur, nisi conditione purificata, *dict. leg. qui absenti*, §. 1. *& dict. cap. Cumana, & dict. cap. olim.* Quia, ut dictum est, conditio suspensiva non statim induxit, sed actum suspendit in eventum, vel defectum conditionis; & conditione non purificata habetur pro eo ac si actus non fuisset factus: & praeter Doctores praeallegatos, allego Roland. a Valle *consil.* 58. *n.* 26. *volum.* 3. Burlat. *consil.* 115. *n.* 7. *volum.* 2. Riminald. Jun. *consil.* 5. *n.* 23. *vol.* 1. Menoch. *consil.* 38. *numer.* 14. *cum mul. seq. vol.* 1. *& cons.* 63. *n.* 30. *eod. vol.* Hieron. Gabr. *cons.* 44. *n.* 13. *lib.* 1. & plene per Menoch. *consil.* 388. *lib.* 4. *n.* 15. 16. *&* 17. ubi declarat quomodo cognoscatur, an conditio sit suspensiva, an resolutiva.

200 Suadebantur haec quod data pro vera dicta interpretatione, quae tamen non est, non ex eo justificaret dictus Reart suum praetensum spolium; quia certum est, qui concessit ad suum beneplacitum in contractu aliquo, revocare posse beneplacitum ad libitum, cum beneplacitum in contractibus pro libera voluntate accipiatur, & semper revocari possit ad libitum concedentis: ut post Bart. & alios bene declarat Ozasc. *decis.* 100. & sic revocato beneplacito, apparet, omne jus dicti Reart extinctum fuisse, & etiam possessionem, quia extincto eo quod est causa possessionis, extincta est ipsa possessio civilis & naturalis, & per consequens apparet non esse ei jus petendi, ut restituatur: ita in simili argumentatur Joseph Ludov. *Decis. Perusina* 17. *num.* 11. *in fine*, & est opt. text. *in l. si debitor, ff. de precario*, ubi Glos. Bart. & alii, & not. Castr. *consil.* 10. *vol.* 1. Idem Bart. *in leg. fin. ut in possess. legat.* ubi concludit, laicum qui aliquid donavit Ecclesiae cum pacto quod si aliquid factum non sit, liceat capere rem donatam propria auctoritate, quod si contra factum fiat, posse propria auctoritate rem donatam capere: sequitur Anchar. *consil.* 217. *Dubium*: & Paul. *in cap. verum, numero* 25. *de foro compet.*

201 His insevit, quod resoluto contractu, actus habeatur pro non actu etiam quoad possessionem, hypothecam, & omnia apposita in contractu: ita Afflict. *decis.* 40. *nu.* 4. Cravet. *cons.* 435. *n.* 28. *vol.* 3. Menoch. *cons.* 26. *n.* 4. *vol.* 1. quos refert Joan. Bapt. Costa *in tractat. de retrotract.* 8. *cap. casu* 1. *n.* 2. Et licet aliqui teneant resoluto contractu possessionem esse capiendam Judicis auctoritate, ut per Franc. Marcum *dec.* 452. *part.* 2. Milanens. *decis.* 17. *par.* 2. *n.* 47. alios refert Cast. *dict. cap.* 8. *n.* 21. Menoch. *consil.* 40. *numer.* 23. Bero *consil.* 54. *in fine lib.* 3. Mastrill. *decis.* 193. Verum id fallit, si ab initio inter partes aliud actum esset, ut not. Hieronym. Gabr. *consil.* 51. *n.* 26. *vol.* 1. Dec. *cons.* 460. & Cephal. *cons.* 272. *n.* 71. allegat Paris. *cons.* 2. *n.* 27. *lib.* 4. allego & Joseph Ludov. *d. decis. Perus.* 17. *n.* 16. Vel cum quis rem accipit, non ut semper possideret, sed ad tempus, vel cum aliqua limitatione, & sic esset intelligendum *cap. licet Episcopus, de praebend. in* 6. ait & Joseph de Sesse *de inhib. cap.* 20. *n.* 6. *&* 7. Codex Fabrian. *lib.* 4. *titul.* 41. *de locat. definit.* 58. Panorm. *d. cap. verum, n.* 26. *de for. compet.* & egregie Gratus *cons.* 76. *num.* 21. *& seq. lib.* 2. dicens *dict. cap. licet, de praebend. in* 6. non procedere quando ille qui conqueritur, non possidebat, maxime cum in eo resistentia non fuerit, ne obstent tradita per Joseph Ludovis. *decis.* 17. *n.* 13. *&* 17.

202 Sed demum, praedictis non obstantibus, pro sententia consului per decisionem Rotae ex recollectis per Bisignetum 9. *tit. de concess. praebend.* ubi decidit, conditionem appositam in traditione possessionis, si ei de jure debeatur, & salvo cujuslibet jure, non suspendere acquisitionem possessionis, ex quo illa conditio inhaerebat actui, & erat de substantia & natura sua. Allegat *l. conditiones quae extrinsecus, ff. de condit. & demonst.* & quae tradit Joan. Franc. de Ponte *consil.* 20. *num.* 5. *&* 19. *cum sequenti*, & Decian. *resp.* 8. *num.* 217. *lib.* 1. & quia in illa juris dubietate, quae cum magna est, aequiparatur facti quaestioni, Cravet. *consil.* 279. *n.* 2. Rota *decis.* 132. *n.* 7. *part.* 2. & novissime Costa *de scient. fac. & ignor. inspect.* 2. *numer.* 2. *tom.* 1. *& consil.* 55. *numer. fin.* dicta vidua constituisset dictum Reart in dicto statu, donec de contrario appareret, ab eo non poterat dimoveri de facto, cum attendator praesens, licet in futurum resolvi possit, *leg. plerumque* cum *ibi* not. *ff. de reg. jur.* notat Steph. Gratian. *Disceptationum forens. cap.* 225. *n.* 18. *in fin. tom.* 2.

203 QUAERO XXIII. An in rebus dotalibus possit fieri executio constante matrimonio pro debito uxoris? Vide *infra in capite* 13. *de emptione, & venditione, n.* 67. *&* 68.

204 QUAERO XXIV. Quaedam vidua habens tres filias, quae nihil a patre habebant, eo quod bona non reliquerat, habens in bonis duo censualia, unum proprietatis sexcentarum librarum, & alterum proprietatis centum librarum, collocavit majorem natu in matrimonio, & ei dedit in dotem dictum censuale sexcentarum librarum: mortua matre non remansit reliquis duabus filiabus nisi dictum censuale centum librarum, & adhuc tenebantur solvere impensam funeris suae matris: consului posse eas agere contra sororem & virum ipsius de inofficiosa dote, eo quod excessiva dos esset dictae sorori assignata, cum non haberet jam tunc mater in bonis nisi centum libras, quae non sufficiebant legitimae, nec doti aliqualiter competenti reliquarum duarum filiarum, & sic quod revocaretur dicta doris constitutio in excessu, itaut habeant dictae aliae filiae virgines & nubiles dotem aliquatenus competentem ad nubendum: quod consului, quia dictum censuale sexcentarum librarum erat in esse, & apparebat. Est siquidem communis resolutio, quod dos excessiva, si consistit in pecunia numerata quae non appareat, imo sit consumpta per virum, non potest revocari, nec repeti a viro, ut per Angel. *in leg. Lucius Titius, ff. quibus modis pig. vel hypot. solvitur.* Marsil. *singul.* 67. Gramm. *decis.* 90. Afflict. *decis.* 86. Vincent. de Franc. *decis.* 104. qui alios refert. Sequitur Ursil. ad Afflict. *dec.* 86. adducens in corroborationem hujus sententiae, quod si est facta solutio per debitorem creditori posteriori, prior creditor non avocat pecuniam consumptam a posteriore creditore, ut per Afflict. *dec.* 190. & Peregr. *de jure fisc. lib.* 6. *tit.* 6. *n.* 6. *&* 7. ubi etiam tradit, in fisco & aliquibus aliis creditoribus privilegiatis, pura pro dote, tutela, & similibus; alios ipse citavi *lib.* 2. *resol. cap.* 6. *de solut. n.* 165. secus si pecunia appareret, ut multis relatis not. Surd. *consil.* 436. *n.* 11.

Sic nec dotem excessivam in pecunia consistentem a viro 205
consumptam posse a viro avocari, dicit Ursil. *in fine dict. decis.* 86. subdens, secus esse si dos consisteret in immobilibus, vel rebus quae appareret, ut tunc posset dicta dos excessiva revocari. Istam distinctionem sequitur etiam Caro. *decis.* 78. *num.* 14. & nove Joannes Bap. Costa *de remed. subsidiariis, remed.* 108. *n.* 5. & ante eos Angel. *in dict. l. Lucius Titius* conferunt quae trado infra *in cap.* 13. *de emption. & vend. num.* .... ubi resolvi pecuniam solutam posteriori, si appareat, vel si nomen datum esset in solutum, & nondum esset exactum, vel pecunia cum cautione esset recepta, quae cautio facit, ut pecunia dicatur extare, ut *ibi* tradidi, posse per priores creditores per hypothecariam avocari; sicque cum dictum censuale appareret, posse a marito & uxore dictam revocationem, seu reductionem peti, consului.

Hinc superioribus diebus consului, non posse fieri execu- 206
tionem in bonis viri, etiam pro debito hypothecario contracto per mulierem ante contractum matrimonium, ubi quantitas fuisset data in dotem, & maritus eam cum suis pecuniis immiscuisset, cum tunc haberetur pro consumpta: sed tantum quando dos consisteret in immobilibus, & sic appareret. Et ita sunt intelligenda quae trado *in capit.* 13. *de emption. & vendit. numero* 50. *cum duobus seq.* & quae tradit post Hostien. Federic. de Senis, & Angel. Marsil. *sing.* 67. & Cavalcant. *dec.* 31. *n.* 43. *in fin. part.* 1. Camillus Borrellus *consil.* 54. Caitillo *decis. Sicilia* 97. *num.* 4. Codex Fabrianus *libr.* 5. *tit.* 7. *de jur. dotium defin.* 6. ubi etiam advertit, quod dicitur, executionem posse fieri in bonis viri pro debito mulieris contracto ante constitutionem dotis, procedere in creditore hypothecario, cum personalis non detur adversus singularem successorem & ex titulo oneroso, *l. aris alieni, Cod. de donat.* & not. bene Federic. de Senis *cons.* 63. sublimitat tamen Anton. Faber *ubi supra* si executio fieret pro expensis litis, quam mulier consentiente & auctorizante viro exercuisset. Videndus in materia Joan. Baptist. Costa *de remed. subsid. remed.* 44. ob praedicta in nullo casu regulariter posse procedi executive contra maritum res dotales possidentem, dixi.

Haec tamen mea sententia est intelligenda, ubi mulier attulisset in dotem certum quid: secus ubi universaliter omnia bona sua in dotem constituisset; quia tunc cum talis constitutio intelligatur facta deducto aere alieno, potest fieri praedicta executio etiam pro debito personali: intellige via ordinaria, uti bene tradit Guid. Pap. *d. decis.* 447. Capyc. *dec.* 128. Alios adduxi *in cap.* 13. *de emp. & vend. n.* 56. addo Flam. Carrar. *decis.* 34. Seraph. *dec.* 891. *n.* 1. & Vincent. de Franc. *decis.* 636. *lib.* 4. qui declarat, & hoc casu non posse agi contra virum, nisi uxore discussa.

Circa praedicta non erit abs re advertere, quod si uxor 207
cum bona viri sui, aut filii, in causam executionis capiuntur, si ea jocalia sua executoribus tradiderit, posse ea repetere; quod non minus Vellejano juvetur dando pignus, quam fidejubendo, *l. Senatusconsultum, & l. si qua mulier, C. ad Vell.* & not. in terminis Stephan. Gratian. *decis.* 118. *num.* 1.

QUAERO XXV. De casu valde difficili, super quo consului. Federicus de Farnes, Domicellus civitatis Gerundae, cum filiam Paulam ex priori matrimonio & filium Raymundum ex posteriori haberet, filium haeredem instituit, & filiae suae legitimam (erat enim dicta filia haeres matris suae, quae dotem attulerat dicto Farnes tres mille libras, & sic praeter legitimam de bonis paternis sibi debitam, debebat dictas tres mille libras) tantum reliquit, & dedit dictis filiae & filio qui impuberes erant, eosdem tutores. Dicti tutores fecerunt inventarium sub nomine dictae Paulae, & dicti Raymundi, nominando eos haeredes dicti Federici patris eorum. Cum Paula excessit pubertatem, contendit ex quo ei non fuit soluta dos suae matris, ipsam uti haeredem matris suae pro dicta dote feciisse beneficio *const. Haec nostra, & seq.* fructus haereditatis paternae suos, qui fructus erant singulis annis septingentarum librarum: vocavit ea de causa in

judicio

LUB Biblioteca de Ciencies Socials

judicio suos olim tutores, qui adhuc erant tutores Raymundi fratris sui. Super ea re consultus, jus esse pro Raymundo contendi, & ad dubia in dicta causa tradita sic respondi.

Primo fuit dubitatum, an inventarium factum per tutores simpliciter nomine filiorum dicti Federici, profuisset dictæ Paulæ, itaut pro ejus tenuta factum censeri posset: ut enim ipsa posset assequi fructus d. hæreditatis, erat necesse, ut tutores ejus nomine, ut hæreditas nempe matris suæ, fecissent inventarium bonorum patris.

208 Dixi non habere fundatam suam intentionem Paulam, quoniam inventarium ab uno confectum non prodest alteri sine cessione, ita Bar. *in l. in ratione*, §. *quod vulgo*, *n. 9. ff. ad l. falc.* ubi etiam Alexander & Ripa, & Jas. *in l. Marcellus*, §. *si quis quadraginta*, *ff. ad Trebell.* Castro *in l. scimus*, §. & *si præfatam*, *n.* 11. *Codic. de jure deliberand.* & Molina *de Hispan. primogen. libro* 1. *capit.* 28. *num.* 6. Licet verum sit, quod inventarium legitime factum ab uno prodest alteri, ut excusetur a pœnis omissi inventarii, ut per Tiber. Decia. *resp.* 85. *num.* 53. *volum.* 5. Lader. Imol. *cons.* 25. *num.* 20. Azor. *de partic. part.* 1. *cap.* 2. *num.* 22. Alios refert Joan. Gutier. *de tutel. part.* 2. *cap.* 1. *a num.* 49. *usque ad num.* 53. Id tamen procedit, ut tale inventarium prosit alteri quoad probationem, quod non erant in hæreditate alia bona quam in dicto inventario descripta, & sic non teneatur ultra vires hæreditarias; ad alios tamen effectus inventarium ab uno factum alteri non prodest, quoniam ubi a lege exigitur confectio inventarii, dicta confectio est personalissima, itaut ab alio confectum non relevet, ut not. Bald. & communiter Doctores *in l. fin.* §. *cum igitur*, *Codice de jur. delib.* Cavalc. *de tutor. n.* 108. Escobar. *de ratioc. admin. capit.* 9. *nu.* 28. ubi in prædicta causa dicit, inventarium confectum a tertio non prodesse tutori, aliive administratori, quominus adversus ipsum in litem jurari nequeat, & latius *numer.* 22. Etsi cum per *d. const.* requiratur, ubi vidua, ejusque filii gaudere possint beneficio *d. const.* ut confecerint inventarium, cum dicta confectio sit personalissima, inventarium ab alio confectum eis ad dictum beneficium nullo modo prodest.

Quid plura? clare loquitur d. const. ibi: *preso empero no entenem los distrets a ser inventari, esser des livrats de acquel.* Quasi velit d. const. hoc inventarium, quod debent facere viduæ, seu earum filii, ut gaudere possint beneficio *d. const.* esse adeo peculiare & personalissimum, ut ad beneficium d. const. non admittatur, si alius & non ipsa confecerit inventarium.

Dubitationis tamen fuit, an prædictæ doctrinæ recte accomodatæ essent: cum d. Paula prætenderet d. inventarium non censeri factum a tertio, sed a seipsa, cum a tutore ejus nomine esset factum, cum tutori factum censeatur factum pupilli, & cum tutores censeatur confecisse inventarium omni meliori modo quo tenebantur, & ut utilius erat suis minoribus: cum eorum utilitatem & defensionem procurare juraverint, cum tutela fuit eis decreta: ita post Bald. not. Rebuff. *ad constit. reg. tom.* 2. *tit. de sentent. provision. artic.* 2. *gloss.* 3. *num.* 2. & eos secutus est Gutierez *in tractat. de tutel. part.* 2. *capit.* 1. *num.* 49. *& sequentib.* videntur ipsi respectu tenutæ d. Paulæ fecisse inventarium, & Raymundi ut hæredis, omnibus sic consulendo.

209 Contrarium in proposita quæstione est verius, quia in tutore duplex concurrit obligatio faciendi inventarii: una propria respectu sui officii pro consequenda tutelari administratione, & ne minor possit adversus eum jurare in litem, *leg. tutor qui repertorium*, *ff. de administr. tutel.*

Alia respectu pupilli hæredis defuncti, ne ipse teneatur ultra vires hæreditarias, de quo habetur *in l. fin. Cod. de jur. delib.* Hoc in terminis not. Bart. *in d. l. tutor qui repertorium*, Cavalcant. *de tutore n.* 108. Escob. *de ratiocin. cap.* 9. *numer.* 22. Cæpol. *caut.* 226. & Gutier. *ubi supra*, ubi disputat, an inventarium confectum per tutorem nomine proprio, vel simpliciter, prosit pupillo, & in dubio partem affirmativam veram esse resolvit, rationibus prælegatis.

In nostro casu, duabus rationibus non potest prætendere dicta Paula dictum inventarium fuisse factum a tutoribus, pro ea acquisitione, nempe dictæ tenutæ.

Prima est, quia non sumus in casu dubio, cum clare loquuti sint tutores, quod faciebant inventarium nomine dictorum pupillorum hæredum dicti Federici Farnes: unde cum dictum inventarium limitate sit factum pro hæredibus Federici Farnes, limitatum debet producere effectum, *argument. l. in agris*, *ff.*
210 *de acquir. rer. dom. l. cancellaverat*, *ff. de his quæ instit. delent.* & sic tantum debet prodesse hæredibus, quorum nomine est factum, & per consequens non debet censeri factum pro tenuta, cum debuisset fieri pro Paula, ut hæredis matris suæ.

Pro hoc facit, quia cum quis potest facere aliquid duobus
211 nominibus, vel ex duobus juribus, si exprimat se facere uno nomine, vel certo jure utendo, aliud tangere non videtur, *leg. tutorem*, *ff. de his quibus*, *ut indignis*, *cap. cum semper de offic. de leg. l. si pater*, §. *quid nos*, *ff. de adoptionibus* notat. Bellamerus *consil.* 108.

Ad hæc, præterquamquod tutores solent a communiter ac-
212 cidentibus facere inventarium pro se, & pro pupillis hæredibus illius, qui eos reliquit tutores, & in dubio præsumitur solum factum, quod fieri est assumptum, ut fuse prosequitur Mantica *de conjecturis libr.* 2. *titul.* 1. *numer.* 15., apparet, quod tutores prædicti non cogitaverunt de acquirendo tenutam dictorum bonorum dictæ Paulæ per confectionem dicti inventarii, quia debebant dictum inventarium facere nomine dictæ Paulæ, ut hæredis suæ matris, & in toto dicto inventario, nec de dicta dote, nec de matre dictæ Paulæ mentio facta fuit.

Adstipulabatur his, quod cum qualis fuerit animus in præcedentibus, ex actibus sequentibus declaretur, *l. sed & Julianus*, §. *sed & proinde*, *ff. ad S. C. Macedon.* §. *pavonum*, *Inst. de rer. divis.* not. Bar. *cons.* 59. Paris. *cons.* 8. *numer.* 20. *lib.* 1. Cravet. *cons.* 101. & Mandel. *cons.* 74. *numer.* 8. ipsi tutores manifeste postea declarant noluisse acquirere tenutam dictorum bonorum dictæ Paulæ, cum totam administrationem tutelarem gesserint expresse nomine dicti Raymundi hæredis patris sui, & ad ejus utilitatem.

Et in dubio, eo nomine actum gessisse, quo magis expediebat, præsumitur, *leg. Miles*, *de militari testamento*, *cap. ex officii*, & *ibi* Innoc. *de præsumpt.* Bellameros *cons.* 108.

Altera ratio est, quia tutores non poterant facere inventarium nomine Paulæ, ut ei acquirerent tenutam bonorum paternorum; nisi ab eorum officio vellent prorsus deviare: etenim cum dicti tutores essent tutores dictæ Paulæ & dicti Raymundi; æqualiter eorum utilitati debebant providere, prout & initio eorum officii juraverant, & sic debebant æquali amore, & effectione ambos prosequi, *argum. l. penult. C. commun. divid. & l. fin. Cod commun. utriusque jud.* nec poterant permittere, ut dicta pupilla gauderet dicto beneficio, cum tractaret de lucro captando: satisfaciebant siquidem eorum officio jus dictæ Paulæ conservando, *l. ex asse*, *ff. ad Trebell.* Non siquidem debent cooperire unum altare & aliud detegere, ut in simili ratiocinatur Cephal. *consil.* 431. *n.* 19. Modo sic, si tutores voluissent acquirere tenutam dictæ Paulæ in bonis dicti Patris sui, ut ipsa pro dote matris suæ, quæ erat trium millium librarum, faceret fructus dictorum bonorum suos, qui erant singulis annis septingentarum librarum, non dicerentur se recte gessisse respectu Raymundi, quoniam tutores tenentur de jure redimere gravissimas usuras pupilli, *l. quoties*, §. *sicut*, *ff. de admin. tutor.* ita ut si non adsit pecunia in hæreditate, cogantur bona etiam immobilia vendere, *l. ob æs*, *C. de præd. minor.* vel dare in solutum, juxta *Auth. hoc si debitor*, *Cod. de solut.* alias tenentur pupillo ad interesse, *l. quidquid*, *C. arbit. tutel. & l. contractus*, *ff. de reg. jur.* bene not. Ruin. *consil.* 119. *numer.* 19. *volum.* 5. & eum refert Joannes Gutierez *de tutel. par.* 3. *cap.* 1. *numer.* 99. Et licet ibi dicant, saltem interpellati, loquuntur de solvendo creditori, si est qui interpellet; verum cum solus pupillus est, qui interpellare debet, ut cum solvendum est ipsi eidem tutori, tunc censetur a jure interpellatus, *l. minorum*, *Cod. in quib. cau. rest. in integr.* not. Hieron. Gabr. *cons.* 121. *num.* 59. *lib.* 1. alios refert Surd. *decis.* 25. *num.* 15. *& decision.* 265. *numer.* 47. In proposito Nevizan. *cons.* 17. *numer.* 23. Unde cum dicta Paula pro centum & quinquaginta libris, quæ erant redditus, quem constituebat dicta dos, recepisset septingentas libras, non poterant dicti tutores ferre, ut pupillus dictas gravissimas usuras pateretur.

Expresse hoc voluit Cellus Hugo *cons.* 75. *n.* 6. dum di- 213
xit, quod si mater ex statuto, aut alias propter dotem non solutam percipit aliqua commoda excessiva, teneri ipsam, si ipsa sit tutrix, liberare pupillum a dictis gravissimis usuris. Allegat Socin. qui bene loquitur *cons.* 126. *lib.* 1. videndus Surd. *de alimen. tit.* 1. *q.* 45. *n.* 64. *&* 65.

His inservit, quod tutor tenetur facere in re pupilli, quod faceret in sua, *l. tutor qui repertorium*, §. *si post depositionem*, *& l. tutor. secundum dignitatem*, §. 1. *ff. de administr. tutor.* alias tenetur pupillo, §. *pupillo*, *Institut. de oblig. quæ ex quasi contractu*, & tenetur facere quod quisque idoneus paterfamilias faceret, *l. a tutoribus*, *& l. generaliter* 11. *ff. de administr. tutor.* alias tenetur etiam pupillo, ut bene hæc prosequitur Ludovicus Romanus *cons.* 425.

At optimus paterfamilias non permitteret, ut pro tribus mille libris, quas ipse deberet, creditor reciperet ex bonis suis quotannis septingentas libras; quinimo (experientia magistra) nihil non faceret ad extinctionem tam grande interesse: ergo remanet satis clarum, quod dicti tutores non potuerunt permittere, ut dicta Paula tam grandes usuras a bonis dicti Raymundi perciperet, & per consequens jure optimo acquisitioni dictæ tenutæ obviam iisse, non conficiendo inventarium ejus nomine.

E contrario (ut sermonem convertamur versus dictam Paulam) dicet ipsa, ex quo filii ex priori matrimonio juxta *dict. constit. fin. titul. Dissolto matrimonio*, habere debent tenutam in bonis parentum suorum pro dote matris suæ, ut ejus hæredes, dicti tutores id facere debebant, cum jus municipale sit attendendum ante jus commune, *ut in constit.* 40. *Axibe*, curiarum anni 1599.

Et in hoc magnum fundamentum faciebant Advocati partis adversæ, licet indignum fundamentum tantis Doctoribus: Etenim dictum fundamentum procederet, ubi dicti tutores solum essent tutores dictæ Paulæ, & sic solum ejus utilitatem curare tenerentur: verum casus hic non est casus *dict. constit.* sed casus omissus; & sic recurrendum est ad dispositionem juris communis, *leg. commodissime*, *ff. de liber. & posthum.* cum simil. ad hæc; ab hoc non discendit jus nostrum municipale, ideo dicti tutores æqualiter, quatenus fieri posset, tenebantur utriusque pupilli utilitati consulere, ut superius est ostensum: dicti siquidem tutores licet eædem essent personæ, diverso jure censebantur: repræsentabant siquidem personas amborum pupillorum, qui inter se de jure adversarii præsumebantur. Ex quo fit, ut

dicta Paula non possit conqueri de dictis tutoribus, quod impedissent acquisitionem dictæ tenutæ, quia non poterat dicta Paula illam consequi, nisi data culpa, mora, & negligentia dictorum tutorum, & sic eis objicere non poterat, quare dictam moram, & negligentiam commiserant, remque licitam non fecerant, *argum. leg. fin. Cod. ad leg. Jul. repetund. cum similib.*

Neque etiam eis objicere poterat, quare non curaverant ei pecuniam solvi: tum quia ipsimet tutores erant, qui erant soluturi, & recepturi pecuniam, quo casu solutio potest fieri solum per directionem scripturæ absque pecuniæ interventu, ut not. *decis. Genuæ* 1. *n.* 22. & passim.

Tum quia cum tutores essent securi, quod licet dicta solutio non fieret non confecto inventario, etiam tenuta ortum habere non poterat; cum enim non esset pecunia parata in hæreditate, noluerunt sibi solvi; sed quod pro dictis tribus mille libris curreret ordinarium interesse ad rationem solidi pro libra dictæ Paulæ; de quo facto, ut neutri præjudiciali, neuter ex pupillis conqueri poterat, ut in simili voluit Bald. *conf.* 86. *post n.* 1. ibi, *quod moderatum interesse detur, lib.* 2. Jason. *de conf.* 92. *numer.* 27. *in fin. lib.* 1.

Quid plura? Ubi præjudicium tutorum esset, vel dictæ Paulæ, vel dicto Raymundo, potius debebat præjudicari dictæ Paulæ, solvendo ei solum suum verum interesse pro sua dote, quam dicto Raymundo, patiendo, ut dicta Paula fa-
214 ceret fructus hæreditatis dicti Raymundi suos, tum quia ex duobus actibus, qui est minus præjudicialis utrique contrahentium, sumi debet, ut not. Doct. relati per Casanat. *conf.* 45. *num.* 2. tum quia præterquam quod ambo erant minores, dictus Raymundus certabat de damno vitando, & dicta Paula de lucro captando, *argum. leg. si minor* 25. *annis, l. filiofamilias* 35. *ff. de minor.* & eorum quæ tradit Cæphalus *conf.* 7. *num.* 14. *&* 17. *& libro primo*, & tunc minorem non lædi, not. *in leg. unica, Cod. de reputat.* & non solum certabat de captando quolibet lucro, sed odioso, & pœnali, procedente ex mora tutorum non solventium, quod lucrum ex mora procedens dicitur pœnale; ut not. Jas. *conf.* 92. *num.* 23. *vol.* 1. & Oddus *de restit. in integrum, part.* 6. *q.* 4. *art.* 9. *n.* 71. & insuper est tale lucrum, quod descendit ex lege municipali, quam multi non infimæ notæ Doctores, Legistæ, Canonistæ, & Theologi invalidam censent, ut quæ usuram permittat, ut not. Doctores quos refert, & sequitur Surd. *de alimentis, tit.* 1. *quæst.* 45. *n.* 45. ubi multos Doctor. pro utraque parte refert: & partem affirmativam, quod tale statutum sit usurarium, communem dicit: ex quo fit, ut manifeste appareat, dictos tutores utramque personam, quam repræsentabant, respectu cujuslibet pupilli rectissime sustinuisse. Nam licet una & eadem persona diverso jure censeri non possit *leg. cum qui ædes, ff. de usucap.* & sic licet quis respectu substantiæ personæ non possit vicem duorum sustinere, *leg. si plures*, & *ibi* Gloss. *ff. de pact.* not. Bart. *in leg. tutorem, n.* 3. *ff. de his quibus ut indignis*, potest tamen ratione officiorum, aut jurium in una persona, ut aliam repræsentante, concurrentium, *leg. cum ipse*, ubi id not. Cyn. *Cod. de contrahen. empt.* not. decis. Genuæ 2. *n.* 36. Caval. *decis.* 19. *n.* 32. *vol.* 4. & Casanat. *conf.* 10. *n.* 109. Bellamer. *conf.* 108. Surd. *decis.* 110. *n.* 8. *&* *decis.* 154. *n.* 3.
215 Stephan. Gratian. *discept. forens. tom.* 2. *cap.* 198. *num.* 2. resolvens ex multis non esse inconveniens, unam & eandem personam ob varios respectus diverso jure censeri, alios refert Ludov. Sacc. *conf.* 2. *n.* 13. *&* 14. ubi ex Bart. *in l. tutorem, ff. de his quib. ut indig.* ait quod quando plura jura concurrunt in personam unius, perinde est ac si concurrerent in personis diversorum, & sic quod ab eo fit, ut una persona non debet alteri adscribi, nec operatur ut ab altera factum.

216 Hoc capite perfecto, fui interrogatus, an vidua tenens & possidens bona habentia jus patronatus annexum, possit præsentare intra annum luctus, an vero ad hæredem præsentatio spectet? Consului contra viduam, quia præsentatio fructus est juris patronatus, ut per Rochum de Curte *in tract. de jure patronat. gloss. in vers. jus, q.* 3. not. *in cap. cum Bertoldus*, & *ibi* Felin. *de re judic.* Abb. & alii *in cap. consultationibus, de jure patron.* tradit bene Cels. Hugo *conf.* 23. *n.* 1. Garc. *de benefic. part.* 5. *c.* 5.

Et cum mulier intra annum luctus non faciat fructus suos, *ut in dict. const. Hac nostra* dixi consequenter non habere jus præsentandi: sic de creditore, qui non facit fructus suos, attestatur Garcia *de beneficiis, part.* 5. *cap.* 9. *n.* 21. multos in istam sententiam adducens, & fusius eadem *p.* 5. *cap.* 1. *post princ.* alios refert Despujol. *in comment. ad const. Hac nostra, n.* 121.

217 An pater qui simpliciter intervenit in contractu matrimonii filii, dicta capitula non firmando, censeatur obligatus pro nurus dote? disputat bene Milanens. *dec.* 11. *per tot.* ubi bene *leg. si cum dotem, §. transgrediamur, ff. solut. matrim.* declarat. Hinc anno 1625. cum Joanna Rius, uxor Joannis Sutoris civis Barcinonæ fuisset condemnata ad solvendum conjugibus Segrera 200. libras, quas promiserat in dotem dicto Segrera nepti ex sorore, & cum ipsa non haberet alia bona quam dotem, quam attulerat dicto Joanni Rius viro suo, & fuisset petitum, ut executio sententiæ fieret in dicta dote, attento quod dictus Joannes Rius dicto matrimonio consenserat, qui consensus probatus erat ex eo quod domi suæ sponsalia fuerunt celebrata, & sic fuisset provisum: de eo consultus dixi (cum bona venia) dictam provisionem minus juridicam. Etenim ex illo actu solum probatur, quod dictus Rius consentiebat matrimonio dictorum conjugum Segrera, non tamen ex eo censebatur consentire in sui præjudicium, ita ut ipse remaneret obligatus ad solvendam dotem ex dote, quam ipse ex uxore sua habebat. Pro quo adduxi, quod nec pater consentiens matrimonio filii, remaneat obligatus pro dote quam filius cœpit, sed tantum quando non solum consensit matrimonio, sed etiam quod filius dotem reciperet, vel simul cum eo recepisset, cum ipse esset eam recepturus: ita egregie Curt. Jun. *consil.* 133. *numer.* 5. ubi dicit aliud esse, quod pater consentiat, filium capere uxorem; aliud quod consentiat filium recipere dotem, vel simul eam cum eo recipiat; & solum consensum patris in matrimonio filii non obligare patrem ad dotis restitutionem dicit; sed bene, si consentiat, quod filius recipiat dotem, vel simul cum eo receperit. Idem probat Corn. *conf.* 256. *numer.* 6. & 7. *vol.* 1. Milanens. *decisione* 19. *num.* 33. Juvat doctrina Bart. communiter recepta *in leg. si cum dotem, §. transgrediamur, n.* 7. *ff. solut. matrim.* qui dixit, quod quandoque pater cogitur consentire, & se obligare, & tunc simplex consensus ei præjudicat; quandoque cogitur consentire, & se non obligare, & tunc simplex consensus eum non obligat: quandoque neque cogitur consentire, neque se obligare, & tunc simplex consensus non obligat eum nisi de peculio, *leg. Lucius Titius Cajum, ff. de admin. tut.*

In proposito sumus in casu, in quo dictus Rius non tenebatur se obligare, nec consentire, & sic sumus juxta prædicta in casu claro.

Postea mihi dictum fuit, in dicta sententia expressum esse, quod dictus Rius consenserat dicto matrimonio, & promissioni factæ per uxorem suam de dictis ducentis libris. Respondi, ex dicta sententia colligi manifeste, loqui eam de consensu non expresso, seu tantum resultante solum ex scientia, & patientia, & neque hoc casu sibi præjudicasse dixi. Nam quod dicitur consentientem actui censeri remittere jura sua versus illum actum, *leg. quæritur, ff. de ædil. edicto, leg. cum quædam, Cod. de administr. tutor.* id procedit, 218
ubi consensus esset expressus, vel tacitus, resultans ex aliquo actu positivo; secus ubi consensus induceretur ex sola præsentia & patientia, nullo facto positivo concurrente in confirmationem ejus quod agitur: text. optimus *in leg. sicut, §. non videtur*, & *ibi* Gloss. *ff. quib. mod. pig. vel hypot. solv.* not. Alexan. *conf.* 8. *n.* 5. *l.* 5. Paris. *conf.* 66. *n.* 19. *& conf.* 76. *n.* 15. *l.* 4. Abb. *in cap. cum virum, n. tertio, de regul. & in cap. non injuste, de procura.* Crav. *conf.* 121. Ozasc. *dec.* 232. *n.* 10. alios refert Marot. *conf.* 22. *n.* 13. ubi alios allegat, & *conf.* 78. *n.* 4. qui *n.* 9. limitat in eo, qui actum impedire poterat; puta, ne erres, quando actus sine ejus consensu erat nullus, ut bene declaratur *in leg. si fine, & ibi* Gloss. *in vers. consultum, C. ad Vellejan. in leg.* 2. & *ibi* Gloss. *in ver. potuisse, Codic. si aliena res pignori data sit*, & utrobique Scribentes, & Salic. *in leg. invitus, Cod. de procurator.*

Hoc idem agnovit Codex Fabrian. *lib.* 6. *tit.* 6. *de jure* 219
deliberand. definit. 45. quod si quis præter hæredem consenserit, ut res suas alteri legetur, non ex eo legatario datur actio adversus dominum, qui legato consensit; quoniam qui leganti consentit, non contrahit, sed tantum patitur: Hinc qui præsens fuit venditioni rei suæ, non sibi præjudicat, quia venditio non afficit rem, sed personam, bene tamen qui præsens esset in obligatione rei suæ, cum rem afficiat, & obligatio sine ejus consensu sit nulla, ut not. *in dict. leg. fine*, jun. Gloss. *in dict. ver. consultum, C. ad S. C. Vellejan. & in leg.* 2. *ver. potuisse, Cod. si alien. res pig. data sit*, & not. Francisc. Mar. *q.* 426. *part.* 1. Gaspar Thesaur. *qq. forens. q.* 55. *n.* 8. Ob prædicta dixit probabiliter Bart. *in leg. Lucius Titius Cajum, ff. de admin. tutor.* Nota diligenter quando celebras contractum cum filio de voluntate patris, quod si in instrumento aliquid scribitur præsente patre, vel consentiente, propter hoc ipse non obligatur. Quæ Bart. auctoritas est intelligenda vel de consensu solum resultante ex præsentia, & patientia; vel si intelligas de consensu expresso, quod non ibi ageretur de aliquo patris jure; & ob id allegat *leg.* 1. §. *si ratum*, & *ibi* Glos. *& leg.* 1. *in fin. ff. quod jussu.*

In prædicto casu tantum intervenit consensus tacitus resultans ex scientia & patientia, & insuper actus super quo dictus consensus intervenit, non erat præjudicialis dicto Rius, quia dicta uxor tantum promiserat ducentas libras, quæ promissio nullum interesse dicti Rius attingebat, cum non promisisset de dote ei data, & poterat esse quod aliunde eas haberet, & ex separatis non potest inferri, ut in terminis ita ratiocinatur Castrensis *conf.* 314. *Omisso, ad fin. vol.* 2. & Bertran. *conf.* 129. *n.* 4. *in fin. l.* 9. maxime cum in dubio 220
quilibet censeatur disponere de re sua & non alterius.

An constitutio finalis *titul. Dissolt lo matrimoni*, habeat 221
locum in nepotibus, filiis non extantibus, tradidi *l.* 2. *c.* 7. *n.* 61. *&* *l.* 3. *c.* 3. *n.* 381. & fusius declaravi nuper *in addit.* supra, *c.* 2. *de leg. & Trebell. circ. fin.* etiam resolvi Privilegium *constit. Hac nostra, tit. Dissolt lo matrimoni*, habere locum in nepote ex filio præmortuo matris hærede. Et etiam in nepote habere locum privilegium optionis, tradidi etiam *ibi*.

An dicta constit. *Hac nostra*, seu *constit. fin. tit. dissolt lo matrimoni*, habeat locum in filio fideicommissario matris, 222
contra secundam mariti uxorem, nuper disputare habui in Senatu.

Et habere locum in magno Advocatorum conflictu defendi hac ratione, quod licet super statuto loquente de continua-

tione

tione poſſeſſionis defuncti in hæredem, diverſæ ſint opiniones, ut magis communis videatur opinio quod non, ut per Alexand. *conſ.* 82. *Perſpectis n.* 4. *vol.* 2. & *ibi* additio, ea ratione quod fideicommiſſarius non ſit proprie hæres, Rub. Alexandrin. *conſil.* 121. Bellonus *conſil.* 42. *n.* 6. Cotta *memorabil. decret. Mediolanenſ.* Jaſon. *conſil.* 146. *num.* 5. *lib.* 4. Tiraquell. *in tractat. le mort ſaiſit le vif.* 2. *part.* 11. *declarat. n.* 16. Boer. *deciſ.* 156. *n.* 11. Molina *de Hiſpan. primog. lib.* 3. *cap.* 13. *n.* 40. & Caldas de Perey *de nominat. emphyt. quæſt.* 8. *n.* 6. & alios ut ego ipſe adduxi *lib.* 2. *cap.* 7. *de reſtitut. ſpoliat. quæſt.* 3.

Contrariam partem tenet Paul. Caſtrenſ. *conſ.* 152. *viſo puncto*, *lib.* 2. Benedict. *in cap. Raynutius*, *verb. mortuo itaque teſtatore*, 2. *part. n.* 74. *de teſtament.* qui refert ita judicatum Tholoſæ: Chaſſaneus *conſil.* 62. Rebuffus *in mater. poſſeſſ. argument. Gloſſ. unica*, *numer.* 31. *& ſequentibus*. Rimin. Jun. *conſil.* 677. *n.* 13. *lib.* 6. Maſtrill. alios referens *deciſion.* 122. *num.* 9. & Antonius Gomez *in lege* 45. *Tauri*, *n.* 117. *circa medium*.

Verum quidquid ſit in caſibus prædictis, in quibus prælegati Doctores loquuntur. In caſu tamen *dictæ conſtit. finali.* partem affirmativam cenſeo proculdubio veram. Etenim in aliis caſibus Doctores tenent partem negativam; alii quia loquuntur in ſtatuto dictante, ut poſſeſſio defuncti continuetur in hæredem, & hoc non habere locum in fideicommiſſario dicunt, eo quod ſit contra jus commune, & ob id non debeat extendi ad fideicommiſſarium, qui proprie non eſt hæres, & ſic non venit appellatione hæredis, ut late per Alexandr. Tiraquell. Bellon. & alios *ubi ſupra*, *n.* 10. alios allegavi *lib.* 2. *dict. cap.* 7. *quæſt.* 3. Addo Hercol. Mareſcot. *var. reſolut. lib.* 1. *cap.* 1. *n.* 9. Alii loquuntur in ſtatuto dictante, quod poſſeſſio continuetur de ſucceſſore in ſucceſſorem, & hoc caſu cum clare ſtatutum loquatur, non dubium eſt transferri in fideicommiſſarium, & cæteros ſucceſſores, ut annotavit Molina *de Hiſpan. primogen. lib.* 3. *cap.* 13. *n.* 40. Anton. Gomez *in dict. leg.* 145. *Tauri*, *n.* 117. *& ſequenti*, Tiraquellus *dict. declarat.* 11. *n.* 20. & Mareſcotus *dict. cap.* 1. *n.* 10.

123 At dicta *conſtit. final.* conformando ſe cum jure communi, ſecundum quod prærogativæ, quæ primæ uxori pro ſua dote de jure competebant, ea mortua & filiis ſuis, illius nempe matrimonii, adverſus dotem ſecundæ uxoris & ejus filios conceduntur, *leg. aſſiduis*, *ante fin.* & *ibi* Gloſſ. *in verb. exceptis*, *Codice qui potior. in pign. habeant.* Caſtrenſ. *in leg. etiam*, *in princ. & fin. ff. ſolut. matrimon.* allegat Gloſſ. quam communiter receptam dicit, *in leg. non ſolum*, §. *ſi puellæ. ff. de ritu nupt.* Addit eis & aliud beneficium, nempe conſt. *Hac noſtra*, cujus auctoritate fiunt poſſeſſores juris, & facti, bonorum patris pro dicta dote mattis, faciendo eorum fructus ſuos, & præferuntur novercæ in ſua dote, & etiam filiis ſuis. Quo fit, ut perinde atque jus commune præſervat filiis primi matrimonii prærogativas dotis maternæ, jus municipale ampliando eorum favorem, ex beneficio *dictæ conſtitut. Hac noſtra* reſpectu dotis maternæ præfert dictos filios pro dicta dote, ſecundæ uxori eorum novercæ pro ſua dote, & etiam ejus filiis: cumque dicta privilegia æque militent in filio hærede matris, quam poſt eum in alio filio ei ſubſtituto, cum in utroque eædem qualitates reperiantur; ſit etiam, ut dicta *conſtitutio finalis* comprehendat quemcumque filium, qui tempore mortis patris reperietur habere dotem tam jure inſtitutionis quam ſubſtitutionis a matre factæ, & idem ſi poſt mortem patris eveniat caſus fideicommiſſi in alio filio, quia eadem eſt utrobique ratio.

Hanc rationem identitatis, & in aliis ſtatutis conſiderarunt Molin. *de Hiſpan. primogen. lib.* 3. *cap.* 13. *n.* 49. *poſt princip.* & Anton. Gomez. *in leg.* 45. *Tauri*, *n.* 117. *verſ.* 1., *quia eadem ratio*: ubi ſubdit, quando lex, Princeps, vel teſtator, veriſimiliter idem diſpoſuiſſet in caſu omiſſo atque expreſſo, ſi de illo cogitaſſet vel fuiſſet interrogatus, uterque habetur pro expreſſo, *ad legem tale pact m*, §. *fin.* & *ibi* Gloſſa & communiter Scribentes, *ff. de pactis*. Huc facit & deciſio Senatus, quam in terminis *dictæ conſtitutionis*, *circa finem*, refero ipſe *libr.* 2. *reſolut. cap.* 1. *de minorib.* 25. *ann. num.* 140.

124 Quid, quod & pro indubitato habeo, ſi mater inſtituiſſet filium, & dotem alteri filio legaſſet, habere locum *dict. conſtit. fin.* in filio legatario. Dicta ſiquidem conſtitutio ſolum attendit ad beneficium filii, penes quem a matre dos perveniret; & licet expreſſe qualitatem hæreditariam exprimit; id fit gratia frequentioris uſus, quia ut plurimum dotes matris perveniunt ad filium ejus hæredem. Quo fit, ut expreſſio qualitatis hæredis facta *in dicta conſtitutione*, ut facta in caſu magis frequentato, non excludat alios caſus, in quibus eadem ſit ratio: Remig. *conſil.* 496. *numer.* 16. *lib.* 3. Surd. *deciſ.* 180. *numer.* 1. Molina *de Hiſpan. primogen. lib.* 3. *cap.* 5. Avendan. *in tractat. de injuria*, *numer.* 4. & nove Caſanat. *conſil.* 54. *numer.* 6. & 11. qui reſolvunt, quod quando aliquid exprimitur gratia frequentioris uſus, non excluditur quod raro accidit, allegat gloſſam *in leg. unica*, *verſ. Sponſam*, *Cod. de rap. virgin.* & Jaſon. *in leg.* 1. *numer.* 14. *ff. de legib. & in leg. ſtipulatio iſta habere licetet*, §. *in ſtipulationibus*, *numer.* 16. *& in leg. quidquid adſtringenda*, *poſt princip. de verborum obligat.*

Alias quæſtiones in materia *dict. conſtit. Hac noſtra*, tradidi *libr.* 2. *reſol. cap.* 7. *de reſtitut. ſpoliat. a n.* 34. *uſque ad num.* 60.

125 QUÆRO Ultimo, pater dotavit filam tam de bonis paternis quam maternis, non exprimendo quantum dederit de bonis paternis, & quantum de maternis: cenſetur in dubio de ſuo dotaſſe, *argumento legis fin.*, cum *ibi* not. *Codice de dotis promiſſ.* not. Afflict. *deciſ.* 179. quod eſt intelligendum dummodo ſuperſint ei tot bona, quæ ſufficerent ad legitimam filiorum, ut not. per Afflict. & Addent. *deciſ.* 86. Mareſcot. *variar. reſolution. libr.* 2. *cap.* 131. ubi *numer.* 6. & ante *numer.* 2. ampliat, licet filia quando fuit maritata a patre renunciaſſet bonis maternis.

Quamvis data renunciatione prædicta, locum non habere *dict. leg. fin. Codice de dotis promiſſ.* in prædicto caſu conſului, ut in terminis poſt Paul. de Caſtro, Alexandrin. Socin. Jaſon. & alios ſcripſit Cravet. *conſil.* 84. *numer.* 4. *& ſequenti*, refutans contrariam ſententiam, & hanc opinionem in dicta cauſa probavit Senatus.

Illud etiam te admonitum volo, *dict. leg. fin.* non habere locum, ubi pater donat realiter dotem tradendo; nam tunc ſi dicat ſe donare dotem tam de bonis paternis quam maternis, vel filiæ, aut ei debitis, cenſetur etiam dotata de bonis filiæ debitis, habita ratione ad dotem & patris facultates ipſius filiæ, prout ſenſit Alexandr. *conſ.* 149. *Viſo themate*, *& dubiis*, *num.* 9. *lib.* 7. ſubdens *dict. leg. fin.* procedere quando pater dotet per promiſſionem, & ut in ibi Gloſſæ dicunt in verb. *dedit*, & in verb. *fecit per deſtinationem*, *promittendo ſcilicet dare*. Limitat & ſecundum Alexandr. *in dict. conſ.* 149. *n.* 9. dict. leg. fin. ut procedat, quando pater idoneas habebat facultates, tam reſpectu dotis quam ad ſe & ſuam familiam alendam, & collationem aliarum filiarum; alias exprimendo quod dotabat de bonis paternis, & maternis, præſumendum non dediſſe integram dotem de ſuo patrimonio, ſed etiam de patrimonio matris. Et licet contrariam ſententiam tueatur Cravet. *dict. conſil.* 77. *num.* 8. & 9. tamen opinio Alexandri eſt æquior, & magis conformis voluntati donantis; quam etiam probare videtur *dict. lex. fin.* & *ibi* Gloſſ. *in ver. idoneam*, & allegat. *leg. filia*, *de legat.* 2. & *ibi* Bart. *& leg. quæro. ff. de jure dot.* & in facti contingentia ita conſului: & iſtas limitationes ſervarem & in caſu ubi maritus & uxor ſimul dotem ſimpliciter promitterent, quidquid in contrarium ſentiat Cravet. *dict. conſil.* 77. 126

Hoc anno 1618. de menſe Januarii fui conſultus ſuper caſu ſequenti. Pater inſtituto hærede filio, legavit mille libras filiæ in cauſam dotis ſuæ: duxit uxorem poſtea filius dote magna accepta, deinde cum fefelliſſet, apprehenſa fuerunt bona per creditores, & per uxorem; filia conſuluit me, an opponeret ſe aggraduationi dictorum bonorum? Reſpondi negative; quinimo in dicta cauſa peteret ſeparationem bonorum patris a bonis filii fratris ſui, & de bonis patris peteret ſibi ſatisfieri in dictis mille libris, cum ipſa non teneretur ingredi aggraduationem dictorum bonorum, nec in bonis patris adeſſent creditores aliqui, & ipſa pro dictis mille libris, in dictis bonis patris eſſet prior & dote uxoris fratris ſui, & aliis dicti fratris creditoribus: motus fui per ea quæ elegantiſſime in propoſito tradit Socin. *conſilio* 269. *libro ſecundo* Aliquid in ſeparationis materia videatur apud Magon. in *deciſ. Lucen.*

Quæſtio hæc fuit hoc anno 1618. in Senatu diſputata. Pater in capitulis nuptialibus dedit Petro filio ſuo & ejus filiis, ad ejus electionem omnia ſua bona, cum certa reſervatione ad teſtandum. Iſte filius Petrus ex iſto matrimonio ſuſcepit filium Joannem, & deinde convolavit ad ſecundas nuptias, & poſtea inſtituto hærede dicto Joanne filio ſuo deceſſit. Uxor dicti Petri petebat a Joanne privigno ſuo ſuam dotem: recuſabat ipſe eam reſtituere novercæ ſuæ, eo prætextu, quod ipſe bona ab avo haberet, & non a patre, quod ipſe nihil a patre poſſideret, cum ſuam legitimam, quam in dictis bonis habebat, conſumpſiſſet; & ob id non teneri ipſum ad reſtitutionem dictæ dotis conſtanter aſſeverabat.

Jus eſſe pro noverca dixi hac ratione, quod avus dicti privigni non donaverat bona ſua præciſe nepotibus ex dicto matrimonio, ſed ex quocumque alio, ut ex innumeris ad ſaturitatem ipſe reſolvi, *libr.* 3. *reſolut. cap.* 7. *de pactis*, *quæſt.* 6. *a num.* 100. *uſque ad num.* 112. ubi retuli Senatus deciſionem, & ſecundum Reſolutionem quam *ibi* attuli, fuit judicatum die prima Martii 1618. ad relationem D. Raphaelis Rubi, & Coll. in cauſa Franciſci Font, contra Antonium Arquer de Areniis, me patrocinante, Actuario t. Corteſ. Et hic in dicta donatione cogitavit avus de nepotibus ex ulteriori matrimonio, cum cenſeatur data filio facultas eligendi ad dicta bona filium ex quocunque matrimonio, & cogitatum dicitur, quod ex verbis expreſſis concipi poteſt, *leg. Gallus*, §. *quidam recte ff. de lib. & poſthum.* not. Æmil. Ferret, *reſp.* 24. *n.* 5. & conſequenter viſus eſt ei dediſſe facultatem, caſu quo prima uxor decederet in matrimonio cum filiis, vel ſine filiis, accipiendi ſecundam uxorem, & ſic accipiendi ab ea dotem, cum licet matrimonium poſſit eſſe ſine dote, tamen id non fiat commode, cum dos debeat deſervire pro oneribus matrimonii, *leg. pro oneribus*, *Codic. de jure dotium*, *& dotis fructus*, *ff. ſolut. matrimon.* & quod commode non poſſumus, non dicitur poſſe Gloſſ. *in leg. nepos Proculo*, *ff. de verb. ſign.* & conſecutive in neceſſarium antecedens obligandi bona pro dote, qui enim vult neceſſarium antecedens, vult neceſſarium conſequens, & e contra, *leg.* 2. *ff. de juriſdict. omn. judic. leg. ad rem mobilem*, *& leg. ad legatum ff. de procur.* facit text. *in leg. mulier* 22. §. *cum proponeretur*, *ff. ad Senatus conſultum Trebell.* ob prædict. 127

censuit Codex Fabrian. *lib. 6. tit. 21. dict. Authent. res quæ, Cod. commun. de legat.* habere locum & in fideicommisso relicto a descendente, sub conditione, *si sine liberis decedat*; quæ opinio est multum æqua, & mihi placet licet contraria sit communis. Magis in terminis nostræ quæstionis, est celebre *consilium* Pauli de Monte Pico 28. *per tot.* qui bene istam quæstionem pro muliere contra donatarium resolvit. Istam eandem sententiam tenet nove Petrus Callistus Ramirez *in tract. de lege Regia §. 30. n. 5.* subdens in Aragonia servari dispositionem *Authent. res quæ*, non solum in fideicommisso descendentibus relicto, sed & collaterali, ubi possessor majoratus gravatus sit restituere filius, vel alteri, si sine filiis decesserit; & sic servatur in Aragonia prædicta opinio Codicis Fabriani.

228 Ubi vero donatio esset facta filio & filiis illius matrimonii, tunc existentibus filiis ex illo matrimonio, crederem non posse filium donatarium accipere secundam uxorem dotatam, in præjudicium dictæ donationis, *argum. c. nuper, de donat. inter vir. & uxorem* censuit Paulus de Monte Pico *dict. consilio* 28. *sub numer.* 2. & ita pronunciatum fuit hoc anno 1628. die 25. mensis Februarii, ad relationem Domini Francisci Milavila, & Franquesa, in causa cujusdam novercæ, & privigni Travers, Villæ de Olesa Montis Serrati, Actuario.

Hoc anno 1627. fuit in foro disputatum; an filia pro legato dotis ei facto per patrem, præferatur uxori fratris sui pro sua dote & sponsalitio? Consului ipse quod ex quo frater acceperat uxorem post mortem patris, quod indubitanter filia præferebatur pro suo legato in bonis patris, uxori fratris pro sua dote: maxime cum petita fuisset separatio bonorum patris a bonis filii hæredis, qui uxorem duxerat: allegavi post Fulgosium elegans *consilium* Socin. Sen. 269. *pro investigatione veritatis, lib. 2.*

CAPUT X.

DE EMANCIPATIONE.

SUMMARIUM.

1 *Filius præsumptione juris præsumitur esse in patris potestate, & sic si sui Juris se esse vult asserere, id probare debet.*

2 *In Cathalonia filius liberatur a patria potestate, & quoad omnia habetur pro emancipato, per contractum matrimonii de patris consensu.*

3 *Filia quæ per contractum matrimonii in Cathalonia est liberata a patria potestate, mortuo ejus viro non redit in patriam potestatem.*

4 *Ampliæ, licet postea filius, vel filia ingrati patri exiterint, ex eo quod dictum beneficium non a patre, sed a lege habeant.*

5 *Si pater emancipat filium, in præmium emancipationis, debetur ei dimidia pars usufructus bonorum filii, etiamsi eam non sibi reservaverit. Cui dimidiæ potest pater renunciare.*

6 *Prædicta limita in bonis filii ex causa adventitia acquisitis ante emancipationem: nam in quæsitis post, nullam portionem usufructus habet.*
Pater habet virilem usufructus portionem cum filiis in bonis maternis, etiam acquisitis post emancipationem, ib.

7 *An in Cathalonia pater perdat totum usumfructum bonorum adventitiorum filiæ cum eam collocat in matrimonium.*

8 *Si filius, aut filia sine patris voluntate matrimonium contraxerunt, non liberantur a patria potestate.*

9 *Pater non amittit usumfructum, si filius contra voluntatem patris contrahat, ex aliquibus Auctoribus.*

10 *An emancipatio fieri possit quoad unum actum.*

11 *In emancipatione requiritur regulariter patris & filii consensus Fallit in æqualibus casibus, ibid.*

12 *Sublata est hodie differentia patriæ potestatis, & emancipationis, quoad successionem.*

13 *Emancipati succedunt non ut sui, sed ut extranei attinentes, & sic cum suitatem non habeant, non transmittunt hæreditatem non aditam ad quoscumque hæredes ex potentia suitatis, ut sui, sed tantum hæreditatem ascendentis sibi delatam jure sanguinis ad suos descendentes.*

14 *Quod diximus esse sublatam differentiam patriæ potestatis, & emancipationis quoad succedendum, intellige quoad successionem ab intestato, non autem ex testamento.*

15 *Quoad alia præter successionem remanet differentia patriæ potestatis, & emancipationis.*

16 *In Cathalonia cum filius conjugatus de consensu patris habeatur pro emancipato, non trasmittit hæreditatem non aditam ad quoscumque, sed tantum ex potentia sanguinis hæreditatem ascendentis non aditam ad descendentes; vel quamcumque hæreditatem ad quoscumque, ex capite juris deliberandi intra annum.*

17 *Quando defunctus decessisset ignorans delationem hæreditatis posset hæres ejus in quem alias deberet fieri transmissio, petere restitutionem ex persona defuncti, qui decessit ignorans.*

18 *In Cathalonia nec filiusfamilias, nec emancipatus aliter quam per contractum matrimonii, si sit minor 25. annis, obligatur ex aliquo contractu, in quo non adsit patris consensus: & idem est in filiefemilias, licet sit major 25. annis.*

19 *Secus est de jure communi, secundum quod nedum filius emancipatus, sed etiam filiusfamilias sine consensu patris ex omni contractu obligatur præterquam in mutuo, & voto.*

20 *Quid dicendum erit de filio forensi, quia statutum habilitans, vel inhabilitans personam, non comprehendit forensem, ibid.*

21 *An* const. 1. & fin. tit. de menors de 24. afiys, *comprehendat forensem.*

22 *Prædicta* constitut. unic. titul. de emancipation., *indistincte operatur quoad filiis favorabilia, & odiosa.*

23 *An emancipatio possit fieri die feriato.*

QUILIBET Filius de jure præsumitur esse in patris potestate ut per *tot. titul. Instit. de patr. potest. & leg. si filius, ff. de probat.* & sic si filius asserere velit se esse sui juris, debet id probare, *dict. leg. si filius*. Sunt autem a jure certi statuti modi, quibus filius a potestate patris liberatur, ut *Inst. quib. mod. jus patr. potest. solvatur.* 1

Jure speciali Cathaloniæ additur unus, ut per contractum matrimonii de consensu parentum, filii liberentur a patria potestate, ut habetur *in constit. unica, tit. de emancipat.* Quod non est de jure communi, *leg. si uxorem*, & *ibi.* Bald. Salic. & alii, *Cod. de condit insert.* alios refert Trentacinq. *variar. Resol. lib. 1. titul. de patria potest. Resol. 1. num. 2.* ubi refert nec posse testari etiam ad pias causas, allegat Anton. Thesau. *decis. 150.* qui plura jura citat. 2

QUÆRO I. Filia per contractum matrimonii fuit liberata a patria potestate, utrum mortuo marito, revertetur in eam? Dic quod non: *argum. text. in constit. 1. tit. De menors 25. annys*, & ita ubique, licet aliqui dissentiant, observari dicit Boer. *quæst. 197. num. 4.* Menchac. *de success. progres. lib. 1. §. 1. num. 25.* Matienz. *lib. 5. novæ recopil. tit. 1. leg. 8. gloss. 3. num. 2. tit. 11. leg. 7. gloss. 5. num. 31.* Tiraquel. *de leg. connub. quæst. 4. gloss. 1.* Thesaur. *dec. 150. num. 7.* & Angel. *de meliorat. in leg. 1. Tauri, gloss. 7. num. 12.* & hæc est vera: licet multi dissentiant, quos refert Trentacinq. *var. Resol. lib. 1. de patria potest. Resol. 1.* 3

Hoc amplia, licet postea patri filius, vel filia ingrati exiterint, ex eo quod dictum beneficium non a patre, sed a lege habeant: ita Lara *in leg. si quis a liberis, §. si quis ex his, n. 12. ff. de lib. agnoscend.* 4

Si pater emancipet filium, debetur ei in præmium emancipationis dimidia pars usufructus bonorum filii, etiamsi eam sibi in actu emancipationis non reservaverit: & altera dimidia applicatur filio, *leg. cum oportet, §. cum autem, Cod. de bon. quæ lib. §. hoc quoque, Inst. per quas personas nobis acquir.* Potest tamen pater dictæ suæ dimidiæ parti renuntiare, *d. §. cum autem.* 5

Prædicta intellige in bonis filii ex causa adventitia acquisitis ante emancipationem; nam in quæsitis post, nullam portionem usufructus habet, ut not. Paul. de Cast. *in d. leg. cum oportet.* Imo si pater sibi retineret dimidiam in bonis acquirendis per filium post emancipationem, talis retentio esset nulla, ut not. Oldr. *cons. 714. factum tale est.* Joann. Andr. *in add. ad Specul. in rub. de nat. ex lib. ven. in addit. incip. circa præd. formas.* Paul. de Cast. *in leg. si viva matre, in princ. Cod. de bon. mat.* Jas. *in l. fin. n. 24. C. de pact.* Gerar. de Petr. Sanct. *sing. 76.* Præterquam in bonis maternis, in quibus licet post emancipationem acquisitis, pater habet virilem usufructus portionem cum filiis, *d. leg. si viva matre.* 6

QUÆRO II. Filius in Cathalonia liberatur a patria potestate per contractum matrimonii cum consensu patris, num tali casu pater perdet dimidiam partem usufructus bonorum adventitiorum filii, ut dictum est, an vero totum usumfructum? Crederem ego favore matrimonii & pro oneribus matrimonii sustinendis, patrem tali casu totum usumfructum perdere, & hanc in simili casu communem esse opinionem resolvit Boer. *quæst. 197. numer. 8.* not. pulchre Anton. Gomez *in lib. 48. Tauri, post num. 6.* Matien. *lib. 5. nova recopilat. tit. 1. leg. 9. gloss. 3. post prin.* & nove Peregrin. *cons. 41. num. 38. vol. 5.* 7

Si filius vel filia sine patris voluntate contraxerint, non liberantur a patria potestate, *d. const. unica, hoc tit.* censuit Mier. adducens exemplum in filia minore 25. annorum *part. 2. collat. 9. cap. 12. de eland. desponf. num. 80.* & adduximus decisionem Senatus *l. 3. Resolut. cap. 1. de act. & obligat. n. 214. & 215.* 8

Hinc dixit Joan. Lupus *in rep. cap. per vestras, super 3. part. text. §. 3. n. 26.* patrem non amittere usumfructum, si filius contra voluntatem patris contrahat: alios refert Trentacinq. *var. Ref. l. 1. tit. de patria potest. resol. 1. n. 3.* & ita consului hoc anno 1518. in quadam filia, quæ alias nupserat digno, quæ tamen melius contrahere poterat si cum patris consensu nupsisset. 9

QUÆRO III. An emancipatio fieri possit quoad unum actum? Respond. veram & communem opinionem esse, quod non, ut not. Joan. de Imol. Paul. de Cast. Cuman. Socin. Alexand. Jas. & communiter Doct. *in l. 1. §. hoc autem, ff. ad Senat. Consul. Trebell.* licet aliqui aliter censeant, per *leg. si ab eo, C. de legat.* eorum tamen fundamenta pulchre diluit Jas. *in d. §. hoc autem, in 1. lect.* 10

In emancipatione requiritur patris, & filii consensus, §. *Instit. quib. mod. jus pot. solv.* & sic regulariter pater non cogitur emancipare filium nisi in aliquibus casibus, quos vide 11

dè per gloss. *in dict.* §. *fin.* & *in leg. non potest*, *ff. de adop.* Nec è contrario pater potest filium invitum emancipare, *leg. nec avus*, *Cod. emancip. liber.* nisi subsistente causa justa, judicis arbitrio, ut not. Paul. de Cast. & alii *in l. utrum turpem*, *ff. illo tit.* Menoch. *de arbitr. judic. casu.* 138.

12 Neque illud omittendum censeo hodie esse sublatam differentiam patriæ potestatis, & emancipationis: sicut agnationis, & cognationis, §. *nullam*, *in Authent. de hæred. ab intestat. venient.* Quod intellige quoad succedendum patri,

13 & quoad alimenta, quia sic succedunt hodie emancipati patri, ac sui, *leg. meminimus Codic. de legitim. hæred.* §. *si vero nec fratres*, *vers. nullam*, *in Authent. de hæred. ab intestat. venient. not.* post Jas. Molin. *de Hispan. primog. lib. 2. cap. 17. numero* 31. licet emancipati non succedant ut sui, sed ut extranei attinentes, unde fit, ut ipsi hæreditatem non aditam non trasmittant ad extraneos hæredes, sed ad suos descendentes tantum, per *titul. de his qui ante aper. tab.* Sui tamen hæreditatem non aditam transmittunt ad quoscumque ex potentia suitatis, ut not. *in leg. si fratris*, *& leg. si infanti*, *Codic. de jure deliber.* not. Paul. de Cast. *in leg. Gallus*, §. *& quid si tantum*, *numer. 9. ff. de lib. & posthum. in leg. si emancipati*, *numer. 7. Cod. de collat.* Jas. *in d. leg. si emancipati*, *n. 36. & ibidem* Angel. *cir. fin.* not. communiter Moderni *in leg. 3. Cod. de jur. deliber. & ibi* Bald. Alexand. Corn. Jacob. de Sanct. Georg. & alii.

14 Quod autem diximus esse sublatam differentiam patriæ potestatis, & emancipationis quoad succedendum patri, est intelligendum quoad succedendum ei ab intestato, secus ex testamento. Quia facto testamento remanet differentia patriæ potestatis, & emancipationis, ut not. Gloss. *d.* §. *& quid si tantum*, *& in Authent. ex causa*, *Cod. de lib. præterit. & in leg. si emancipati*, & utrobique communiter Doctores.

15 Insuper quoad alia præter successionem, & alimenta, remanet differentia patriæ potestatis, & emancipationis: ita Bartol. *in dicta leg. si emancipati*, post Gloss. *num.* 11. & *ibidem* Jason. *n.* 36. Gloss. *in Authen. ex causa*, *& in dicto* §. *& quid si tantum*, ubi late per Doctores.

16 Ex prædictis infero, quod cum in Cathalonia filius conjugatus de consensu patris habeatur pro emancipato, quod hæreditatem non aditam non transmittet ad quoscunque, sed tantum ex potentia sanguinis ad descendentes, juxta *tit. C. de his qui ante aper. tab.* Vel ex capite juris deliberandi ad quoscunque, si scius hæreditatem sibi delatam intra annum decedat a tempore scientiæ indeliberatus, an hæreditatem adiret, vel repudiaret: quia tunc transmittit ad quemcunque hæredem etiam extraneum, residuum illius anni ad adeundam dictam hæreditatem, vel repudiandam, juxt. tex. notab. & expressum *in l. cum antiquioribus*, *Cod. de jur. delib.* Dixi sciens hæreditatem sibi delatam esse; nam si ignoraret, non transmitteret, *d. l. cum antiquioribus*, *vers. & siquidem.* Et sic dicunt *ibi* Bar. & Doctor. quod Advocatus debet esse cautus, ut probet defunctum habuisse scientiam hæreditatis sibi delatæ, & intra annum decessisse a tempore scientiæ.

17 Hoc tamen casu, quando defunctus decessisset ignorans dilationem dictæ hæreditatis, posset hæres ejus, in quem alias deberet fieri dicta transmissio, petere restitutionem ex persona defuncti, qui decessit ignorans, ex clausula generali, *si qua mihi justa causa videbitur*: ex æquitate *leg.* 1. *& totius tituli*, *ff. ex quibus causis major*, ita in terminis not. Socin. *in l. qui duos* 11. *colum.* 2. *vers. secundo infertur*, *ff. de reb. dub.* Bartol. & communiter Doctores *in leg.* 1. §. *si quis propter inundationem*, *ff. de itin. actuque privat.* Receptam hanc esse ab omnibus opinionem dicit Vasquez *de transmiss. lib.* 1. §. 8. *n.* 25. Emanuel a Costa *in rep. leg. Gallus*, §. *& quid si tantum*, *n. ult. ff. de lib. & posth.* fusius hæc tradidi *lib.* 3. *cap.* 21. *de transmiss. n.* 20. *& seq.*

18 Est etiam observatione dignum, quod in Cathalonia nedum filiusfamilias, sed nec emancipatus aliter quam per contractum matrimonii obligatur ex aliquo contractu, nisi eo adsit consensus patris. Et hoc si filius sit minor vigintiquinque annis, ut est text. ad literam *in const.* 1. *tit. de menors de vint y fin. anys.* Quæ constitutio est extensa in filiisfam. licet sint majores 25. annis, ut habetur *in const. fin. tit. de menors. de* 25. *anys.* Et prædicta procedunt, licet contractus per dictos filios essent extra Cathaloniam celebrati, dummodo executio fieret in Cathalonia. Quod nota, quia est contra id quod communiter per Doctores concluditur *in l. si fundus*, *ff. de evict.* de quo dixi *supra c.* 9. *n.* 91.

19 Secus est de jure communi, secundum quod nedum filius emancipatus, sed etiam & filiusfam. etiam sine consensu patris, ex omni contractu obligatur, *leg. filiusfam. ex omnibus causis*, *ff. de act. & obligat.* §. *item inutilis*, *vers. filii*, jun. Gloss. *inst. de inut. stipul. & leg.* 1. *& toto tit. ff. quod cum eo*, *dict. leg. tam ex contractibus*, *ff. de judiciis.* Præterquam in mutuo, *ut ff. ad Senat. Consul. Maced. per tot.* & in voto, *leg. si quis rem*, §. *voto*, *ff. de pollicitat.* not. Gloss. *in d. l. tam ex contractibus*, & *in dict. leg. filiusfamilias ex omnibus causis.*

20 Opportune circa prædicta quæro, ecce quod quidam filius oriundus ex regno Aragoniæ, vel ex alio regno, denique forensis forte contraxit in Cathalonia sine voluntate patris sui: an remaneat ex contractu obligatus, cum ipse sit filius & cœlebs, qui scilicet nunquam matrimonium contraxit, & contractum illum fecerit sine patris voluntate?

Videtur dicendum, quod sic, quia statutum habilitans, vel inhabilitans personam, non comprehendit forensem; ita Paul. *cons.* 226. *super primo*, *quod quæritur*, *numer.* 1. *volum.* 2. Jas. *cons.* 39. *colum.* 2. *versicul. nec habet obstare*, *volum.* 3. Et sic si statutum disponat, quod filiusfam. possit testari, filiusfam. forensis existens, in illo loco non poterit testari, per *text. opt. in leg.* 1. *in fin. ff. de tut. & curat. dat. ab his*, & not. Anton. Gomez *in leg.* 5. *Tauri*, *n.* 2. similiter si statutum inhabilitet personam, utpote quia disponat, quod maritus non possit legare uxori, certe forensis in illo loco poterit legare uxori, ut notat Jas. *d. cons.* 39. allegat Bald. *in l. cunctos populos*, *in* 3. *quæst. princ.* & Bartol. *in* 7. *quæst. in fin.* idem notat Ruin. *cons.* 201. *colum.* 1. ubi hanc esse communem opinionem dicit, *& in num.* 7.

Veritas tamen est in contrarium, quod *dictæ constitutiones* 1. *& final. titulo de menors de* 25. *anys*, comprehendant forensem, qui in Cathalonia contraxit, ut si sit filius, nunquam uxorem habuerit, licet in sua patria posset libere contrahere sine patris consensu, si tamen contrahat in Cathalonia, ex illo contractu non remaneat obligatus, sive sit filiusfam. sive emancipatus, dummodo sit minor 25. annis, & si est filiusfam. licet sit major. 21

Neque obstant deducta in contrarium, quia procedunt quoties statutum absolute habilitat, vel inhabilitat personam; tunc enim non comprehendit forensem: secus tamen cum statutum non absolute habilitat, vel inhabilitat personam, sed in defectum formæ non reservatæ, vel cum aliqua alia modificatione; quia tunc vera, & communis conclusio est, quod forensis comprehenditur sub statuto loci, in quo conficitur instrumentum: ita Bald. *in d. leg. cunctos populos*, *vers. tertio casu*, ubi dicit, quod quando statutum aliquid vetat cum aliqua modificatione, puta quod pater non possit testari inter liberos, nisi cum sex testibus, tunc ligat forensem; idem not. Socin. *cons.* 97. *col.* 2. *vol.* 1. ubi consuluit quod si statutum dictat, quod Notarius non possit conficere instrumenta nisi sit matriculatus, juraverit, & Gtisdederit; quod comprehendit forensem Notarium: quia statutum non inhabilitat præcise, sed cum modificatione, *nisi fuerit matriculatus*, &c. Idem Bald. *in leg. fin. ff. de jur. omn. jud.* dicit, quod si ex forma statuti minor non possit contrahere sine certa forma, quod forensis contrahens in illo loco, tenetur servare illam formam: sequitur Aretin. *cons.* 74. Ruin. *cons.* 201. Tiraquel. *in legib. connub. gloss.* 8. *n.* 226. qui multa allegat, Berof. *cons.* 89. *volum.* 3. & Christoph. de Castel. *in cons.* 23. & ita sub dubio tene.

An dictæ constitutiones arceant forensem contrahentem in hoc Principatu, tradidi ipse *lib.* 2. *resol. cap.* 1. *de minor. quæst.* 2.

Prædictam constitutionem unicam, *hoc titulo de emancipations*, indistincte operari quoad filios favorabilia, & odiosa, tradidi *libro* 3. *Resolut. capit.* 21. *de transmission. num.* 20. *usque ad numerum* 30. quæ probavit & Marius Giurba *decis.* 33. *num.* 31. 22

QUÆRO ultimo, an emancipatio possit fieri die Feriato? Resp. quod sic: ita not. Specul. *de feriis*, §. *sequitur videre*, *num.* 7. & Mier. *tit. de emancip. p.* 2. *collat.* 6. *n.* 22. *fol. mihi* 134. 23

CAPUT XI.

DE EMPHYTEUSI.

SUMMARIUM.

1 *In Cathalonia an habeat locum Commissum?*
2 *Emphyteuta cessans a solutione privati canonis per triennium, cadit a jure suo, de jure communi.*
De jure vero municipali Cathaloniæ secus, sed tantum punitur in duplicata canonis solutione, ibid.
3 *Feudatarius cessans a solutione pensionis, non cadit a jure suo, nec jure communi, nec speciali Cathaloniæ.*
Sed tantum de jure Cathaloniæ punitur in duplicata canonis solutione, ibid.
4 *Emphyteuta, & feudatarium alienantes rem sine Domini consensu, cadunt a suo jure, de jure communi.*
Secus tamen est de jure municipali Cathaloniæ, ibid.
5 *Tribus pœnis puniuntur de jure Cathaloniæ emphyteuta, & feudatarius alienantes rem sine consensu Domini, & quæ sint illæ pœnæ, declaratur*, ibid.
6 *Lex posterior non tollit præcedentem, nisi quatenus ei contrariatur.*
7 *Circa prædictas pœnas adverte, quod pœna secunda quingentorum aureorum non habet locum, nisi quando capitur possessio sine consensu Domini, ex alienatione facta per contractum inter vivos.*
8 *Pœna laudemii duplicati habet locum quando quis adipiscitur rei feudalis seu emphyteuticariæ possessionem sine consensu Domini ex contractu emptionis.*
In aliis acquisitionibus habet locum pœna d. §. *Nedum* Christiani, *quæ procedit per querelam pacis, & treugæ violatarum.*
9 *Res feudales, vel emphyteuticariæ possunt sine consensu Domini per Judicem in causam judicati capi.*
10 *Commissum in Cathalonia in duobus casibus tantum locum habet: & ibidem qui sint isti duo casus.*
Est & alius tertius casus, ubi commissum in Cathaloniæ locum habet, ibid.
11 *Emptor qui bona fide emerit rem feudalem sive emphyteuticariam sine consensu Domini, existimans esse allo-*

allodialem, prout sibi venditur, recuperat pretium & damna a venditore,

12 Sed si venditor non est solvendo, an dictus bonæ fidei emptor debeat a Domino directo saltem in pretio servari indemnis.

Ex delicto unius alter non punitur, ibid.

13 Si emphyteuta obligavit bona sua alicui generaliter sine firma, & consensu Domini; & deinde alteri specialiter cum firma, & consensu domini: uter ex dictis creditoribus præferatur in rebus emphyteuticariis.

14 Utrum prædicta in obligatione rerum feudalium procedant, remissive?

15 Quid in civitate Barcinonæ observetur ex privilegio dicto, Recognoverunt Proceres, in 2. vol. const.

16 An si emphyteusis redeat ad dominum, sit libera a debitis contractis per emphyteutam?

17 Item si res redeat ad dominum jure dominii, vel pactionis appositæ in contractu emphyteutico, vel quia res cecidit in commissum, &c.

18 Secus est, si res emphyteuticaria perveniat ad dominum ex aliqua nova causa, ut quia dominus emerit jus utile ab emphyteuta, vel habuit in solutum, aut ex permutatione, institutione hæredis, legato, aut alio simili titulo.

19 Item si perveniat dicta res emphyteusis ad dominum ex renunciatione sibi facta per emphyteutam.

20 Alio etiam modo res pervenit ad dominum sine præjudicio jurium creditorum, quando videlicet pagensis relinquit mansum inhabitatum per annum, vel hodie per tres menses.

21 An per unicam recognitionem probetur dominium directum in favorem ejus cui facta est recognitio?

In Cathalonia tam in curiis Ecclesiasticis, quam sæcularibus pars affirmativa recepta est, ibid.

22 Recognitio quando non noceat ipsi recognoscenti, remissive.

23 Juramentum supplet partis præsentiam de jure Canonico.

24 Adversus tertium a dicto recognoscente causam non habentem, prædictæ recognitiones non probarent.

25 In istis recognitionibus sæpe recognoscitur dictam rem præstare annuum quid tertio absenti, idque per verba dispositiva, num ex dicta assertione quæsitum est jus illi tertio?

26 Recognitiones factæ ab emphyteutis quid de jure importent, remissive.

27 De recognitione actus quem quis pro alio gesserit, quid juris?

28 Si Petrus vendat Joanni prædium, & in instrumento venditionis asserat prædium teneri sub allodio alicujus beneficii, an ex hoc beneficiatus habeat suam intentionem fundatam?

29 In dubio quælibet res præsumitur allodialis, & non feudalis, neque emphyteuticaria.

30 Quisque magis præsumitur possidere jure proprio quam alieno.

Illud procedit etiamsi pro re ipsa aliquid annuatim Principi præstaretur, quia adhuc illa res non præsumitur feudalis, nec emphyteuticaria, sed tantum simpliciter censualis, ibid.

31 An si res aliqua sit sita intra fines castri, oppidi, aut civitatis, dominus ex eo habeat suam intentionem fundatam super dominio directo, aut utili dictæ rei?

32 Hoc etiam procedit in Principe quoad res intra fines Regni sitas per privatos possessas.

33 Nemo cogitur titulum suæ possessionis ostendere.

34 Intellectus l. cogi, Cod. de petit. hæred.

35 Si major pars rerum sitarum intra castrum, oppidum, aut civitatem, teneatur sub dominio directo domini dicti castri, aut civitatis, dominus habet fundatam suam intentionem adversus omnes alias res sitas intra fines dicti oppidi, aut civitatis, per alios possessas.

36 Quid si intra illud territorium reperiatur aliquis possidens fundum particularem de illo territorio, non investitus, nec habens causam ab investito.

37 Quomodo intelligatur in Cathalonia textus incipiens. Si castellanus, in consuet. Cathal. 13. in tit. de feus y pobats?

38 An possessor rei emphyteuticariæ possit conveniri hypothecaria a domino pro canone?

39 Possessor partis rei censuatæ pro toto censu conveniri potest, & tertius possessor conventus pro censu, non potest opponere excussionem, & similia.

Laudemia debita a novo possessore exigi possunt, ibid.

Vide ibidem casum circa dominum negligentem in exigendo censum consistentem in granis.

Si emphyteuta debitor non fuit in mora solvendi, sed dominus censum non petierit, debitum emphyteutæ non potest augeri ex creditoris negligentia, ibid.

40 Quamvis debitor gabellarum teneatur ad pretium in genere, tamen cum videatur obligatus contemplatione monetæ, quam exigit de fructibus gabellarum, liberatur a communibus accidentibus, solvendo de pecunia exacta ante reprobationem monetæ, & moram.

41 Negligentia creditoris non debet nocere debitori contra juris æquitatem, & rationem naturalem.

42 Dominus directus pro censibus nullum privilegium habet si agat in personam; secus si in rem ipsam emphyteuticariam.

43 Pro laudemio dominus habet actionem personalem in rem scriptam.

Tacita hypotheca nunquam censetur inducta, nisi expresse inveniatur a lege cautum, ibid.

44 Diversitas rationis inter canonem, & laudemium.

45 Dominus directus de jure communi, & municipali habet jus retinendi, sive prælationis, quam faticam nostrates appellant, in rebus emphyteuticariis.

46 Intra quod tempus dominus debeat uti jure prælationis sine fatica, de jure communi; & quid de jure municipali? ibid.

47 Faticam, sive jus prælationis dominus de jure communi alteri cedere non potest.

48 In hoc Principatu dominus directus potest cedere, & vendere dictam faticam, & jus prælationis.

49 In quibus casibus fatica locum non habeat.

50 Dominus habet jus faticæ etiam in meliorationibus emphyteutæ.

51 Dominus volens vendere proprietatem, tenetur eam potius vendere emphyteutæ quam alii.

52 Colonus potius tenetur vendere fructus fundi domino fundi, quam alii.

53 Idem est in usufructuario volente locare commoditatem ususfructus alicui.

54 Rem communem cum alio habens, si partem suam vendere velit, debet prius consortem requirere.

55 Si adest annonæ caritas, cives, ipsæque urbes præferuntur extraneis in emptione frumenti in territorio suo collecti.

56 Quid sit faciendum si quis offerat pretium excessivum, ad evitandum istud jus prælationis.

57 Ubi plures sunt venditæ unico pretio, & tenentur pro diversis dominis, an habeat locum fatica.

58 Utrum dominus directus minor restituatur in integrum adversus non usum faticæ intra 30. dies, vel ex eo, quod non solverit pretium, remissive.

Dicti triginta dies ad utendum fatica, currunt a die veræ notitiæ, & præsentationis instrumentorum. Et non dicitur dominus sciviſſe alienationem, nisi sit in individuo certificatus de omnibus pactis in ea contentis, ibid.

Ad præsentationem instrumentorum, non competit domino jus faticæ, quia partes re integra invito domino possunt recedere a contractu impune, & sine metu solvendi laudemium.

59 Post factam declarationem per dominum, quod vult uti fatica, inter triginta dies a die declarationis, tenetur pretium solvere, aut deponere.

60 Stante statuto, quod volens vendere aliquem fundum de tali territorio, teneatur prius illum vendere hominibus ex dicto territorio quam forensibus, an si dominus, & aliquis ex dicto territorio concurrant ad eam venditionem, quis debeat præferri?

61 Emphyteusis, & feudum, an ad Ecclesiam, & alias manus mortuas pervenire possint?

Statuta recipiunt interpretationem a jure communi, ibid.

62 An emphyteuta possit prascribere totum censum, vel saltem partem adversus dominum.

Et quanto tempore laudemium præscribatur, ibid. remissive.

63 An dominus habeat jurisdictionem in emphyteutam jure communi?

64 De jure municipali Cathaloniæ dominus directus habet jurisdictionem in emphyteutam super rebus, quas ab ipso in emphyteusim tenet.

65 Causæ emphyteuticariæ in prima instantia ad regiam Audientiam evocari nequeunt.

66 In emphyteusi, & etiam feudo recepto ab Ecclesia, leges municipales, & jus commune sæcularium sibi locum vendicant.

67 Quid sit laudemium, & de quibus alienationibus solvatur, & quantum, & ad quem spectet illud solvere? remissive.

68 In Cathalonia non debetur laudemium ex recognitione intra annum facta.

69 Si prædium feudale, seu emphyteuticarium transeat de fratre in fratrem judicio patris testatoris, scilicet per substitutionem, vinculum, aut fideicommissum per eum factum, nullum laudemium domino debetur, nec quoad legitimam, & trebellianicam, quæ etiam ex fratre in fratrem pervenerit.

70 Si quis donavit alicui aliquam rem feudalem, sive emphyteuticariam, cum pacto, quod donatarius suscipiat in se solutionem quorundam censualium singulis annis, an donatarius teneatur solvere laudemium de toto valore dictæ rei donatæ, an de valore dictæ rei, deductis oneribus.

71 Ex donatione, & aliis titulis lucrativis debetur domino laudemium.

Quod laudemium debet integrum solvi, nisi aliud consuetudo aut statutum disponat.

72 De consuetudine Cathaloniæ ex titulis lucrativis debetur medium tertium, & medium laudemium, quod est quatuor solidi, & quatuor denarii pro libra.

73 Barcinone propter privilegium, Recognoverunt Proceres,

res, ex titulis lucrativis non debetur domino laudemium: quod intellige de rebus emphyteuticariis.

74 *De transactione, an debeatur domino laudemium?*
75 *De divisione an debeatur domino laudemium?*
76 *De permutatione an debeatur domino laudemium?*
77 *In solutione laudemiorum deficientibus pactis est servandus mos, & consuetudo regionis.*
78 *An debeatur laudemium de venditione facta cum pacto de retrovendendo, tam de jure communi quam speciali Cathaloniæ, & alia circa istam materiam?*
79 *De venditione facta cum pacto de retrovendendo ad modicum tempus, non debetur laudemium. Quod tempus dicatur modicum, & quod longum, tam jure communi, quam de consuetudine hujus Principatus.* ibid. *remissive.*
80 *An qui vigore pacti de retrovendendo revendit, possit recuperare a primo venditore laudemium quod solvit, & alios sumptus primæ emptionis.*
81 *Ex alienatione necessaria non debetur laudemium. Declaratur ibidem, quæ dicatur alienatio necessaria.*
82 *Quando æstimatio faciat emptionem, & quando non, remissive.*
83 *Si extraneus est hæres institutus, & gravatus de restituenda hæreditate, & ille non vixerit decem annos post institutionem, non debetur laudemium ex sua acquisitione dicta hæreditatis, ex Ludovico a Peguera.*
84 *Donationes, & legata facta ad certum tempus, vel incertum, puta ad decem annos, vel ad vitam, nullo alio addito, censentur temporalia.*
85 *Secus est in hærede, licet ad istam instituto; quia cum hæreditati non possit adduci temporalitas, statim de dicta acquisitione non limitata tempore debetur laudemium.*
86 *Legatum temporale illud est, quod nunquam est ad hæredes transitorium.*
87 *In dubio an aliquid debeat esse perpetuum, vel temporale judicatur perpetuum.*
88 *Idem est in institutione facta ad vitam cum donatione substituti.*
89 *Si alienetur res fideicommisso subjecta, valet alienatio, & debetur laudemium, licet postea resolvatur eveniente casu fideicommissi.*
90 *Si emphyteuta secundus emat a primo de consensu domini, non debet solvi laudemium.*
91 *An debeatur laudemium de venditione, quæ fit per Judicem ad instantiam alicujus creditoris.*
92 *An dominus directus possit prætendere sibi deberi census præteritos, & eos posse exigere a possessore rei emphyteuticariæ, postquam ei recognovit dictam rem emphyteuticariam?*
93 *An molendinum probetur esse de dominio directo alicujus ex recognitione facta terræ, in qua dictum molendinum est constructum?*
94 *Si solum est allodiale, & ædificium in eo ædificatum est allodiale.*
95 *An prædicta procedant ubi in medio dicti corporis reperitur tertius possessor non habens in re possessa jus & causam a domino, nec ab eo qui possidet a domino?*
96 *An census possint separari a domino directo, & quid hoc importet, remissive?*
97 *An debeatur laudemium de locatione, quæ fit tribus personis conjunctis, ad quinquennium successive.*

A Deo multa scripta sunt de hac materia ab utriusque censuræ Doctoribus, & etiam nostratibus, ut omnis scribendi occasio posteris erepta videatur. Et sic non longius in ea provehar, sed tantum, ut soleo, aliqua scitu digna, quæ non facile apud Auctores inveniuntur, breviter, & resolutive tradam.

1 QUÆRO I. An commissum in Cathalonia locum habeat? Respondeo quod commissum in Cathalonia regulariter est sublatum: ut est text. *in Usatic. Si quis suum fundum*, qui est 4. *in tit. de Feus*, & *ibi* gloss. Calic. & alii Practici, not. Marquil. *in Usat. Si quis bajuliam, ad finem.*

2 Et sic licet de jure communi emphyteuta privati non solvens canonem per triennium, cadat a jure suo, *leg.* 2. *Codic. de jur. emphyt. capit. potuit, extra de locat.* Secus est de jure speciali Cathaloniæ, secundum quod emphyteuta a jure suo non cadit, sed tantum punitur in duplicata canonis solutione, ut est text. *in dict. Usat. Si quis suum fundum, & in Usat. Si quis bajuliam, qui est decimus septimus, & Usat. sequ. titul. de feus*, & *ibi* Marquil.

3 Qui text. habent locum & in feudatario, qui propter cessationem pensionis non cadit a jure suo, sed punitur, ut dictum est de emphyteuta: ita not. Marquil. *in dict. usatic. Si quis bajuliam, & dict. usat. Si quis suum fundum.* Quod ultimum etiam procedit de jure communi, secundum quod feudatarius licet cesset ab annua præstatione, quam solvere tenetur pro feudo, non cadit a jure suo: ita Specul. *de emphyt.* §. *nunc aliqua*, *num.* 108. Cardin. *in dict. cap. potuit*, Joann. de Imol. *in cap. ex parte, de feud.* Dominic. de San. Georg. *in cap. de Apostolica*, §. *sed licet, de re judicat. numer.* 6. late Marsil. multos referens *sing.* 446.

4 Item de jure communi emphyteuta, & feudatarius alienantes rem sine domini consensu, cadunt a jure suo, *leg. fin.* jun. Gloss. & *ibi* Bartol. Bald. Salic. Jason. & alii *Codic. de jur. emphyt. dict. cap. potuit*, jun. Gloss. *extr. de locat. leg. imperialis benevolentia, de prohib. feud. alien. per Lothar. in usib. feud. & leg. Imperialem, eo tit.* per Federic. & comm. Doct. *in Authent. qui rem, Cod. de sacrosanct. Eccles.*

Secus tamen est de jure muncipali Cathaloniæ, secundum quod in his etiam casibus commissum est sublatum, ut dictum est, & not. Marq. *in dict. usat. quis bajuliam, ad fin.*

Puniuntur tamen nostrati jure acquisitores rerum emphyteuticarum, & feudalium, adipiscendo possessionem realem, & corporalem sine firma voluntate, & consensu domini, variis pœnis. 5

Quarum prima est, quam tradit D. R. Pet. I. *in constit. 3.* §. *Negun Christian, tit. de pau y treva*, ut contra possit procedi per dominos rerum, per oblationem querelæ, pacis & treugæ violatarum, in qua damnum & injuria solent æstimari ad certas quantitates.

Secunda pœna est quam tradit idem D. R. Pet. I. per suam Pragmat. *Quoniam, digne regnat*, positam in titulo *de dret. emphyteotic. in* 1. *volum. circa princ.* Quia prædicti intrantes possessionem rerum emphyteuticarum, & feudalium sine domini consensu, puniuntur pœna quingeatorum aureorum. Per quam Pragm. *dict. Negun Christian*, non est correctus, 6 quia lex posterior non tollit præcedentem, nisi quatenus ei contrariatur, ut not. Bartol. *in leg.* 1. §. *hoc autem edictum, num.* 7. *ff. de nov. oper. nunciat.* ubi pro statutis notandum esse dicit: not. Doct. *in leg. sciendum, ff. qui satis dare cogantur.* Faciunt not. per Bald. & Paul. de Castro *in* 1. *constit. Codic.* §. *quibus.* Tradit pulchre Socin. Jun. *cons.* 131. *Quæstio proposita, n.* 35. *vol.* 1. ubi generi per speciem in diversis legibus non derogari dicit.

Et tertia & ultima pœna, quam tradit D. R. Pet. I. in constit. *Als escandols, quæ est* 3. *in tit. de dret. emph.* ubi prædictis, qui ingrediuntur possessionem rerum emphyteuticarum sive feudalium sine consensu domini, ultra prædictas pœnas imponitur pœna solutionis laudemii duplicati.

Circa prædictas pœnas est advertendum, quod pœna se- 7 cunda quingentorum aureorum non habet locum, nisi quando capitur possessio sine consensu domini, ex alienatione facta per contractum inter vivos, ut ex verbis *d. pragm.* colligitur, & not. Solsona *in sua lucer. callu.* 12. *n.* 16.

Pœna autem tertia laudemii duplicati non habet locum, 8 nisi quando quis adipiscitur rei feudalis, sive emphyteuticariæ possessionem sine consensu domini ex contractu emptionis, ut not. Mier. *in dict. constit. Als escandols*, & Marquil. idem sentire videtur *in usat. Magnates, vers. quæro juxta præmissa, ad finem*, & Solson. *ubi supra, n.* 21. & 22. In aliis autem acquisitionibus habebit locum pœna *dict.* §. *Negun Cristian*, quæ est procedendi per querelam pacis, & treugæ violatarum.

Estque sciendum, quod licet res emphyteutica, sive feu- 9 dalis alienari nequeat sine consensu domini per emphyteutam, sive feudatarium, potest tamen per Judicem capi pro exsolvendis debitis emphyteutæ, & sine consensu domini alienari, & in causam judicati capi, & in solutum dari, salvo domino suo jure, not. Afflict. *decis.* 191. Capyc. *decis.* 99. Bald. *in cap.* 1. *n.* 11. *de prohib. feud. alien.* per Feder. Jas. *in leg. fin. n.* 113. *C. de jur. emph. & in l. cætera*, §. *sed si paruerit, n.* 11. *de leg.* 1. Rip. *in l.* 1. *n.* 13. *de pign.*

Commissum igitur in Cathalonia solum in duobus casibus 10 locum habet, scilicet si scienter denegetur dominium, negando se aliquid tenere in feudum, vel emphyteusim: item si scienter res feudalis, sive emphyteuticaria pro allodiali alienetur, vel taceatur esse feudum, vel emphyteusim, ut tradit Marquil. in *usat. si quis suum fundum*, qui est 4. *titul. de feus*, & ibi Guiliel. de Valesi. *num.* 6. idem Marquil. *in dict. usat. si quis bajuliam, in fin.* notat per Gloss. *in dict. usat. si quis suum fundum*, & Socarra *in comment. P. Alber. in cap. Castellanus, sive feudatarius, n.* 77. *pag. mihi* 203. Don Ludov. a Peguer. *in rep. cap. item ne super laudemio vers.* 6. *n.* 16. Cels. Hug. *cons.* 60. *num.* 10. *vers. intentat. ergo.*

Est circa prædicta observandum, quod si forte res aliqua 11 emphyteuticaria, sive feudalis inciderit in commissum, propterea quod fuerit vendita, tacendo esse feudalem, sive emphyteuticariam, & sic fuerit vendicata ab emptore per dominum, quod emptor bonæ fidei ignorans fraudem venditionis, recuperat a venditore pretium, & alia damna, quæ ea de causa passus fuit; *arg. leg. fin. Cod. de litigios. leg. nemo, Cod. de fun. privat. lib.* 11. *leg. quemadmodum, Cod. de agricol. & censit. eod. lib.*

Sed quid si venditor talis non sit solvendo, ut nec ab eo 12 præ ejus inopia pretium recuperari possit: nunquid tali casu emptor bonæ fidei debet servari indemnis in pretio a domino? Videtur dicendum, quod non; siquidem si quis vendat feudum, & emphyteusim pro allodio scienter, & sic in fraudem domini, feudum & emphyteusis, ut dictum est, devolvitur ad dominum: & illa pœna transit in singularem successorem, sicut in hæredem, *leg.* 3. §. *quod autem ait, ff. quod quisque juris* not. Bald. *in leg. Imperialem*, §. *insuper, de prohib. feud. alien. per. Feder.* Idem not. Hiern. *in cap.* 1. §. *porro, quæ sit prim. consil. benef. amitten.* ubi dicit, quod ista pœna est rei persecutoria, & transit penes quemcunque res transit, & ita decisum tradit Afflictus.

Contrarium tenet Guid. Pap. *decis.* 24. & *ibi* Ranchio. *in addit.* & Domini de Rota *in decis.* 1. *de empt. & vendit. in antiquis*, quam opinionem & ipse probo; innititur siquidem magis æquitati & rationi quam altera. Quia alias tali casu negari non posset quin ex delicto unius alter puniretur, contra *l. sancimus, Cod. de pœnis, & cap. non debet, de reg. jur.* 6. Hanc quæstionem tradit Mich. Fer. 3. *part. obs. cap.* 399.

nihil

nihil tamen ausus est affirmare : solum attestatur, regiam Audientiam observare, laudemium duplicatum non debere solvere emptorem, qui ignorabat rem emptam esse emphyteuticariam, sive feudalem, licet venditor id sciret.

Est & alius casus, ubi in Cathalonia commisso est locus quando pagensis relinquit mansum inhabitatum per annum, ut habetur *in const. Reg. Alphonsi IV.* incipiente *Commemorans*, quæ est 5. *in tit. de homens propris* : quod tempus postea fuit reductum ad tres menses, per sententiam latam inter seniores pagensium, & ipsos pagenses, quæ vulgo dicitur Redimentiarum, *vers.* 8. *Item pronunciamus, arbitramus, declaramus:* quæ sententia lata est per D. Reg. Ferdin. *die* 21. *April.* 1486. quæ est in tit. *de homens propris, in secundo volum. const.*

13 QUÆRO II. De quadam quæstione quæ passim occurrit, & nihil satis aperte declaratum reperies. Emphyteuta obligavit alicui creditori omnia bona sua generaliter, & postea unam ex dictis rebus obligavit alteri specialiter, cum firma & consensu domini : uter ex dictis creditoribus præferetur in dicta re? Veritas est, quod prior creditor cui bona generaliter sunt obligata, siquidem est certum, quod licet emphyteutæ res emphyteuticas obligare generaliter absque domini consensu, ut not. *in leg. tutor.* §. *fin.* & *ibi* Bartol. Paul. & alii, *ff. de pign.* ac Specul. *de emphyt.* §. *nunc aliqua n.* 148. Gloss. & Doct. *in leg. fin. C. de jur. emphyt.* quam glossam communiter approbari dicit *ibi* Jas. *n.* 84. fac. text. opt. *in l. lex vectigali, ff. de pig.* not. Negusant. *de pign. p.* 2. *memb.* 2. *n.* 28. Idem tenent Practici nostri, nempe Marquil. Guliel. de Valesic. & alii *in usat. si quis suum feudum*, Socar. *in comment. Pet. Albert. capite eodem, n.* 40. *pag. mihi* 120. Et sic cum dicta obligatio generalis sit a jure permissa, ipsa uti prior præfertur speciali posteriori, *leg. qui generaliter, ff. qui pot. in pig. hab. cap. qui prior, de reg. jur. l.* 6. Hocque in terminis tenet Marquil. *in dict. usat. si quis suum feudum versic. sed quid in gen. oblig. circa finem*, ubi decidit hanc quæstionem. Quod si emphyteuta obligavit diversis creditoribus bona sua generaliter, absque domini consensu, & postea unam aut plures ex dictis rebus emphyteuticariis alienavit cum firma & consensu domini, quod dicti creditores executione facta in bonis dicti emphyteutæ poterunt agere adversus dictum emptorem dictarum rerum. Quod decidit hac ratione, quia cum dicta generalis obligatio sit de jure valida, ut dictum est, dicti creditores habent jus hypothecæ in dictis bonis, cum res transeat cum suo onere, *leg. traditio, ff. de acquir. rer. dom. leg. alienatio, ff. de contrahend. empt.* & sic principali discusso, poterunt agere hypothecaria contra dictum emptorem, *leg. Moschis, ff. de jur. fisc.* & ita se alias decisum vidisse refert. Ob idque consuluit, ut sine aliquo periculo possit emptor rem illam emere, quod præterquam quod emat illam cum firma & consensu domini, deponat pretium apud quandam securam tabulam, & faciet fieri præconium, ut *ibi* per eum.

14 Utrum autem prædicta in obligatione rerum feudalium procedant, dicam *in cap. seq.*

15 Hoc tamen Barcinone fallit, propter privilegium quod habet, vulgo dictum, *Recognoverunt Proceres in* 2. *volumine constit.* insertum in titulo, *Consuetus de Barcelona*, in quo privilegio, *in* 12. *ejus capite*, habentur hæc verba. *Item in sponsalitiis non requiritur in civitate Barcinonæ consensus domini, nec firmamentum, nec confirmatio, vel subscriptio facta posteriori creditori mariti ledit jus mulieris, imo semper remanet prior mulier, & potior in obligatione dotis, & sponsalitii.* Ex quo privilegii capite sumpto ab eo argumento a contrario colligitur, creditores licet posteriores, habentes firmam, & consensum domini, præferri prioribus non habentibus firmam domini, excepta muliere pro sua dote & sponsalitio. Sensit secundum prædicta Anton. Oliban. *de action. part.* 1. *lib.* 3. §. *vel persequendæ n.* 19. & censuit Senatus referente Don. Joanne Gallego, die prima Junii 1596. in causa Stephani Renat de Aiguaviva, Diœcesis Gerundensis, & tutorem, & curatorem Don. Raphaelis de Aguliana.

16 QUÆRO III. De quæstione non minus quotidiana, ac utili, quam proxima. Utrum si emphyteusis redeat ad dominum, de cætero sit libera ab omnibus debitis contractis per emphyteutam. Respondeo, quod si redeat ad eum jure prælationis, ut quia usus fuerit *fatica*, omne jus creditium, & omne onus impositum in re emphyteuticaria per emphyteutam evanescit, & remanet tantum salvum super pretio alienationis, ut in specie notat Socarr. *in com. Pet. Albert. in cap. cautum, num.* 64. *ad fin. pag. mihi* 565. ubi refert se sæpe, & in regia Audientia, & alibi sic vidisse pronunciatum : tradit etiam pulchre Ozasc. post multos per eum relatos, *dec.* 156. *n.* 9. & 10.

17 Item si res redeat ad dominum jure dominii, vel pactionis appositæ in contractu emphyteutico, vel quia res cecidit in Commissum, vel ex alia simili causa emphyteuticali, revertitur libera ab omnibus debitis emphyteutæ : & omnis hypotheca, seu servitus ab ipso emphyteuta imposita evanescit. Siquidem resoluto jure datoris, resolvitur & jus acceptoris, *leg. lex vectigalis*, & *ibi* Bartol. Bald. & alii, *ff. de pign.* & Ozasc. *dicta decis.* 156. *num.* 9. & 10. faciunt quæ in simili tradit Stephan. Bertad. *consil.* 160. *Punitur in facto, num.* 4. *versicul. Præterea si bona*, & ante eos Bartol. *in leg. in diem, ff. de aqua pluvia arcenda*, ubi concludit, si venditor cui vendiderat rem cum pacto de retrovendendo eam vigore dicti pacti recuperet, quod obligationes factæ medio tempore per emptorem extinguuntur : sequitur Dec. *consil.* 138. *n.* 6. & 7. Boer. *decis.* 181. *n.* 8. multa ad propositum tradit Joan. Garcia omnino in materia videndus *in tract. de hypot. post. contract. post princip. & per tot.* & omnino Mastrill. *decision.* 154. *per tot.* & Hier. a Laurent. *decision. Avenionensi* 28. *n.* 4.

Secus tamen est si dicta res emphyteuticaria perveniat ad dominum ex aliqua nova causa, ut quia dominus emerit jus utile ab emphyteuta, vel habuit insolutum, aut ex permutatione, institutione hæredis, legato, vel alio consimili titulo, tunc siquidem remanet jus pignoris, & servitutis, *leg. traditio*, §. 1. *ff. de acquir. rer. dom.* not. & pulchre Natta *cons.* 615. *n.* 7. *com.* 2. *sequent.* & Ozasc. *dict. decis.* 156. *n.* 20. Guid. Pap. *decis.* 575. Boer. *decis.* 181. *num.* 7. Caldas de Pereyr. *de renov. emphyt. quæst.* 16. *n.* 22. late Joann. Garcia *in tract. de hypot. post contractum*, qui est *post tractat. de meliorat. & expens. per tot.* ubi fuse : & Anton. Fabr. *in suo C. lib.* 4. *tit.* 42. *defin.* 61. Surd. *dec.* 286. & Rota Avenion. *dicta dec.* 28. *n.* 2. & conducunt quæ ipse trado *l.* 3. *cap.* 1. *de action. quæst.* 13. 18

Et itidem si perveniat dicta emphyteusis ad dominum, ex renunciatione sibi facta per emphyteutam; quia tali etiam casu jus creditoris in nihilo alteratur, imo in hoc, & prædictis casibus, ubi jus creditoris non alteratur, dominus debet pati, ut dicta emphyteusis, seu jus utile emphyteutæ vendatur, & de pretio satisfiat creditoribus ; vel ipse dominus, si rem retinere malit, debet dictis creditoribus satisfacere, & sic in regia Audientia præsentis Principatus, & alibi judicatum tradit Marquill. *in dict. usat. si quis suum feudum, vers. sed quid in generali*, ibi, *etiam quod fortius est :* & Socarr. *in dict. cap. eodem n.* 51. *cum seq. pag. mihi* 123. not. & Surd. *dict. dec.* 286. *num.* 9. dicens casibus prædictis durare obligationem quatenus durat jus emphyteutæ. 19

Est etiam & alius casus, ubi res pervenit ad dominum sine præjudicio jurium creditorum, videlicet quando pagensis relinquit mansum inhabitatum per annum, vel hodie per tres menses, quia tali casu dominus in vim commissi potest dictum mansum rehabere, *ut supra* diximus, *in versic. est & alius casus, n.* 12. Etenim tunc dominus debet facere fieri proclama, ut prætendentes interesse in dicto manso, intra certum tempus se opponant, & de jure suo doceant, juxta mentem *dict. const. comm.* quæ est 5. *tit. de homens propris*. Et dominus judice interveniente, rem ipsam facta debita subhastatione, debet publice vendere, & plus offerenti tradere, & pretium distribuere inter creditores, prout fuerint tempore priores, & jure potiores. 20

Hanc practicam in præsenti Principatu (quæ etiam alibi in simili casu servanda est, juxta *leg. locorum, Cod. de omni agro desert. lib.* 11.) servari dicit Soccarr. *in dict. cap. eodem, num.* 53. Qua etiam ipse aliquando, necnon ita pridem, usus fui. Et cum nemo esset qui aliquid pro dicta re emphyteuticaria offerret ; consului, quod dominus cogere poterat creditores, ut dictam emphyteusim reciperent juxta pacta primi emphyteutæ; alias quod tali casu poterat in vim dicti commissi, rem rehabere liberam ab omni debito primi emphyteutæ, & eam alteri stabilire, seu de ea ad libitum disponere : quæ nota, quia quotidiana & utilia.

QUÆRO IV. Utrum per unicam recognitionem probetur directum dominium in favorem ejus, cui facta est recognitio? De hac re variæ sunt opiniones, ut plene notatur per Guid. Pap. *decis.* 272. Benedict. *in capit. Raynutius, in verbo, & uxorem, num.* 106. & 107. Codicem Fabrian. *lib.* 4. *titul.* 14. *de probat. defin.* 1. Rip. *in leg. si aliquam rem, num.* 38. & 39. *cum aliquot sequent. ff. de acquir. possess.* alios addo infra, *lib.* 3. *Resol. cap.* 13. *de jurib. Castr. num.* 142. quo recurre ad multas quæstiones in ista materia recognitionum. 21

Quidquid sit alibi, in Cathalonia tamen, tam in curiis Ecclesiasticis quam sæcularibus est recepta pars affirmativa, quam tenent Guid. & Benedict. *ubi supra*. Et non solum probatur directum dominium per dictam unicam recognitionem contra recognoscentem, sed etiam contra tertium possessorem ab eo causam habentem, ut not. Soc. *cons.* 50. *n.* 7. *lib.* 4. Ruin. *cons.* 108. *n.* 23. *lib.* 2. Natta *cons.* 460. *n.* 9. *lib.* 2. Rolan. a Valle *consil.* 82. *n.* 38. *lib.* 2. & Cravet. *cons.* 29. *n.* 1. *in respon. pro genero, n.* 429. multos ad hoc citans, & reddens rationem : nam alias sequeretur absurdum, quod esset melior conditio successoris quam auctoris contra *leg. fin.* §. 1. *ff. de Vellejan.* quibus additur quod eadem persona reputatur recognoscens, & tertius habens causam ab eo, ut per Rip. *ubi supra n.* 42. Salicet. *in leg. fin. Codic. de jure emphyteut.* Stephan. Ber. *cons.* 310. *lib.* 3. *part. poster.* Alios refert Cephal. *cons.* 387. *n.* 33. ubi dicit instrumentum recognitionis dominii probare domino directo non solum adversus recognoscentem, sed & adversus tertium ab eo causam habentem : qui omnes sentiunt secus esse contra tertium a recognoscente causam non habentem. In dubio actorem censeo teneri probare inde quod ab illo rem habeat, quippe sit fundamentum suæ intentionis : & sensit Specul. *de emphyteut.* §. *nunc aliqua, n.* 71. egregie Ripa *in leg. si aliquam rem, n.* 42. *ff. de acquir. possess.* & Velasc. *de jure emphyteut. cap.* 49. *per tot.* Quod ego limitarem in immediato possessore, cum facile sit ostendere a quo rem possideat, cum alias sit præsumptio quod ab ultimo possessore habeat, ut evitetur delicti suspicio contra eum, quod ipse eam usurpaverit, ut satis in terminis censuit Socin. *cons.* 167. *post num.* 21. *volum.* 2.

Quid quod nec dicitur tertius, qui causam ab aliquo habet, ut per Surdum *decis.* 173. ubi *n.* 26. allegat *leg. si*

supera-

superatus, ff. de pignor. & sic emptorem, & venditorem eandem personam dici, defendit. Propter quod ego *lib.* 2. *cap.* 16. *de licit. contest. n.* 129. *&* 130. Discessi a Senatu, & censui in causa appellationis posse ratione evictionis quempiam citari, & nuper censui sententiam Senatus sustineri posse, ubi ex actis non costaret citatum esse authorem citantis ea in re: quo casu si id citatus praetenderet, cum tunc de alia re, prorsus diversa ab ea, quae in prima instantia tractata fuisset, esset agendum, a Senatu nostro non discederem.

22 Recognitio quando non noceat etiam ipsi recognoscenti, tradidi fuse *lib.* 3. *cap.* 13. *de jurib. castr. n.* 34. *cum mult. seq.* addo Menoch. *cons.* 86. *n.* 94. *& seq.* Hoc tunc habe, quod si probaretur recognoscentem tempore recognitionis fuisse dominum rei cognitae, vel alias dominus directus suum dominium plene probaret, juxta ea quae tradit Specular. *de emphyt.* §. *nunc aliqua, n.* 66. 67. 68. *&* 71. videlicet per instrumentum stabilimenti, vel alias quod ab Ecclesia rem haberet, eo casu adversus quemcumque rei possessorem posse agere rei vendicatione, pro recuperatione census, modo tradito per Surd. *dec.* 32. *n.* 2. 8. *&* 13. & per me *lib.* 3. *Resol. cap.* 1. *de action. & oblig. n.* 180. *& seq.* & Stephan. Bert. *cons.* 310. *num.* 3. *&* 6. *lib.* 3. *part. post.* Amad. de Pont. *qq. laudem. qu.* 45. *n.* 24.

23 Praedictam conclusionem, licet dicta recognitio esset facta parte absente, & nemine pro ea acceptante, dummodo sit facta cum juramento, cum juramentum suppleat partis praesentiam, saltem de jure Canonico (quod in praesenti Principatu ante jus civile est observandum) ut not. Gl. *in cap. quoties cordis oculus* 1. *qu.* 7. not. in specie Cravet. *de antiq. tempor. part.* 1. *sed propositum nostrum, nu.* 42. *&* 43. Afflict. *decis.* 135. *&* 164. & late post multos quos refert, tradit Roland. *cons.* 19. *n.* 29. *&* 30. *vol.* 1. & ita nuper obtinui in regia Audientia.

24 Adversus tamen tertium a dicto recognoscente causam non habentem, praedictae recognitiones non probarent, ut per Bartol. *in leg. legata, ff. de aliment. legat.* Steph. Bertr. *cons.* 310. *n.* 6. *vol.* 3. *part. poster.* & post Anton. Sola, & Cravet. not. Arisin. Tepatus *tit. de jure emphyt. vers. quando agitur contra tertium*, & Cephal. *cons.* 186. *n.* 33.

25 Circa praedicta quaero: in his recognitionibus saepe recognoscitur dictam rem praestare annuum quid tertio absenti, idque per verba dispositiva: num ex dicta assertione quaesitum est jus illi tertio? Respondi affirmative, ubi dicta recognitio in favorem tertii esset facta cum juramento per ea quae tradidi *lib.* 3. *cap.* 7. *de pact. n.* 349. *conseq.* vel esset facta in favorem piae causae, ut censuit Anton. Faber *in suo Codice, lib.* 4. *tit.* 42. *de jure emphyt. defin.* 42. alias secus; cum declaratione per eum *ibi* tradita, quam ego subdeclaro, ut procedat ubi dominus directus, cui principaliter fuit facta recognitio, curasset fieri illam in favorem absentis pro suo interesse, puta quia ejus intererat.

26 Recognitiones factae ab emphyteutis, quid de jure importent, trado *lib.* 3. *Resol. cap.* 13. *de jurib. castror. nu.* 14. *cum mult. seq.*

27 De recognitione actus, quem aliquis pro alio gesserit: quid juris sit, bene tradit Codex Fabrian. *lib.* 4. *tit.* 34. *si quis alteri, vel sibi, defin.* 1.

28 QUAERO. Circa praedicta Petrus vendidit Joanni fundum certo pretio, asserendo in instrumento dictum fundum esse sub dominio, & allodio cujusdam beneficii sub certo censu: utrum Beneficiatus illius beneficii ex illa assertione habebit probatum suum directum dominium? Respondeo quod non, nisi adsit in dicto instrumento firma alicujus beneficiati dicti beneficii, vel adsint alia adminicula, puta census solutio, vel quod ipse venditor in alio instrumento etiam asseruisset illam rem esse allodialem dicti beneficii, vel similia, ut notat Specul. *de emphyt.* §. *nunc aliqua, n.* 95. Guido Papa *decis.* 24. Guiliel. Bened. *in dict. c. Raymutus, in vers. si uxorem, n.* 444. Ranchin. *in addit. ad Guid. Pap.* 8. *decis.* 24. Afflict. *decis.* 194. Et practicus noster in hac materia Solis. *in stylo capibreviandi, fol. mihi* 62. fac. not. per Bald. *in leg. censualis, Cod. de donat.* & ita saepe censuit Senatus, ut refert Peguer. *decis.* 141. Haec tamen intellige juxta declarationem quam trado *lib.* 3. *resol. cap.* 1. *de action. & obligat. num.* 33. *& sequ.* quae est de mente Surdi *decis.* 32. *n.* 10. *&* 13. & Codicis Fabr. *lib.* 4. *titul.* 42. *de jure emphyt. defin.* 42. & Redoan. *de reb. Eccles. non alienan. quaest.* 17. *n.* 73. *& sequ.* Videndus in materia Solis *de censib. cap. fin. lib.* 3. *n.* 6. *vers. sed Guid.* fuse hoc disputans.

29 Est sciendum, quod in dubio quaelibet res praesumitur allodialis, & non feudalis, neque emphyteuticaria, ut not. Joan. Andr. & alii *in c. nimis, de jurejur.* Paul. de Castr. *cons.* 179. *In causa quam magnificus, n.* 3. *lib.* 1. Decian. *cons.* 269. *&* *cons.* 468. *n.* 6.

Estque ratio, quia feudum, & emphyteusis dicuntur quaedam servitutum species, ut not. Gloss. *in leg. si usus-fructus, in versiculo oportet, ff. de usufruct.* de jure autem omnis res praesumitur libera, *leg. altius, Cod. de servit. & aqua.*

30 Huc accedit quod quisque magis praesumitur possidere jure proprio, quam alieno, *leg. filius fam.* §. *divi, vers. isdem Principes, de leg.* 1. & sic in dubio praesumitur quis possidere nomine proprio, & non ut vassallus, nec jure directi dominii.

Quod procedit etiamsi pro re ipsa aliquid annuatim Principi, vel alicui Baroni praestaretur, quia adhuc res illa praesumitur libera ab illa servitute feudi, sive emphyteusis; & sic non praesumitur feudalis, nec emphyteuticaria, sed tantum simpliciter censualis, ut notat Afflict. *decis.* 129. *n.* 4. *& seq.* Capyc. *decis.* 103. Marsil. *sing.* 95. Alex. *cons.* 136. *lib.* 1. alios citat Arisin. Tepatus *tit. de jure emphyt. vers. res quando traditur sub annuo censu.* Hanc etiam opinionem sequitur Marquill. *in usat. si quis suum feudum, circa fin. vers. Quaero* 16. *quid si aliquis.*

In dubium tamen saepe verti solet, utrum si res aliqua 31
sit sita intra fines alicujus Castri, oppidi, aut Civitatis, praesumatur de dominio directo domini dicti Castri, oppidi, aut civitatis; an vero etiam praesumatur allodialis, & libera? Dico, quod adhuc praesumitur allodialis. Nam quod dicitur, dominos terrarum habere suam intentionem fundatam quoad ea, quae in finibus dictarum terrarum sunt, juxta *cap. si diligenti*, cum *ibi* not. *ext. de praescript. cap. fin. de offic. Archidiac.* ibi: *Cum monasterium intra metas sui Archidiaconatus sit situm.* Illud est verum quoad jurisdictionem, ut omnia contenta intra fines alicujus castri, oppidi, aut civitatis, praesumantur esse sub jurisdictione domini dicti Castri, oppidi, aut civitatis, ut notat Oldrad. *cons.* 176. *in fin.* Guid. Pap. *sing.* 661. Rip. *in leg.* 1. *n.* 16. *ff. de acquir. possess.* & *ibi* Soc. *sen. n.* 25. Afflict. *decis.* 267. *n.* 4. Boer. *sing.* 44. *vers. praesumptio, n.* 18. non tamen habent fundatam intentionem super dominio directo, neque utili rerum singularium, sitarum intra dictum Castrum, oppidum, aut civitatem, possessarum ab alio, quam a domino Castri, oppidi, aut civitatis: quinimo ipsae res praesumuntur allodiales, ut not. Paul. *in cap. si diligenti, de praescript.* Steph. Bert. *cons.* 66. *transactio, quam anno domini, n.* 3. *vers. venio ad tertium, & cons.* 299. *pro faciliori solutione, n.* 2. *lib.* 3. Natta *cons.* 460. *n.* 12. Paul. de Castr. *cons.* 169. *in causa quam magnificus, n.* 5. *lib.* 1. idem Stephan. Bert. *cons.* 15. *lib.* 2. Anton. Gabr. *de praesumpt. concl.* 9. Covarru. *in reg. peccatum, part.* 2. §. 9. *num.* 8. *de reg. jur. in* 6. Novissime Jacob Menoch. *de praesumpt. lib.* 3. *praesumpt.* 100. *per totam.* Ubi hanc communem opinionem dicit, & ante eum nobilis Ludovic. a Peguer. *in repet. cap. item ne super laudemio, praeludio* 1. *n.* 3. *&* 4.

Quod etiam procedit in Principe, quoad res intra fines 32
Regni sitas per privatos possessas, ut not. Hostiens. *in dict. cap. minus, de jurejur.* & *ibi* Abb. Joan. Adr. *in cap. fin. de judic.* Anton. Gabr. *in dict. concl.* 9. *nu.* 5. & nobilis Ludovicus a Peguera *ubi supra.*

Hinc est quod cum nec Rex habeat fundatam suam in- 33
tentionem, quoad res possessas per Barones, aut alios, intra suum regnum, ut eas scilicet teneant ab eo jure feudi, ut non possit citare Barones, aut quemlibet alium, ut ostendat sibi jura, quae habet in tali Castro, quia talis citatio esset nulla, ut not. Bartol. *in leg.* 1. *Cod. de conduct. procur. praed. fiscal. libr.* 11. & Stephan. Bert. *dict. cons.* 299. cum nemo titulum suae possessionis ostendere cogatur, *leg. cogi, Cod. de petit. haereditat.*

Etenim si haberet super dicto dominio directo suam intentionem fundatam, posset cogere dictum Baronem ad dictum titulum ostendendum: ita Steph. Bert. *dict. cons.* 299. *num.* 1. Bald. *in leg.* 1. *Cod. quomod. & quand. jud.* Afflict. *decis.* 265. *n.* 87. & multi consonantes, quos refert Guidon. Pap. *sing.* 55.

Nam dispositio *dict. leg. cogi*, limitatur, ut procedat in 34
eo qui praetendit proprietatem rei, cujus titulum ostendi ab eo postulatum. Secus autem in eo, qui praetendit titulum in re aliena, quam fatetur alienam, quia talis titulum suae possessionis ostendere cogitur, *cap. ordinarii, de offic. Ord. lib.* 6. Notat Joan. Andr. *in addition. ad Spec. tit. de feud.* §. *quoniam, in princ.* Afflict. *dict. decis.* 265. *n.* 87. Codex Fabrian. *lib.* 4. *tit.* 42. *de jure emphyt. definit.* 21. & late Amad. a Ponte *in quaestionibus laudemial. qu.* 44. *post princ.* Ubi etiam late tractat, an emphyteuta teneatur indicare domino quid ab eo habeat, an vero dominus? Et Codex Fabrian. *dict. tit.* 42. *defin.* 18. Costa *de judiciis, c.* 1. *n.* 68. *&* 69. ubi quid agendum eo casu, docet Alvar. Valasq. *de jure emphyt. qu.* 551. bene circa praedicta distinguit Rolandus a Valle *cons.* 66. *lib.* 3. & nove Mant. *de tacit. & ambigua convent. lib.* 22 *tit.* 20. ubi *n.* 16. dicit, quod dicitur de ostendendo res emphyteuticarias, procedere nisi justam causam ignorantiae haberet, puta quia in jus alterius successisset. Quod vel maxime procederet, si emphyteuta offerret jurare se id ignorare, ut Mant. *ibi n.* 13. & ita apud nos practicatur, Marquill. *in usat. Magnates, versil. sed quaero numquid dominus*, ubi jura patriae de praedictis loquentia, sic intelligenda esse dicit.

Quod diximus, dominum Castri, Oppidi, aut Civitatis, non habere intentionem suam fundatam quoad dominium directum, aut utile rerum particularium, sitarum intra fines Castri, aut Civitatis, est verum, si res illae possideantur per aliquem; secus si a nemine possideantur, quia tunc quoad dictarum rerum proprietatem, ejus esse praesumuntur, ita Menoch. *in dict. praesumpt.* 100. *per totam* & Anton. Gab. *de praesumption. conclus. nona, n.* 11. His adde quae trado *lib.* 3. *Resolut. cap.* 4. *de servit. a nu.* 56. *usque ad n.* 63. & Curt. Jun. *cons.* 184. *n.* 8.

Item si major pars rerum sitarum intra dictum Castrum, 35
Oppidum, aut Civitatem, teneantur sub dominio directo domini dicti Castri, Oppidi, aut Civitatis, dominus habet fundatam suam intentionem adversus omnes alias res sitas intra dictos fines Castri, Oppidi, aut Civitatis per

alios

alios poſſeſſas: ita Afflict. *deciſ. 67. numer. 3.* licet *in fine* contrarium deciſum dicat. Tamen puto, quod ſi major pars dictarum rerum ſint feudales, vel emphyteuticariæ, quod & ceteræ præſumantur, per text. *in cap. 1. §. cum autem, ſi de feud. defunct. fuer. conten.* & expreſſius *in cap. 1. in fin. de contr. inter maſcul. & fœmin.* Ubi hoc tenet Gloſſ. Andr. de Iſern. Jacob. Alvar. & Afflict. not. Natta *conſil. 460. n. 6.* & noviſſime Menoch. *de præſumption. lib. 3. præſumpt. 101. n. 11.* qui multos refert.

36 Hæc intellige ubi inveſtitus de aliquo territorio, ſeu univerſitate agrorum certis limitibus diſtincta, ſeu ejus ſucceſſores reperiantur poſſidere: nam tunc omnia præſumuntur poſſeſſa vigore illius tituli præcedentis, & ſic omnia præſumuntur feudalia, vel emphyteuticaria: ſecus ſi intra dictum territorium reperiretur poſſidere aliquem fundum particularem aliquis tertius non inveſtitus de illo territorio, nec haberet cauſam ab inveſtito; quia tunc licet major pars rerum ſitarum in illo territorio, imo & fere omnes eſſent feudales, non ob id & ille fundus ab illo tertio poſſeſſus talis præſumeretur; ita Curt. Junior *conſ. 184. num. 8.* & Adden. ad Afflict. *deciſion. 267.* & nove Magon. *deciſion. 2. in Florent. in fin.* nec ab his diſcedit Alvar. Valaſq. *de jure emphyteut. quæſt. 51. per tot.* bene Natta *conſil. 514. a numer. 29. uſque ad fin.* & multum bene ad propoſitum tradit Menoch. *conſil. 395. per totum. libr. 4.* his concinunt quæ tradidi *lib. 3. Reſolut. capit. 4. de ſervit. numer. 17. & 18.* & ita eſt intelligendum quod tradit Marquil. *in uſat. de bajulis, quæſt. 4. fol. 285. volum. 3.* & Caſſaneus *in conſuetudin. Burgund. rub. 9. §. 3. num. 5. & 6.* & ſic intelligenda ſunt quæ ſtatim dicentur de jure Cathaloniæ.

37 In Cathalonia habemus textum incipientem, *ſi Caſtellanus*, quæ conſuetudo eſt Cathaloniæ 13. in titulo *de feus y poſſats*, ubi licet contrarium eorum quæ diximus diſponi videatur, tamen revera idem ſtatuitur cum iis quæ proxime tradidimus. Nam ideo *ibi* cavetur rem ſitam intra fines caſtri, poſſeſſam per Caſtellanum, præſumi feudalem ſive emphyteuticariam, niſi contrarium Caſtellanus probet, quia dictus Caſtellanus caſtrum cum ſuis pertinentiis indefinite a domino caſtri accepit, & ſic quidquid Caſtellanus inter dicti caſtri fines poſſidet, a domino poſſidere cenſetur. Et ſic dicit Socar. *in dict. capit. ſi Caſtellanus, n. 23. 24. & 27. pag. mihi* 139. dictum caput, *ſi Caſtellanus*, habere locum in vaſſallis fortalitium, ſeu alias res feudales, ſive emphyteuticarias indefinite, & incerte intra terminos caſtri poſſidentibus, ſecus in aliis. Et ſic idem Socar. *num. 26.* aſſerit, quod ſi Dominus caſtri ageret contra ruſticum, vel alium poſſidentem rem intra terminos caſtri, ipſum Dominum teneri probare rem illam eſſe feudalem. Hoc eſt etiam de mente Jacob. Marquill. *in dict. Uſat. Magnates, verſic. ſed quæro nunquid & verſic. ſeq.* Et ſic hæc omnia quadrant cum his quæ proxime tradidimus de jure communi; ſecundum quod etiamſi aliquis caſtrum cum ſuis pertinentiis indefinite in feudum ab aliquo acciperet, quidquid intra fines dicti caſtri poſſideret, ſub dicti feudi jure poſſidere præſumetur, niſi contrarium probaretur, ut plene, & pulchre tradit Menoch. *de præſumption. libr. 3. præſumpt. 110.* licet in hoc contrarium velit Jul. Clar. *in §. feudum quæſt. 18.* Et ita a paucis hinc diebus, ipſe in regia Audientia obtinui ad relationem Domini mei Franciſci Deſcamps regii Conſiliarii. Neque a prædictis diſcedit Oliban. *de actionib. lib. 3. in §. ſunt præterea, n. 14.* Videndus & Ceſi. Hugo *conſil. 111. n. 20.*

38 QUÆRO V. An poſſeſſor rei emphyteuticariæ poſſit conveniri hypothecaria a domino directo pro Canone ſolvi ceſſato? Reſpondeo quod ſic. Quia Dominus pro Canone habet in re emphyteuticaria tacitam hypothecam a jure, ut not. Bald. *in Authent. ſi quas ruinas, Codic. de ſacroſanct. Eccleſ.* Jaſ. *in leg. 1. n. 70. Codic. de jure emphyt.* Afflict. *deciſion. 95. num. 1. cum ſequent.* not. per Bartol. *in leg. Senatus, ff. in quib. cauſ. pig. vel hypothec. tacite contrah.* Hoc poſt aliquam diſputationem ſequitur practicus Socarr. *in comm. P. Alb. dict. cap. eodem, numer. 79. cum 2. ſequent. pag. 127.* not. Gloſſ. *in leg. inter debitorem, ff. de pact. text. in leg. final. Codic. ſine cenſu, vel reliq.* alia adducit Amand. a Pont. *quæſt. quod.* 45. *n. 10. cum 3. ſequent.* Videndus Surd. *deciſ. 32.* ubi multa utilia, & quotidiana in iſta materia decidit, poſſeſſorem nempe rei cenſuatæ, pro toto cenſu conveniri poſſe, tertiumque poſſeſſorem conventum pro cenſu, non poſſe opponere excuſſionem, & ſimilia: & bene Maſtri. *deciſion. 171. part. 2.* ubi reſolvit, & bene laudemia debita a novo rei poſſeſſore exigi poſſe: & ita apud nos practicatur. Vide etiam quæ circa iſtam materiam tradidi *libr. 3. Reſolut. cap. 1. de action. & obligation. numer. 279. cum mult. ſequent.*

39 Et quia rogatus ſum a quodam Doctore amico, ut fuſius explicarem quæſtionem quam *ibi* reſolvi, ſic habe. Quod ſi dominus fuerit negligens in exigendo cenſum confiſtentem in granis ab ipſo emphyteuta, & poſtea petat ipſo tempore quo grana care venduntur, quod emphyteuta non tenetur præciſe ad ſolutionem granorum, ſed tantum ad æſtimationem juxta tempus quo ſolvi cenſus fuiſſent, ſi dominus negligens in exigendo non fuiſſet. Et omiſſo, an tales cenſus dicantur deberi in ſpecie, aut in genere, receptus ſiquidem eſt teneri in genere, *per leg. ſi olei, Codic. locat.* & notant Scriben. *in leg. 1.* & *ibi* pulchre Alber. *numer. 8. Codic. de jure emphyt.* Ruin. *conſ. 151. numer. 8.* bene & nove explicat Giurba *deciſ. 115. numer. 3.* Verum licet teneatur ad genus, ſeu quantitatem, cum non tamen in abſtracto, & ſic ſimpliciter, ſed reſpective ad rem, non eſſe debitorem generis ſimpliciter & abſolute, ſed reſpective ad rem, ut tenent aliqui, ut Jaſ. *in dict. leg. 1. num. 97.* & in ſimili poſt Salic. not. Magon. *deciſ. Florent. 67. num. 20.* reſolventes in multis æquiparari ei qui ad fructus in ſpecie tenetur. Ex quo fit, ut ſi debitor dictus, nempe emphyteuta, non fuerit in mora ſolvendi, ſed dominus qui dictum cenſum non petiit, quod emphyteutæ debitum non poteſt augeri ex creditoris negligentia: *argument. leg. ſi reus paratus, ff. de procurat. l. ſi arbiter in Calendis, ff. de arbit.* & quæ tradit Bartol. *in l. 2. in fin. ff. de in jus vocand. & in l. item illa, §. 1. ff. de conſtituta pecunia, & in leg. tertia, §. in hac, ff. commodati.*

His concinunt quæ conſulait Marant. *conſil. 138.* Gabellarium, qui licet teneatur ad pretium in genere, tamen cum videatur obligatus contemplatione illius monetæ quam exigit de fructibus gabellarum, per argumentum a communiter accidentibus liberari, ſolvendo de pecunia exacta ante reprobationem monetæ, & moram. Et licet hoc conſilium reprobet quoad ſolutionem, ex moneta reprobata ex certa cauſa, Gaſpar Theſaur. *in tract. de monet. part. 2. numer. 67.* tamen magnam habere æquitatem dicit, & debere fieri remiſſionem mercedis, ubi damnum eſſet magnum, ait, & in terminis cenſuit Codex Fabrian. *lib. 5. titul. 42. defin. 15.* Ubi reſolvit, quod ſi emphyteuta fuerit in mora ſolvendi canonem, tenetur quanti plurimi merx eo anno fuit, quod antea adnotavit Bartol. *in leg. 3. in princ. ff. de tribut. action.* ubi ſi ipſe non fuerit in mora, tantum ad communem æſtimationem ſolutionem fieri debere, ut ea præſtetur mercis æſtimatio qualis fuit cum petere debuit creditor. Idem aliis relatis tenet Tepat. *lib. 2. variar. titul. de cenſib. verſ. cenſus plurium annorum.* Idem tamen Faber. contrarium videtur ſentire *lib. 8. titul. 25. de contrahend. & committen. ſtipulat. defin. 2.* dum dixit, in Sabaudia ex æquitate proprii ſtatuti, debitorem mercis qui non fuit in mora, non teneri niſi ad æſtimationem mercis, quæ tunc fuit cum petere debuit. De jure tamen communi, ſive decreverit, ſive creverit æſtimatio, ſemper teneri mercem ſolvere, per regulam quam tradit J. C. *in leg. ſi ſterilis, §. cum per venditorem, ff. de action.* quod hodie ſaltem dandum eſt, quod olim dari debuit, & clare etiam ſenſit *lib. 4. tit. 2. ſi cert. petat. defin. 14.*

Has duas opiniones ſic concordandas cenſeo, ut ſi dominus directus fuit negligens in mittendo domum emphyteutæ pro recuperatione cenſuum, ut de jure communi tenetur, niſi in contrarium ſit conſuetudo (quam ego neſcio an ſit in Cathalonia,) & hoc juxta diſtinctionem Bartol. & Doctor. *in l. item illa, ff. de conſtitut. pecun.* & notat Codex Fabrian. *lib. 8. titul. 29. de ſolution. defin. 4.* alios refert eruditiſſimus Senator dominus Joannes Gallego *in eleganti reſponſo ſui ſyndicat. part. 1. capit. 3. numer. 4.* & ſic emphyteuta in nulla ſit mora: quod ſi dominus intra triennium eos petat, cum tunc adhuc præſumatur habere grana, quæ ſolvere debebat; cum uſque ad triennium fructus durare præſumantur, *leg. 1.* & *ibi* Gloſſ. *Codic. ſi adverſ. uſucap.* cum concordantibus adductis per Alexandr. *in leg. procuratorem, Codic. de procurat. & in leg. 1. §. fuit quæſitum, ff. ad Trebell.* quod emphyteuta grana præciſe ſolvere compellatur, ſive eorum creverit æſtimatio, ſive decreverit, juxta ea quæ bene ad propoſitum tradit Natta, *conſ. 599.* & ſic procedat opinio Antonii Fabri *in dict. definit. 2. titul. de contrah. & commit. ſtipulat.* Et hoc niſi emphyteuta contrarium probaret, quod grana nulla haberet, ſed bona fide ea conſumpſiſſet, & hoc probaret per juramentum, & contentando ſe ut ſcrutinium fieret domi ſuæ, & in aliis partibus, ubi vellet creditor fieri, ad videndum an dicta grana reperirentur; diceretur autem bona fide conſumpſiſſe, ubi per tempus competens expectaſſet petitionem creditoris judicis arbitrio, & petita non fuiſſent. Ubi vero dominus petierit cenſus poſt triennium, cum tunc jam dictos fructus emphyteuta non præſumatur habere, neque poſſit ei imputari quod eos non habeat, ſi tempore petitionis valor granorum ſit major quam tempore quo ſolvi debebant, ut tunc ſive dicamus ipſum teneri ad dictos fructus in genere, ſive in ſpecie, debeat tantum emphyteuta dictos cenſus ſolvere juxta æſtimationem communem, quæ fuit tempore, quo peti debebant, ne alias ſequatur abſurdum, quod negligentia creditoris noceat debitori, contra juris æquitatem, & naturalem rationem, *argu-* 41
ment. leg. mandatum diſtrahendum, in fin. ff. mandati: leg. rem iniquiſſimam, ff. de juris, & facti ignor. & creditur, ut de eo conqueri nequeat, *argum. l. quod quis ex culpa,* & *ibi* Dec. & Cagnol. *ff. de regul. jur.* & ita intelligo deciſionem Anton. Fabri *titul. de jure emphyt. defin. 14.* & Tepat. *lib. 2. variar. titul. de cenſibus, verſ. cenſus plurium annorum.* Cum vero ſumus intra triennium, non poteſt conſiderari damnum reſpectu emphyteutæ: nam licet in duobus poſterioribus annis potuerit valor mercis creſcere, verum non dicitur damnificari, cum eam ipſam rem quam ſolvere tenebatur, habeat, aut habere præſumatur, vel potius debeat.

His adde quæ in ſortioribus terminis, in debitore nempe moroſo, tradit Surdus *deciſ. 71.* Et ſecundum prædicta eſt intelligenda deciſio facta ad relationem domini Franciſci Mejavila, & Franqueſa, quæ in cauſa ſupplicationis fuit confirmata, quas promiſſiones intelligere ſic debuit Petrus Joannes Fontanella in *ſuo tractat. de pactis dotalibus, clauſ. 4. gloſſ. 18. part. 1. a n. 183. uſque ad finem.* Ubi fuſius

quam

quam par est rem protendit, & demum non satis explicatam relinquit.

Pro cujus decisionis intellectu conducit etiam videre, quæ tradit Stephan. Gratian. *discept. forens. tom.* 2. *cap.* 243. *n.* 79. & 80. His consonat Marius Giurba *decis.* 115. *n.* 3.

42 Illud etiam in materia intactum non relinquam, dominum directum pro censibus nullum privilegium habere, si agat in personam, secus si in rem ipsam emphyteuticariam; puta si postulet pro censibus debitis se immitti in possessionem rei emphyteuticariæ jure sui directi dominii, vel etiam ubi res emphyteuticaria venderetur: in ejus siquidem pretio, pro censibus debitis omnibus aliis creditoribus esset prior, *argument. leg. ex facto* 52. *versicul. respondi de peculio*, & notat Codex Fabrian. *libr. septimo, titul.* 32. *de bon. auctor. judic. possiden. definit.* 2. & *lib.* 4. *titul.* 42. *de jure emphyteut. definit.* 4. ubi idem esse ait pro laudemio, & bene.

43 Pro laudemio dominus hypothecam a jure non habet, sed tantum habet actionem personalem, cum petatur conditione ex *leg. final. Codic. de jure emphyteut.* & ex dict. constitut. *Item ne*. Estque in rem scripta cum debeatur pro re, & sit onus reale, quod possessorem sequitur. Ut notat Jason. *in leg. final. numer.* 41. *Codic. de jure emphyteut.* notat Socar. *in commentat. P. Albert. cap. si defuncto, numer.* 37. *cum sequentib. pagin.* 242. sequitur Surd. *decision.* 31. & 32. qui istam quæst. ad partes disputat, & tandem sequitur, & communem dicit, & quod tacita hypotheca nunquam censeatur inducta, nisi expresse inveniatur a ea nunquam censeatur inducta, nisi expresse inveniatur a lege cautum ut per Gloss. finalem *in fine l.* 2. *ff. de privil. creditor.* & traditur *in totum titul. ff. & Codic. in quibus caus. pign. vel hypoth. tacit. contrah.* Multa ad propositum citat Velasquez de Avendan. *in tractat. de casib. Hispan.* 23. *numer.* 1. Et licet Amadeus a Pont. *in tractat. quæstion. laudem. quæstion.* 45. teneat contrarium, & eum sequatur Vincent. de Franch. *decision.* 430. dicens esse communem. Verum Franchis levi ratione movetur, quod nempe laudemium, etiam a secundo emptore peti potest, quia ex eo non inducitur necessario hypotheca, cum personalis in rem scripta id præstat, *leg.* 3. §. *est autem*, & §. *ultim. cum duab. leg. sequent. ff. ad exhib. l. metum*, §. *animadvertendum*, & §. *cum autem*, & *ibi* gloss. *ff. de eo quod met. caus.* not. Doct. *in* §. *omnium, Instit. de action.*

44 Conducit ad hoc diversitas rationis inter Canonem & laudemium, quam Amad. a Ponte *ut supra* tradit, quod census habet certam, & determinatam singulis annis præstationem, & ob id sapiat naturam tributi, *argum. leg. cum possessor.*, §. *fin. de censib. l. Imperatores*, *ff. de publ. & vectig. & leg. fin. Cod. sine consil. vel reliquis*; secus laudemium, quod dicitur quid extraneum ab emphyteusi, & dicitur fructus quidam, qui propter ipsam rem quodammodo percipitur: unde non mirum si pro eo non detur hypothecaria, secus pro Canone, ut bene not. Sard. *dict. decis.* 32.

45 Cum dominus directus tam de jure communi, quam municipali in re, quæ pro eo tenetur, habeat jus retinendi, sive jus prælationis, quæ *fatica* vulgo dicitur; aliqua de dicto prælationis jure non pœnitenda paucis tradere lubet.

46 De jure communi dominus, a quo res tenetur in emphyteusim, habet jus prælationis, sive retinendi rem pro pretio, quod in re illa invenitur: quo jure uti debet intra duos menses post denunciationem sibi factam ab emphyteuta, *leg. fin. cum ibi* not. *Cod. de jur. emphy.* Quibus duobus mensibus transactis, si dominus allodialis dicto jure uti noluerit, debet eidem domino alia denunciatio fieri, ut emptorem in possessionem recipiat, a qua denunciatione currant ei duo menses ad utendum *fatica*, ut in *dict. leg. fin.*

In Cathalonia isti quatuor menses sunt redacti ad triginta dies, qui dantur domino ad utendum *fatica*, sive jure prælationis, ut habetur *in d. const. Item ne super laudemio*. Quos triginta dies currere ei a tempore scientiæ tradit Mier. *ibid.* & Socar. *in comm. P. Alb. in capit. cautum, n.* 44. *pag. mihi* 559. Intra quos triginta dies si dominus usus fatica non fuerit, potest postea emphyteuta libere rem illam sine domini consensu alienare, & tantum domino tenetur solvere laudemium, ut not. Socar. *dict. cap. cautum num.* 55.

47 Istam *faticam*, sive jus prælationis dominus de jure communi alteri cedere non potest, ut in §. *de cætero in Nov. ut de cætero non fiant commut.* Chass. *in consuetud. Burgund. des cens*, §. 1. vers. *retenut*, Guid. Pap. *decis.* 411. fac. *leg. si mulier*, §. *ex asse, ff. de jur. dot.*

48 In præsenti vero Principatu receptum est, dominum directum posse cedere, & vendere dictam *faticam*, & jus prælationis: & ita per multas regiæ Audientiæ sententias pronuntiatum refert Socar. *in dict. cap. cautum, n.* 53. 54. 64. & *mul. seq.* not. etiam Gloss. *in usat. si quis suum feudum*, & Solson. *in Lucer. in 4. quæst. princip. per totam*. Dominus immediatus, quales Barcinone multi sunt, potest uti *fatica* tantum ad proprium usum, ut tradidi *lib.* 3. *Resolut. cap.* 20. *de legat. n.* 246. & *sequent.* ubi ex mente Senatus docui quando quis dicatur uti *fatica* ad proprium usum. Videatur etiam Decian. *cons.* 261. *in princ.* & Ruin. *cons.* 41. *n.* 31. & *sequent. volum.* 1. multa in praxi frequentia de materia *fatica*, tradit Socar. *in consuet. P. Albert. in cap. cautum, n.* 64. & *sequent. fol. mihi* 562. & 563. & Solsona *in lucerna laud. in* 3. & 4. *quæst. principali*, & de materia usus proprii, infra *cap.* 14. *de locat. n.* 11. *cum mult. seq.*

49 Illud jus prælationis non habet locum in permutatione, divisione, aut donatione inter vivos, nec generaliter in illis alienationibus, in quibus dominus non potest facere, seu dare illud, quod per alium, in quem est facienda translatio utilis dominii, dandum sive faciendum est, ut not. Socar. *in dict. cap. cautum, nu.* 88. *pag.* 566. Guid. Pap. *decis.* 47. & *decis.* 508.

Insuper dominus in melioribus emphyteutæ habet 50
jus prælationis, quia emphyteuta eas potius domino, quam aliis vendere tenetur: ita Jas. *in leg. fin. n.* 10. *Codic. de jure emphyt.* & similiter dominus proprietatis volens vendere proprietatem, tenetur potius emphyteutæ quam alteri alienare: ita Alexander *cons.* 27. *n.* 6. *vol.* 6. Franc. Mar. *decis.* 562. 1. *part.* Boer. *decis.* 107. *n.* 1. Cabal. *de usufr. mulier. relict. n.* 173. *ad fin.* 51

Ad hæc, dominus habet hoc jus prælationis in fructibus 52
fundi, cui colonus potius quam alii vendere tenetur. Bartol. *in leg.* 1. *in fin. Codic. de metat. lib.* 11. Boer. *decision.* 108. *n.* 3. Ludovic. Rom. *in leg.* 1. *num.* 7. *ff. solut. matrim.* Jas. *in leg. fin. n.* 12. *Codic. de jure emphyt.* communem esse istam opinionem tradit Covarruv. *lib.* 3. *Resolut. c.* 14. *n.* 6. *cir. princ.* Tiraquell. *de retract. consang.* §. 1. *gloss.* 18. *n.* 2.

Similiter si usufructuarius locare commoditatem usufructus alicui vellet, proprietarius habet jus prælationis pro 53
eodem pretio, in dicta locatione, aut alienatione fructuum, ut not. Alexand. *dict. cons.* 27. *n.* 6. *volum.* 6. Cabal. *de usufruct. mul. relict. n.* 133. *cum multis seqq.*

Itidem habens rem communem cum alio, partem suam 54
vendere volens, debet prius consortem requirere, ut not. Bald. *in leg.* 2. *Cod. de com. rer. alien.* Marsil. *singul.* 44. Jas. *in d. leg. fin. n.* 11. & Tiraquel. *de retract. consang.* §. 1. *gloss.* 18. *n.* 3. Hoc fuse declaravi *lib.* 3. *cap.* 13. *de juribus castror. n.* 10. & 11. & *sequent.*

Similiter cum adest annonæ caritas, & publica inopia, 55
cives oppidani, ipsæque urbes præferuntur extraneis in emptione frumenti collecti in agris dictarum urbium, & sic cives habentes tale frumentum, ipsum civibus, & oppidanis potius quam aliis eodem pretio vendere cogantur, ut not. Covarruv. *lib.* 3. *variar. Resolut. cap.* 14. *n.* 6. & ita tres anni sunt quando consului universitati Villæ Franchæ Pœnitent. adversus syndicum Minoritæ, qui magnam quantitatem frumenti ex dicta Villa extrahere cupiebat.

Et quid sit faciendum, si quis offerat pretium excessivum 56
ad evitandum id jus prælationis, vide not. per Covarr. *dict. cap.* 14. *n.* 9. *vers.* 2. & *seq.* & per Corbul. *de jure emphyt. tit. de causa privat. ab alien. irreg. domin. fac. quæst.* 2.

Ubi plures res sint venditæ unico pretio, & teneantur pro 57
diversis dominis, an habeat locum *fatica*, sæpe dubitari contingit? Breviter sic habe; si omnes domini volunt uti *fatica*, quilibet nempe in re, quæ pro eo tenetur, ita ut inter se concordent de pretio, & illud integrum emptori restituant, sumus in claris, quod possunt: si autem unus tantum sit, qui velit uti *fatica*, similiter potest, si simul emat omnes res sub venditione comprehensas, ita ut emptor in damno aliquo non remaneat, alias secus, ut ex mente multorum, & Senatus, resolvit Dom. Ludovic. a Peguera *decis.* 26. *n.* 11. & 12. *tom.* 2. & *in rep. constit. Item ne super laudemio, vers.* 6. *n.* 34. adde Socar. *in comment. P. Alber. cap. cautum, n.* 46. *fol.* 560. & quod prædicti Doct. *in prædictis locis* asserunt, unum ex dominis, qui velit uti jure prælationis, præferri aliis, qui laudaverunt emptionem alicujus, id intelligendum censeo, ubi pro se jure prælationis uteretur, secus si pro alio; & quia tunc laudationes aliorum, qui declararent pro aliis ut se velle *fatica*, præferrentur, ut per Regul. *dict. vers.* 6 *num.* 47. & 48. Fuse Giurba *decision.* 52. *per totam*.

Utrum dominus directus minor restituatur in integrum 58
adversus non usum faticæ intra triginta dies, vel ex eo quod non solverit, aut deposuerit pretium, tradidi *libr.* 2. *Resolut. cap.* 1. *de minor.* 25. *annis*, *quæstion.* 58. super quo est advertendum, dictos triginta dies ad utendum *fatica*, currere a die veræ notitiæ, & sic præsentationis instrumentorum, ut decidit Senatus, quam decisionem retulimus *lib.* 3. *cap.* 2. *de inventar. numer.* 25. in qua sententia dicitur non dici dominum sciviisse alienationem, nisi sit in individuo certificatus de omnibus pactis in ea contentis, & sic per præsentationem instrumentorum, ut plene tradidi *dict. cap.* 2. *de inventario, n.* 26. 27. & 28. & Solsona *in lucern. in* 3. *quæst. princ. num.* 27. & *in* 4. *quæstion. princ. num.* 20. Aliam reddit rationem, quia ante præsentationem instrumentorum non competit domino jus *faticæ*, quia partes re integra, invito domino possunt recedere a contractu impune, & sine metu solvendi laudemium. Subdit etiam, quod si dominus sciat alienationem, & a novo acquisito recipiat canonem, quia ex tunc ait incipere currere dictos 30. dies. Idem not. Vallesic. *in usat. si quis suum feudum, fol.* 87. *n.* 9. & *fol.* 93. si moveatur lis domino directo super ejus dominio per emphyteutam, non ei currere tempus ad utendum *faticæ*, tradidi *dict. capit.* 2. *de invent. n.* 28.

Et post factam declarationem per dominum quod vult uti 59
fatica intra triginta dies a die dictæ declarationis, tenetur pretium solvere, aut deponere, ut per Mier. *in constit. Item ne super laudemio, n.* 22. *ad fin. part.* 1. *fol.* 166. & censuit Senatus die 17. Maii 1585. referentibus dicto Francisco Sans, & Th. Puig, in causa Antonii Vidal mercatoris, & Michaelis Batlida, moram istam purgari posse per dominum, dum ei non sit facta oppositio de non solutione, aut depositio, in priori illa sententia domini Joannis Sabater declaratum fuit, & bene ad tradita per me *lib.* 2. *cap.* 5. *de fidejussor. numer.* 112. & quæ tradit

Graver.

Cravet. *consil.* 246. n. 5. Dec. *conf.* 45. *num.* 50. *lib.* 1. Marsil. *sing.* 489. & Ricard. *de probation. conclus.* 138. *n.* 60.

Quis sit usus *fatiæ* in practica, collige ex Socar. *fol.* 565.

60 Circa istud jus prælationis est pulchrum scire unum, super quo consulere habui. Est statutum, quod si quis vendat prædium aliquod de tali territorio, debeat illud eodem pretio vendere alicui de dicto territorio, potius quam forensi, ut est in nobili villa Villæ Franchæ Pœnit. ubi vendatur aliquod prædium de territorio dictæ Villæ, in ejus emptione præferuntur homines dictæ Villæ extraneo emptori: si extante dict. statuto in tali emptione concurrat dominus directus cum dictis hominibus de dicta villa seu territorio, quis in tali emptione præferatur? Respondeo quod dominus directus, quia statuta recipiunt interpretationem a jure communi, *leg.* 2. Jun. Gloss. *Cod. de noxal. cap. cum dilectus, de consuet.* not. plene per Bart. *in leg. omnes populi, ff. de just. & jure*, & sic cum dominus præferatur quibuscumque aliis, *leg. fin. de jure emphyt.* merito tale statutum est intelligendum, ut posit dominum directum alii jus habere retinendi censeantur: & ita in terminis not. Alber. *l. imperator*, & *ibi* Bald. *versic. extra quæro*, & Angel. *n.* 2. *ff. de pact.* Alexander *conf.* 27. *n.* 6. Modern. *in consuet. Paris. tit.* 1. §. 15. *n.* 3. *vers. at in emphyteusi.* Ripa *in l.* 1. *n.* 19. *ff. de privil. cred.* Mariin. *lib.* 5. *novæ recop. tit.* 11. *leg.* 13. *gloss.* 3. *n.* 2. & Jas. *in d. l. fin. n.* 12. & ita ex facto consului. Eandem sententiam nove sequitur Don Garcia Mastrillus *dec.* 8. dicens, in jure *Protimiseos*, dominum præferri habenti jus illud ex consuetudine, *& in conf. unico*, quod est *post dictas decis.* 35. ubi dicit, consuetudines dantes retractum, non procedere in feudalibus. Mayn. *decis.* 83. *lib.* 2. & nove Marius Giurba *dec.* 52. *per tot.* faticam dominum censeri consensisse approbando, seu firmando instrumentum, not. Monter. *decis.* 43. *n.* 44.

61 QUÆRO VI. An emphyteusis, & feudum, ad Ecclesiam, beneficia, & alias manus mortuas invitis Dominis allodialibus pervenire possint? Respondeo, quod jure speciali Cathaloniæ est expeditum posse: sed tamen ultra annum per dictas manus mortuas, invitis Dominis allodialibus possideri nequeunt: imo lapso anno prædictæ manus mortuæ tenentur vacuare manum suam, & transferre dictum feudum sive emphyteusim in personam habilem, ut est text. in dict. const. *Item ne super laudemio, vers. Hoc empero lo vassal. & ibi* Nob. Lud. a Peguera facit tex. *in usat. præcipimus* 3. qui est 1. *tit. de les Sanctas Yglesias.* Et hoc nisi Domini allodiales consentiant, quod dictæ res feudales sive emphyteuticariæ remaneant penes dictas manus mortuas, præcedente amortizatione, ut not. Socar. *in d. cap. eod. n.* 74. *&* 75. ubi enumerat pragmaticas ea de re editas. Hæc ubique de generali consuetudine observari dicit Specul. *titul. de emphyteusi, §. nunc aliqua, n.* 142. *&* 143.

62 QUÆRO VII. An emphyteuta possit præscribere totum censum, vel ejus partem adversus dominum, & etiam laudemium? Dicam infra *in cap. sequent. n.* 12. *&* 13.

63 QUÆRO VIII. An dominus habeat jurisdictionem in emphyteutam super rebus, quas ab ipso in emphyteusim tenet? Respondeo quod non, de jure communi, ut not. *in cap. potuit, extr. de locat.* Collectan. *in c. cæterum, de jud.* Jas. *in usib. feudor. num.* 55. *in fin.*

64 De jure vero municipali Cathaloniæ, dominus directus habet jurisdictionem in emphyteutam, super rebus quas ab ipso in emphyteusim tenet, ut est text. in const. *Negun home, tit. de jurisd. de tots jutges* & in usat. *Placitare*, qui est 1. *sub illo tit.* not. Socar. *in d. c. eodem, n.* 5. *pag. mihi* 112.

65 Hinc fit, ut causæ emphyteuticariæ in prima instantia ad regiam Audientiam evocari nequeant, nisi prætextu majoritatis causæ, & alicujus qualitatis, ut alias tradidi ex Mich. Ferr. 3. *par. obser. cap.* 17. Quod procedit, licet dominus directus esset Ecclesiasticus emphyteuta, tamen esset laicus, quia utile dominium non dicitur esse juris Ecclesiastici, sed secularis, ut per Anchar. *conf.* 433. Alex. *conf.* 22. *vol.* 6. Socin. *conf.* 99. *in causa, vol.* 1. Alber. *conf.* 28. *n.* 6.

66 Hinc in emphyteusi, & etiam feudo recepto ab Ecclesia, leges municipales, & jus commune sæculare sibi locum vendicare notat post Alex. & alios Menoch. *de arbitr. casu* 180. *n.* 9. *&* 10. *cum mul. seqq.* Videndus Ruin. *conf.* 70. *n.* 11. *lib.* 5. ubi dicit, Summum Pontificem per suam temporalem legem non posse inferre præjudicium succedere debentibus in dominio utili emphyteusis, aut feudi Ecclesiastici, eo quod directum tantum dominium, & non utile sit in potestate Summi Pontificis.

67 QUÆRO IX. Pro complemento istius materiæ quid sit laudemium, & de quibus alienationibus solvatur, & quantum, & ad quem spectet illud solvere? De his pulchre, & copiose scripsit valde practicus in ista materia Solsona *in sua lucerna laudemiorum*, & D. a Peguer. *in dict. cap. item ne super laudemio, ver.* 1. & sic ad *ibi* per eos dicta te remitto. Solum unam, aut alteram rem attingam.

68 Scire oportet de consuetudine hujus Principatus, de recognitione emptionis factæ pro alio, si fiat intra annum, laudemium non deberi: ut si emerim rem aliquam, & intra annum faciam recognitionem me illam emisse pro tali, ex hujusmodi recognitione intra annum facta non debetur laudemium: si vero fiat post annum debetur. De hac consuetudine præterquam quod notorie constat, attestatur Socar. *in d. cap. cautum, in fine, numer.* 74. *pag. mihi* 567. & a D. Peguer. *in rep. const. item ne super laudemio, ver.* 1. *n.* 110.

Ad istam recognitionem alludunt quæ tradit Decius *conf.* 545. & cum referens Surd. *dec.* 325. *post princ.* & de hac proprie loquitur Ant. Faber *in suo Codic. lib.* 4. *tit.* 34. *si quis alteri vel sibi, defin.* 1. *& mult. seq.* Estque ratio, quia talis contractus unus judicatur, & non duo: & consequenter una emptio, & sic nil mirum si unicum tantum laudemium debeatur, cum prior emptor nudum ministerium præstitisse videatur, quod & post Riminald. notat Surd. *decision.* 182. *n.* 17. *&* 18. Costa *de portione rata, quæstion.* 133. *numer.* 9. Dec. *consil.* 543. Advertit tamen *ibi* Faber. *dict. defin.* 1. *num.* 4. *&* 5. esse in manu venditoris acceptare nominatum, seu electum per emptorem; quod eo casu verum puto, ubi appareret non expedire venditori, quod talis electus rem illam habeat, ut & sensit Faber. *dict. definit.* 1. alias ex æquitate non dato ejus interesse, cogi approbare recognitionem.

Sublimitat item *ibi* Faber, & hanc prædictam sententiam, ut non debeatur casu prædicto, nisi unicum laudemium, procedere ubi pretio convento nihil sit additum, aut detractum, neque pactum aliquod appositum, ex his qui verum rei valorem augent, aut minuunt, cum eo casu plures dicantur venditiones, cum unaquæque suum pretium diversum habet, *leg. pacta conventa 72. ff. de contraben. empt.* & not. Faber *d. lib.* 4. *tit.* 24. *defin.* 8. *in fin.* Conferunt quæ in proposito tradit doctiss. Gerar. Mayn. *dec.* 51. *lib.* 4. ob cujus dicta *n.* 2. & quæ antea fusius tradiderat Surd. *d. dec.* 325. *n.* 6. obtinui, nec ex recognitione facta post annum, non debitum fuisse laudemium, quia apparebant conjecturæ fidei datæ, seu factæ promissionis de emendo rem pro eo.

Insuper Marquil. *in dict. usat. si quis suum feudum, quæst.* 69 53. & *ibi* Gul. de Vallesic. *nu.* 19. *in fin.* formant hanc quæstionem. Pone quod vassallus habebat duos filios, Sejum & Cajum: instituit Sejum hæredem universalem, & si quandocunque decedat sine liberis, substituit Cajum: accidit quod testator decessit, & deinde Sejus sine liberis, & intestatus: virtute dictæ substitutionis accedit in dictis bonis Cajus, & etiam in legitima, & trebellianica fratris sui: num dominus habebit laudemium de dicta legitima, & trebellianica, quæ ex intestato fratre ad Cajum pervenerunt? Resolvunt omnes quod non, quos sequitur Socar. *in dict. capit. cautum, num.* 70. & nove D. a Peguera *in dict. cap. item ne super laudemio vers.* 2. *n.* 3. & ita ex facto obtinui.

Ad hæc, Petrus donavit Joanni aliquam rem emphyteu- 70 ticam sive feudalem, cum pacto quod teneatur Joannes solvere quotannis certa censualia, nunquid Joannes solvet laudemium de valore rei, deductis oneribus, quæ suscepit, an vero de toto rei valore? Hanc quæstionem vide pulchre, & ad saturitatem usque declaratum per Nob. a Peguera *in d. cap. item ne super laudemio vers.* 1. *n.* 128. ubi resolvit negative, si de dicto censuali jam laudemium fuisset solutum. Sequitur Amad. a Ponte *in qq. laudem. q.* 29. & Felician. de Solis *de censib. lib.* 2. *cap. ult. post n.* 11. *& tom.* 3. *in add. ad cap. n.* 5. ubi alios in istam sententiam adducit. Videndus Lasserte *de decima vendit. & permut. c.* 10. *n.* 23. hoc ego intelligo, ut de laudemio sit detrahendum solum domino directo pro firma illius censualis, cum illud minus censeatur venditum, ad tradita per Surd. *dec.* 310.

Ex prædictis collige, quod de jure communi de donatione, 71 & aliis titulis lucrativis debetur domino laudemium: ita in specie not. Stephan. Bert. *conf.* 78. *Ex casu mihi exhibito, nu.* 1. *&* 5. *& conf.* 123. *Quamvis secundum communem, vol.* 1. *& gloss. in l. fin. in vers. æstimationis, C. de jur. emphy.* quam ibi sequitur Salic. & Jas. *n.* 50. *&* 69 & Bald. *in c. litteræ, de dilat.* & nove D. Peguera *in cap. item ne super laudemio, vers.* 2. *n.* 4. & Jo: Bapt. Cost. *in tract. de scien. fac. & ignor. in rep. ad inspect.* 85. *n.* 20. Vincent. de Franc. *dec.* 201. Laur. de Pinu. *conf.* 123. *n.* 4. Codex Fabr. *lib.* 3. *tit.* 42. *de jur. emphyt. defin.* 29. & Amad. a Ponte *in qq. laudemial. q.* 30. *&* 31. ubi idem esse dicit in legato, & hæredis institutione, & limitat in hærede suo, vel qui ab intestato in emphyteusi aut feudo esset successurus. Allegat Brun. *conf.* 44. subdens illam esse alienationem necessariam, ita tene, licet aliqui aliter sentiant.

Quod laudemium integrum deberet solvi, nisi aliud consuetudo sive statutum disponat, tradit Steph. Bert. *d. conf.* 78. *n.* 9. *in fin.*

In Cathalonia similiter solvitur laudemium de titulis lu- 72 crativis, ut plene notat Solf. post multos Practicos per eum relatos, *in sua lucerna, collat.* 7. *n.* 7. *per totum*, ubi dicit ex titulis lucrativis de consuetudine Cathaloniæ deberi medium tertium, & medium laudemium, quod sunt quatuor solidi, & quatuor denarii pro libra, & hoc in rebus emphyteuticariis, secus in feudalibus, in quibus servatur dicta constit. *item ne super laudemio*, ad litteram, prout attestatur D. Solson. *in dict. collat.* 7. *n.* 7. Et hoc nisi feudum seu emphyteusis perveniat ad descendentes titulo lucrativo, quia tunc laudemium non debetur, ut in d. constit. *item ne*, not. in specie Cell. Hugo *consil.* 60. *num.* 23. *in fin.* & Codex Fabrian. *lib.* 4. *tit.* 24. *de jure emphyt. defin.* 71. quod declara ut infra *in cap. seq. n.* 4. *in fin.* Circa prædicta est advertendum, quod Barcinone quilibet per c. privilegii, *Recognoverunt Proceres*, potest rem emphyteuticam dare, vel legare in testamento, vel donatione inter vivos sine firma, & con- 73 sensu domini, & per consequens sine laudemio, dummodo fraus non interveniat: ita etiam not. Practici mille in locis.

De transactione dubitari solet, utrum solvi debeat lau- 74 demium. Veritas, quod si quis transigendo transfert rem feudalem, sive emphyteuticariam in alterum, debetur domino laudemium, quia id facere non potest sine consensu domini, ut not. plene Paris. *consil.* 1. *numer.* 134. *lib.*

lib. 1. facit text opt. *in leg. non solum C. de præd. minor.* Si autem vassallus, sive emphyteuta transigendo retineret rem feudalem sive emphyteuticariam, quam antea possidebat, dando aliquid adversario, seu faciendo, tum quia dict. transactio nullam importat translationem dominii, ut diximus *supra*, c. 7. *de Tutor.* n. 74. est permissa sine consensu domini, & sic sine solutione laudemii, ut not. Jas. *in leg. fin.* n. 121. & 122. *Cod. de jur. emphy.* Solson. *in sua lucer. collat.* 7. *in fin.* & nove D. a Peguera *d. c. item ne super laudemio*, *vers.* 1. n. 85. fuse per Amadeum a Ponte *in qq. laudem. q.* 32. *post princip.*

75 De divisione an debeatur laudemium, tradit pulchre Soc. *in dict. c. cautum*, n. 48. & 49. *pag.* 557. & Nob. a Peguera *in d. cap. item ne*, *vers.* 1. n. 103. Jas. *in d. leg. fin.* n. 114. C. *de jure emphyt.* Guid. Pap. & *ibi* Ranchin. *in add. decis.* 48. & Antonius de Butr. *cons.* 37. *Viso puncto, & instrumento.*

Estque sciendum, quod licet emphyteutæ possint inter se fundum emphyteuticum dividere sine domini consensu, & assumere sibi onus solvendi censum pro parte per eos conventa, nihilominus dominum posse a quolibet integrum censum exigere, *leg. communi dividundo*, not. Corn. *cons.* 24. n. 17. *lib.* 2. Afflict. *decis.* 153. Alios refert Peregr. *de jure fisc. lib.* 6. n. 52. *& seq.* Hoc ego limitavi *lib.* 3. c. 4. *de serv.* n. 159. *& seq.* ubi dominus interveniisset in divisione, & simpliciter absque alia *salvitate* firmasset divisionem, & est de mente Afflict. *d. decis.* 153. & Peregr. *dict. tit.* 6. n. 53.

76 De permutatione laudemium deberi, explorati juris est prout post multos not. Jas. *in l. fin.* n. 101. *in fin. C. de jure emphy.* Nob. a Peguer. *in d. c. item ne*, *ver.* 1. n. 87. Etenim si de titulis lucrativis debetur laudemium, prout *super* annotavimus, multo magis debebitur de permutatione, quæ species est emptionis, *l. sciendum*, §. *deinde*, *ff. de ædil. edict.* text. *ff. ex quib. caus. in possess. eat. in fin. & l.* 2. *ff. de rer. permut.* Videndus Amadeus *in qq. laud. qu.* 28.

77 Prædicta tamen intellige nisi consuetudo aliter se haberet. Quia in ista materia solutionis laudemiorum, deficientibus pactis, ante omnia recurritur ad consuetudinem, & morem regionis, ita not. *in c.* 1. *de feud. cog.* not. Steph. Bert. *dict. cons.* 78. n. 5. *in fin. vol.* 1. Guid. Papa *decis.* 59. & 297. fac. text. *in comm. P. Alb. in c. cautum*, ubi Socar. id diligenter advertit, & Nobilis a Peguera *in repetitione dict. c. Item ne super laudemio*, *in* 3. *prælud.* n. 4.

78 QUÆRO X. An ex venditione quæ sit cum pacto de retrovendendo, debeatur laudemium, tam de jure communi quam speciali Cathaloniæ: & quantum, & an ex secunda venditione, quæ fit vigore pacti de retrovendendo, debeatur laudemium? Vide hanc quæstionem ad saturitatem usque declaratam per Titaquell. *de retract. convent.* §. 6. *gl.* 2. *a n.* 4. *usque ad n.* 19. ubi quæstionem resolvit per nostrates etiam late, & bene declaratam, nempe per Socar. *in dict. c. cautum*, *nu.* 33. *pag.* 553. Solson. *in sua lucer. collat.* 10. *per tot.* Nob. a Peguera *dict. vers.* 1. n. 79. Amadeus a Ponte *in qu. laudemium* 37. n. 12. *& seq.*

79 Obiter adnotare libet, quod si venditio sit facta ad modicum tempus, licet in ea sit pactum de retrovendendo, quod de tali venditione non debetur laudemium. Est ratio, quia ex alienatione ad modicum tempus non requiritur jus in re, *l.* 1. §. *quod autem ait Prætor*, *ff. de superficieb.* & sic non videtur res alienata: ita not. Gl. *in l. Imperialem*, *de prohib. feud. alien. per Feder.* Felin. *in cap. quæ in Ecclesiarum*, *ex. de const.* not. Marquill. *in usat. si quis in suum feudum*, *q.* 5. & Jacob. de Monte Judaico *in usat. si quis suum feudum*, notat hæc multum bene Nobilis a Peguera *d. ver.* 1. n. 100. ubi *in fin.* declarat, quod tempus dicatur modicum, tum in Cathalonia, tum de jure communi, & ante eum Solson. *in sua lucer. in* 4. *prælud.* post Practicos quo refert.

80 An autem ille, qui vigore pacti de retrovendendo revendit, debeat recuperare laudemia, impensas instrumentorum, & alios sumptus primæ emptionis, licet non satis inter Doct. constet, opinor quod sic *arg. tex.* jun. gloss. *in l. debet. ff. de ædif. edi.* not. pulchre Tiraq. *de retract. conven.* §. 6. *gl.* 2. n. 24. quem refert & sequitur, dicens ita Scribentibus receptum esse. Ariq. Pined. *in rep. l.* 2. *C. de rescis. vendit. par.* 2. *c.* 37. *in fine.*

81 Ultimo QUÆRO, An ex alienatione necessaria debeatur laudemium? Resp. quod non, ita Jas. *in leg. fin.* n. 47. & 48. *C. de jur. emphyt.* not. Bar. *in l. & ideo*, *ff. de condict. fur.* & Rebuff. *in tr. de præcon. & licitat. art.* 3. n. 3. ubi ita Senatum Parisiens. pronunciasse dicit. De illaque alienatione necessaria tradit unum exemplum in his qui habent domum quandam communem, quæ est individua: nam cum sit licitanda, vel uni adjudicanda, §. *eadem*, *de offic. jud. in Inst.* si quis qui partem habet ex licitatione, emat, non tenetur ex illa parte laudemium solvere, quia ex necessitate vendita est & empta. Idem not. Cassan. *in consuet. Burgund. tit. Des retraicts*, §. 9. n. 4. ubi dicit hoc esse intelligendum quando alienatio est necessaria ex parte emptoris seu illius in quem possessio transfertur per titulum. Exemplificat istam alienationem necessariam Pined. *in l.* 2. n. 2. *par. c.* 3. n. 42. *C. de rescin. vend.* quando creditor recuperat rem venditam ex pacto præcedente, ex eo quod possessor desierit solvere, aut aliter per eum promissa & conventa adimplere. Amad. a Ponte *qq. laudem. q.* 36. n. 15. ubi contractus resolvitur ex pacto præcedenti. Cravet. *cons.* 255. & Avend. *resp.* 13. Macerat. *var. Resol.* 32. Steph. Grat. *discept. foren. cap.* 544. n. 19. Item cum quis invitus cogitur vendere favore Religionis, libertatis, ædificiorum, quæ ad decus urbis fiunt, pacis aut alterius publicæ utilitatis causa, ut tradit Maynard. *decis.* 43. *l.* 4.

Estque advertendum, istam etiam necessitatem considerari ex parte alienantis, ut cum pater donat filio pro legitima, vel donat dotem pro filia, ut not. relati per Amad. a Ponte *q. laudem.* 29. n. 27. Quod limitat Cravet. *d. cons.* 215. ubi pater alia bona non haberet ex quibus posset solvere dotem, aut legitimam: intellige hoc ita commode, Judicis arbitrio: videndus in materia Perez de Lara. *in tract. de anniversar. l.* 1. *c.* 44.

Prædictam theoricam intellige si res daretur filio simpli- 82
citer pro legitima, aut pro dote: nam si daretur æstimata ea æstimatione quæ emptionem faciat, tunc est certum deberi laudemium, ut per Covar. *in pract. c.* 28. ubi explicat quando æstimatio faciat emptionem, & quando non. Amadeus a Ponte *d. c.* 29. *per tot.* & Peguera *in d. const. Item ne super laudem.*, *vers.* 1. n. 81. multa in materia solutionis laudemii nove cumulavit Sigismundus Despujol *in reperr. Mier. verb. laudemium*, *fol.* 109.

Heri fuit disputatum in foro super veritate doctrinæ, quam 83
tradit D. Ludov. a Peguera, Senator olim in hac urbe integerrimus, *in const. item ne super laudem.*, *ver.* 1. n. 138. ubi resolvit, quod si quis, licet extraneus, est hæres institutus, & gravatus de restituenda hæreditate, quod si ille hæres gravatus non vixit decem annos post institutionem, non debetur laudemium ex sua acquisitione dictæ hæreditatis: allegatque ad id auctoritatem Jacobi de Monte Judaico *in usat. Si quis suum feudum*, n. 4. ubi dicit, quod si res emphyteuticaria vel feudalis alienetur in aliquem ad vitam illius hominis, illa alienatio est judicanda an sit ad modicum tempus vel longum, considerata ætate illius hominis, juxta *leg.* [illegible], *ff. ad leg. Falc.* Certe parcat mihi ille doctissimus Senator deceptus valde fuit in sua opinione, & in intellectu auctoritatis dicti Jacobi de Monte Judaico *in dict. usat. si quis suum feudum*, quam auctoritatem censeo veram, licet super ea hæsitet Joan. de Socar. *in comm. P. Albert. c. cautum*, n. 23. *fol.* 551. Deinde loquitur Jac. de Monte Judaico de alienatione temporali, & non de perpetua, quæ temporalitates in donationibus, legatis, fideicommissis, & contractibus admittuntur, *l. fin. Cod. de leg.*

Et sic dixit Marcabr. *cons.* 111. n. 46. & 47. donationes, & 84
legata facta ad certum tempus puta ad decem annos, vel incertum, puta ad vitam, nullo alio addito, censeri temporalia: & tradidi ipse *lib.* 3. *c.* 20. n. 42. & sic nil mirum, si cum sint facta ad tempus vitæ, & sic incertum, & disponens voluerit illam acquisitionem, seu dominii translationem limitatam ad tempus, ut sciatur illud tempus incertum ad quod sit reducendum, debere haberi recursum ad dispositionem *d. l. hæreditatem*, ad quam in qualibet dispositione etiam inter vivos, ubi agitur de conjectura vitæ taxanda, regulariter recurri tradidimus *eod. l. resol.* 2. *c.* 11, *de treug. & pace*, n. 72. *cum seq. & l.* 3. *c.* 2. *de inventario*, n. 179. Addo Gasp. Roder. *de annuo reddit. l.* 1. *q.* 5. n. 15. *& seq.* & nostrum Socar. *in comm. P. Alb. c. cautum*, n. 69. *fol. mihi* 566. *col.* 2. & hoc est quod voluit D. Lud. a Peguera *in d. const. item ne super laudemio*, *vers.* 6. n. 101.

At secus est in hærede, licet ad vitam instituto, quia 85
cum hæreditati non possit adduci temporalitas, ut tradidi *in d. c.* 20. *de legat.* n. 43. *per l. hæreditas ex die. ff. de hæred. instit.* & adnotavit in terminis Castrens. *in d. l. hæreditatum*, n. 7. *circ. med.* fit, ut nulla possit haberi ratio *d. l. hæreditatum*, quinimo statim debeat de d. acquisitione dominii non limitata tempore, laudemium juxta *l. fin. Cod. de jur. emphyt.*

Et ut clarius rem doceam, quando donatio, alienatio, vel legatum fit ad vitam alicujus, illa donatio censetur temporalis, cum disponens fecerit eam limitando eam ad certum tempus, vel incertum puta ad decem annos, vel ad vitam, aut donec vixerit, aut durante sua vita: & ex expressa dispositione disponentis, qui voluit limitati temporis esse suam dispositionem, & sic nil mirum si talis alienatio reguletur juxta dispositionem *dict.* [illegible], secus autem cum alienatio, donatio, sive legatum est factum sine præfixione temporis certi aut incerti, sed est facta simpliciter respectu temporis, licet habeat aliquam aliam modificationem, puta si donatarius, vel legatarius post eorum mortem donatori, vel hæredi gravato, vel alii tertio restituere gravaretur: nam talis dispositio non dicitur temporalis, sed perpetua, quia non limitat tempus intra quod eis requiratur, sed limitat personas quibus debeat acquiri, & sic acquisitio ab eis semel facta est perpetua, etiam quod postea facta deficiant, vel evenerit casus fideicommissi, ut pulchre hæc declarat Marcabr. *cons.* 111. n. 48. *cum mult. seqq.* allegat. *leg. si quis hæredem*, *Cod. de instit. & substit.* & antea *cons.* 71. ubi n. 109. *cum seq.* dicit, aut fuit factum relictum simpliciter, nec tempus fuit appositum ad ejus substantiam, ita quod ultra tempus præfinitum non duret, & tale relictum non esse temporale dicit, sed perpetuum sui natura.

Pro his facit quod tradit Casanate *cons.* 31. n. 9. ubi di- 86
cit legatum temporale esse, quando nunquam est ad hæredes transitorium, quia nullo casu caducum fieri potest, sed semper pervenit ad substitutum immortalem, puta ipsam hæreditatem, aut piam causam; subdens tale legatum dici temporale, quia nunquam perpetuum esse potest ob præmorientiam substituti.

Juvat & Tiraq. *de retract. convent.* §. 2. *gl.* 1. n. 38. quod ubi 87
est dubium, an aliquid debeat esse perpetuum, vel temporale, judicatur perpetuum: allegat *leg. sufficit*, *ff. de condit. indeb.*

Et idem est in institutione facta ad vitam cum datione 88
substituti, ut bene post Bart. not. Paul. de Castro *in dict. leg. hæreditatem* n. 7. *circ. med.* ubi ea de causa dicit, quod

si uxor sit instituta durante sua vita, seu quousque vixerit, & post ejus mortem Ecclesia, vel Hospitale, quod illa institutio Ecclesiæ, vel Hospitalis non potest valere jure directo, cum uxor semel hæres facta, non poterit desinere esse hæres, sed convertitur in fideicommissariam, ut videatur gravata uxor restituere post mortem: ubi autem acquisitio aliqua est temporalis finito tempore dominium finitur, & ipso jure revertitur ad hæreditatem, aliumve post mortem substitutum, *dicta leg. fin. Cod. com. de leg. & d. l. Titia*, §. *Titia cum nuberes*, *de lega.* 2. Ex quibus apparet ex institutione hæredis extranei, cum datione substituti deberi laudemium, statim adepta possessione.

89 Hinc dixit Amadeus a Ponte *in quæst. laudem.* 37. *num.* 5. 6. & 14. ex Jason Bartol. & aliis, quod si alienetur res fideicommisso subjecta, valet alienatio, & debetur laudemium, licet postea resolvatur eveniente casu fideicommissi. Et idem Amedeus de Ponte *q.* 31. dicit ex venditione facta cum pacto de retrovendendo, deberi laudemium, licet fieri possit intra medium tempus fiat redemptio.

90 Illud etiam nullatenus intactum relinquam, quod si secundus emphyteuta emat a primo de consensu domini, quod non requiritur alia renovatio, nec debet solvi laudemium: ita Jas. qui hoc menti tenendum esse dicit *in l. fin. 40. C. de jur. emphyt.* quem refert & sequitur Nob. a Peguer. *in d. q. item ne*, *vers.* 1. *n.* 111. & Laur. de Pinu *cons.* 125. *n.* 4. qui alios refert; & Amedeus a Ponte *in qq. laudem.* 15. ubi quomodo hoc sit intelligendum, *n.* 5. bene declarat.

91 An autem laudemium debeatur de venditione quæ fit per Judicem ad instantiam alicujus creditoris, Anton. Faber *in suo Cod. lib.* 4. *tit.* 42. *de jure emphyt. defin.* 23. tenet istam alienationem esse necessariam, & sic de rigore juris non deberi laudemium; de consuetudine tamen solvi. Ego istam alienationem non simpliciter necessariam censeo, cum causetur ex debitis voluntarie contractis per emphyteutam, ut in terminis censuit Joan. Andr. Geor. *alleg. 6. nu.* 26. censuit antea. Alber. *in l. alienationis*, *ff. famil. ercis. num.* 4. Anton. Thesaur. *dec.* 139. Alio respectu bene dicitur dicta alienatio, quæ fit per Judicem instantibus creditoribus necessaria, prout exemplificavi ipse *lib.* 3. *resol. capit.* 17. *de senten. n.* 501. Avend. *resp.* 13. Ob hæc in prædictis alienationibus competere dominis jus prælationis, licet illud neget Anton. Faber *in suo Cod. libr.* 4. *titul.* 42. *de jur. emphy. defin.* 49. dixi, & postea vidi decisionem in terminis, quæ in utroque casu meam sententiam probat, apud Vincent. de Franchis *dec.* 277. & noster Peguera *in const. item ne super laudemio*, *vers. 6. n.* 30. ubi alios allegat quoad laudemium. Eandem sententiam sequitur Amadeus a Ponte *in quæst. laud. quæst.* 27. Vincent. de Franchis *decis.* 277. pulchre hoc tractat omnino videndus Avend. *resp.* 13. *per tot.* & ita nuper consuluit doctissimus Jacob. Mir. gener meus charissimus: Videndus omnino Lassarte *de emptione*, *& venditione*, *capit.* 7. *num.* 54. *& 55. & sequenti* Mayn. *decis.* 30. *lib.* 4. *& decis.* 42. *eod. lib.* 4. Joan. Baptist. de Thoro *in suo comp. vers. laudemium an directo domino*. Et item si bona Judicis auctoritate creditori pro suo credito addicerentur, nisi tria concurrerent, de quibus per Thessau. *decis.* 139. Amadeus a Ponte *in qq. laudem.* 27. *n.* 11. ubi multos allegat.

92 Dubitatum hisce diebus fuit, an dominus directus possit prætendere sibi deberi census præteritos, & eos posse exigere a *possessore* rei emphyteuticariæ, postquam ei recognovit dictam rem emphyteuticariam. Partem affirmativam veram esse dixi per rationes traditas per Codicem Fabrian. *libr.* 4. *titul.* 42. *de jure emph. defin.* 14. cum tamen in hoc Principatu de generali ejus consuetudine domini non admittant emphyteutam, reive emphyteuticariæ possessorem, ad novam possessionem juris emphyteuticarii, nisi ostendant quomodo rem illam possideant; ut videant, an eis aliquid sit solvendum, vel ratione laudemiorum, vel censuum, ut eis antea solvant, aut separatim dictum debitum recognoscat, fit, ut facta dicta recognitione, laudemia & census præteriti præsumantur soluta; & sic eo casu protestationem domini tempore admissionis dictæ novæ possessionis necessariam crederem, prout & sensit Anton. Faber. *dict. defin.* 14. Pro his, quod emphyteuta ideo non tenetur exhibere ultimam investituram, nisi priorem penes se habeat, quia tempore secundæ investituræ præsumuntur cuncta rimata & examinata, ad ea quæ tradit Curt. Junior. *consil.* 97. *num.* 4. *in fine* & clarius Valas. *de jure emphy. quæstion.* 51. *num.* 7. & 8. Laudemia etiam non soluta ultimum emptorem teneri solvere est exploratum, ut per Vincent. de Franch. *decis.* 31. & 430. Mastrill. *decis.* 161. *num.* 15. & Joan. Bapt. de Thoro *in suo comp. vers. laudemia prædecessorum*.

93 Dubitatum fuit hisce diebus in foro, an molendinum quoddam probaretur esse de dominio directo cujusdam, ex recognitione facta cujusdam petiæ terræ, in qua asserebatur constructum esse quoddam molendinum farinarium: nam prætendebatur, terram, in qua ædificatum erat molendinum, probari esse emphyteuticariam, non autem molendinum: Ego pro parte affirmativa consului hac ratione, quod contenti & continentis idem sit judicium, *leg. adeo* §. *quod si jus ff. de acquir. rer. domin. leg. ade sacra in prin. ff. de contrah. emp.* §. *sacræ*, *versicul. locus*, *Instit. de rer. divis.* ædificio sacro diruto, locum remanere sacrum deciditur, ita ut non sint diversæ naturæ, nec qualitatis continens & contentum, imo contentum naturam continentis sequatur. Felin. *in cap. cum venerabilis.*, *n.* 38. *de except.* & Rosa *dec.* 15. *in antiquis*, *de jur. patron.*

94 Sic ergo in nostro casu, si solum est allodiale, & ædificium inædificatum esset allodiale. Quibus accedit quod ædificium cedit solo cui inædificatur, §. *cum in suo loco Inst. de rer. divis. l.* 1. *C. de ædificiis privatis*, *l. adeo* §. *cum in suo*, *ff. de acquir. rer. dom.* Unde d. molendinum in d. solo ædificatum, cedet domino directo illius cujus est solum. Accedit his, quod est intra meos fines, meum esse, *leg. ade sacra*, §. 1. *ff. de contrahen. empt.* notant Natta *consil.* 501. *n.* 31. & Menochius *de præsumpt. lib.* 3. *præs.* 100. *n.* 13. Et in terminis habemus, quidquid est intra aliquod corpus, licet universale, emphyteuticum, aut feudale, præsumitur etiam emphyteuticarium, seu feudale, ad tradita per Joan. Fab. *in l.* 2. *Cod. de fam. Trin. & fid. Cathol.* & plene per Menoch. *lib.* 3. *præs.* 101. & tradidimus nos superius *n.* 42. Alvar. Valasquez *de jure emph. quæst.* 8. *ante fin.* Oliban. *de action. part.* 1. *lib.* 3. §. *sunt præterea*, *n.* 14. & Cels. Hugo *cons.* 111. *n.* 20. In aliquo corpore particulari, puta in una petia terræ hoc caret difficultate, cum quod est intra dictum totum, pars ejus censeatur, & habet locum *argum. l. quæ de tota*, *ff. de rei vend. & cap. si diligenti*, *in princ. de præscript.* ut in specie not. Valasq. *d. quæst.* 8. *ante fin.*

Neque dicatur, prædicta non procedere ubi in medio dicti 95
corporis reperitur tertius possessor, non habens in re possessa jus, & causam a domino, nec ab eo qui possidet ab ipso domino, juxta ea quæ superius *n.* 42. *& seq.* tradidi ex Menoch. *dict. præsumpt.* 101. *& cons.* 395. *lib.* 4. Curt. Jun. *cons.* 184. *n.* 8. Magon. *decis.* 2. *Florent. in fine*, Alvar. Valasq. *de jure emphyt. q.* 8. *n.* 44. quoniam in casu proposito constat, qui nunc possidet molendinum possidere illud, licet mediate, ab his qui fuerunt domini utiles petiæ terræ; quod sufficit juxta superius tradita *n.*....

Et quod tollit omnem difficultatem, quia reperitur quædam apocha antiqua, ubi traditur, omnia laudemia quæ debebantur ex alienationibus dicti molendini, usque ad illud tempus fuisse soluta; ex quibus verbis præsupponitur dictum molendinum non fuisse allodiale, sed de dominio directo domini terræ, ad ea quæ tradit Oddus *cons.* 4. *n.* 18. & sicut plenum dominium ex conjecturis, & præsumptionibus, & indiciis probatur, *l. indicia*, *Cod. de rei vendic.* not. Socin. *cons.* 54. *n.* 3. *vol.* 3. Paris. *cons.* 104. *n.* 103. sic & dominium directum, ut per Rolan. *cons.* 82. *n.* 32. *lib.* 2. ubi dicit qualitatem feudi probari posse directe, & per indirectum, idest per veras probationes, & præsumptiones. Allegat Afflict. *in cap.* 1. *n.* 289. *cum seq. ex quibus caus. feud. amitt. & in decis.* 129. alios refert Menoch. *cons.* 395. *n.* 68. ubi multas refert conjecturas, inter quas *n.* 75. unam communis usus loquendi, ut in suo casu, ubi quædam bona dicebantur vulgo Bona Castri, & sic dicta bona pertinere ad castrum ait, cum genitivus importet dominium, ut per Bart. *in rub. ff. de nov. oper. nunciat. n.* 5. & consequenter ut bona castri esse feudalia concluserit, quæ conjectura in casu prædicto concurrebat.

An census possint separari a dominio directo, & quid hoc 96
importet, dicam *in cap. seq.* 12. *de feudis*, *post numero* 14.

Laudemium an debeatur de locatione quæ fit uni ad quin- 97
quennium, & matri suæ eo elapso ad aliud quinquennium, & eo elapso alii personæ conjunctæ ad aliud quinquennium, resolvi supra *cap.* 8. *de donat. post n.* 47. An si disputaretur de solutione laudemii, cum prior cui facta fuit locatio per quinquennium, posset laudemii solutio vitari, offerendo se nolle frui dictis locationibus, & quod offert jurare se eis non usurum, & quod quatenus suum potest concernere interesse, contentatur, quod illæ conjunctæ personæ, quibus præsumuntur factæ ulteriores locationes sui contemplatione, quod dictis conductionibus quod ad se attinet, renuncient. Respondi affirmative, eo quod dictæ locationes essent diversæ, nisi probaretur revera dictas locationes esse unam, & omnes factas cum dicto priore conductore, & personas aliorum conductorum fuisse suppositas, de voluntate ipsius primi & veri conductoris, ad not. per Bartol. *consil.* 159. *Visa*, *nu.* 8. *lib.* 1. Grilenzon. *cons.* 68. *per tot.* Nicolaum Garcia *in tract. de benefic. tom.* 1. *part.* 2. *cap.* 1. *nu.* 55. *cum mult. seq.* Covarruv. *lib.* 2. *resol. cap.* 16. *n.* 5. & per præfatas oblationes purgabitur quævis præsumptio adversus primum conductorem.

CAPUT XII.

DE FEUDIS.

SUMMARIUM.

1 *Feudum quid sit, & quotuplex? remissive.*
2 *Feudum, & emphyteusis iisdem regulis judicatur, & argumentum ab uno ad aliud valet, nisi in contrarium expresse cautum reperiatur.*
3 *Laudemium debetur domino directo ex alienatione rei feudalis, aut emphyteuticariæ.*
Et quid sit laudemium? ibid.
4 *Quid laudemium, & pro quibus alienationibus debeatur in Cathalonia de re feudi?*
5 *Si Vassallus laudemium solvere recusat, potest dominus uti remedio emparæ realis in Cathalonia.*
6 *Quid sit empara realis?*
7 *Quibus & quot casibus in Cathalonia habeat locum empara realis?*
8 *In rebus emphyteuticariis secundum communem opinionem empara realis locum non habet.*

Quo

Quo remedio uti debeat dominus directus adversus emphyteutam recusantem solvere laudemium, ibid.

9 *Ferr[illegible] & totam practicam empara realis, vide re[illegible]gere.*

10 *An laudemium præscribatur spatio triginta annorum?*

11 *A quo tempore incipiat currere præscriptio laudemii adversus dominum?*
Contra fiscum de jure Cathaloniæ laudemium spatio 40. annorum præscribitur, ibid.

12 *Servitio feudi nunquam præscribit vassallus adversus dominum.*

13 *Hoc intellige de toto servitio, secus autem de parte.*
Vassallus solvendo minus, contra dominum præscribit, & dominus contra Vassallum exigendo plus, ibid.

14 *An si dominus directus donaverit alicui census, qui ei præstantur pro aliqua re jure dominii directi, reservato dominio directo dictæ rei, dicti census possint præscribi, & præscriptione ordinaria adversus possessorem?*
Census se habent respectu dominii directi tanquam accessorium, & principale, ibid.

15 *Emphyteusis non potest constitui sine certa pensione, verum census separari possunt a dominio directo, cum inter se diversa sint, & separata.*
Census a principio non potest creari nisi super re: ex post facto tamen re perempta consistit census in persona; & mutatione personæ mutatur rei status, qualitas, & privilegium, ibid.

16 *Cessat in tertio quæ militat in domino directo circa censuum præscriptionem.*

17 *Habens censum ab Ecclesia, non gaudet privilegiis Ecclesiæ in præscriptione, sed præscribitur contra eum, ut contra alium.*

18 *Etsi contra Ecclesiam non currat præscriptio longissimi temporis, bene tamen currit contra emphyteutam Ecclesiæ respectu ejus dominii utilis.*

19 *Canon est quid accessorium ad directum dominium, & semper sequitur naturam directi dominii, quod est imprescriptibile.*

20 *Hoc motivum procedit quando dominus directus est dominus censuum, secus quando ipse dominium dictorum censuum in alium transtulit.*

21 *Non est inconveniens, ut dominium directum sit penes unum, & census penes alium.*

22 *Laudemium non debetur nisi secuta reali traditione rei feudalis, seu emphyteuticariæ.*
Et sic partes re non tradita possunt resilire a contractu sine metu solvendi laudemium, ibid.

23 *Si vassallus vendiderit rem inconsulto domino, & eam non tradiderit, non incidit in commissum.*

24 *Dominus non potest cogere partes, ut procedant ad realem traditionem.*

25 *In rebus feudalibus sive emphyteuticariis nunquam est in consideratione alienatio, nisi sit secuta traditio.*

26 *Clausula Constituti, & Precarii sunt veri modi tradendi dominium: hoc intellige in rebus allodialibus. In rebus siquidem emphyteuticariis, & feudalibus sine domini consensu nihil operantur.*
De veritate prædictæ declarationis, ibid.

27 *Laudemium de jure communi debet solvi a novo acquisitore rei feudalis, sive emphyteuticariæ.*
Hoc etiam observatur in Cathalonia, ibid.

28 *In causis feudalibus seu emphyteuticariis, primo recurrendum est ad pacta; pactis deficientibus ad Regni consuetudinem; ea deficiente ad jus scriptum.*

29 *Utrum feudum dividi possit.*

30 *Si est feudum majus habens dignitatem annexam de jure communi dividitur.*
Si vero est feudum inferius non habens dignitatem annexam dividi quoque potest, ibid.

31 *In Cathalonia nullum feudum dividitur.*

32 *Si vassallus decedat sine aliqua feudi dispositione, ut feudum dividatur in Cathalonia habet locum gratificatio.*
Quid sit gratificatio? ibid.
Cur feudum in Cathalonia est individuum.

33 *De jure communi feudum æqualiter pertinet ad filios vassalli intestati defuncti.*

34 *Emphyteusis dividi potest.*

35 *Quomodo in feudo succedatur de jure communi, & quomodo de jure speciali Cathaloniæ.*

36 *In Cathalonia vassallus potest disponere de feudo ad libitum, vel inter vivos, vel in ultima voluntate. Et de jure communi*, n. 37.

38 *In Cathalonia quando plures concurrunt in successione alicujus feudi ab intestato, est locus gratificationi.*
Et similiter si multos vassallus instituerit hæredes, ibid.

39 *Dominus in prædictis casibus tenetur gratificari illis, qui ad dictam successionem concurrunt.*

40 *Dicta gratificatio duos operatur effectus, primus erit. Quia feudum non traditur a defuncto, sed a domino.*

41 *Dictæ gratificationi alter effectus est. Quia cum sit resolutum jus datoris, est etiam & acceptatoris.*

42 *Pater potest gravare succedens ab intestato filio suo impuberi.*

43 *Filius cui facta est gratificatio per dominum, non dicitur habere feudum judicio patris, sed casu, & legis beneficio.*

44 *Licet filius habeat feudum patris judicio, si feudum non est hæreditarium, nec filius alia bona patris detinet, non tenetur ad debita patris ratione feudi.*

45 *An dominus possit imponere gravamen illi cui gratificatus est.*
Pater qui ex necessitate statuti tenetur filium in Quarto aut Quinto meliorare, non potest filium in dicta melioratione gravare, eo quod in eo filius non tam a patre, quam a statuto censeatur honoratus, ibid.
Quem non honoro, certum est me gravare non posse, ibid.

46 *Gratificatio prædicta non habet locum in dignitatibus Regalibus, ut Comitatu, Marchionatu, & Ducatu.*

47 *Tales dignitates de Consuetudine Cathaloniæ deferuntur primogenitis.*
Et in quibus dignitatibus talis consuetudo intelligatur, ibid.

48 *Idem etiam de jure communi Cathaloniæ, secundum quod tales dignitates primogenitis deferuntur.*

49 *Ista dignitates in succedendo regulantur secundum dignitatem Regiam. Et idem est de aliis majoratibus simplicibus.*
In successione Regni de consuetudine diutius approbata, præfertur primogenitus, ibid.

50 *In istis dignitatibus & majoratibus, qui primogenitis jure primogenituræ deferuntur, pater non dicitur habere hæredem, & sic primogenitus in eis a patre gravari nequit.*

51 *Successor in majoratu potest appellare a sententia lata super rebus majoratus contra possessorem majoratus, intra decem dies a tempore scientiæ; licet alias dicta sententia contra possessorem majoratus transiisset in judicatum.*

52 *Quando in prædictis dignitatibus & majoratibus, tam de jure communi quam consuetudinario hujus Principatus locum habeat gratificatio.*

53 *Masculus in jure primogenituræ præfertur fœminæ.*
Hoc intellige si masculus sit in eodem gradu cum fœmina, alias si fœmina sit proximior, ipsa præfertur, ibid.

54 *An dominus debeat habere laudemium ex gratificatione?*

55 *Fœmina licet de jure non succedat in feudis inferioribus, succedit tamen de consuetudine hactenus observata in feudis dignitatem Regalem annexam habentibus. Et similiter succedit in aliis majoratibus simplicibus.*

56 *De jure Cathaloniæ fœmina in feudo succedit, & concurrit in gratificatione cum masculo.*
Non tamen admittitur fœmina, licet sit major natu, quando adest masculus ejusdem lineæ & gradus, ibidem.

57 *Si in contractu matrimonii pater donet bona sua primogenito, & primo nascatur filia, deinde filius, præfertur filius in donatione.*

58 *Si masculus admittatur ad successionem exclusis fœminis, intelligitur cum adest masculus ejusdem gradus, secus si fœmina sit proximior.*

59 *Quando fœmina omnino reputaretur incapax dictæ successionis, tunc excluderetur per quemcunque agnatum, etiam remotiorem.*

60 *Idem etiam est, ubi fœmina absolute, & non ad tempus esset in aliqua dispositione exclusa, quia tunc perpetuo maneret exclusa, nec defectus masculi ullum jus ei tribueret, reluctante dispositionis voluntate.*

61 *Fœmina in aliquibus casibus admittitur in feudis inferioribus de jure communi, remissive.*

62 *An feudum veniat in restitutione fideicommissi.*

63 *Feudum hæreditarium, quod est quando est concessum pro se & hæredibus quibuscumque, venit in restitutionem fideicommissi.*
Feudum hæreditarium judicatur iisdem regulis quibus aliæ res hæreditariæ, ibid.

64 *In Cathalonia feudum semper venit in restitutionem fideicommissi.*

65 *An de feudo debeatur legitima?*
De re subjecta restitutioni non debetur legitima, ibid.

66 *In Cathalonia de feudo debetur legitima in æstimatione.*

67 *Fallit in feudis habentibus dignitatem regalem annexam, de quibus nulla legitima debetur, nec de jure communi, nec municipali.*

68 *Superius dicta intelliguntur in feudo novo per patrem acquisito, ita ut qui succedit in feudo, succedat patris judicio.*

69 *An feudum sine domini consensu obligari possit de jure communi.*

70 *In Cathalonia feudum sine domini consensu obligari & alienari potest.*
Punitur tamen vassallus deveniens ad traditionem feudi sine consensu domini: nihilominus valet alienatio, ibid.

71 *Quid de obligatione rei emphyteuticariæ? remissive.*

72 *Vassallus potest libere feudum alienare, vel obligare, si dominus requisitus recusat assensum præstare.*

73 *Causæ feudales coram quo Judice sint terminandæ?*

74 *Vassallus plebejus intra annum & diem, miles intra annum, & mensem a morte domini, tenentur petere renovationem investituræ, alias cadunt a jure suo.*

75 *Et idem est jure speciali Cathaloniæ.*

76 *Ille annus & dies, seu annus & mensis de jure communi currunt a die scientiæ.*

77 *In Cathalonia vero currunt a die requisitionis factæ per dominum a vassallo.*

78 *Quæ requisitio debeat fieri addita hæreditate?*

An feudum in manum mortuam alienari poſſit? remiſſive, ibidem.

79 *Laudemium an debeatur illi qui reperitur dominus tempore, quo res alienata traditur, an vero illi, qui erat dominus tempore, quo ſolum res illa erat alienata? late excutitur.*

80 *Onus legati pro tempore præterito pertinet ad hæredem: poſtquam vero res pervenit ad legatarium, ad eum pertinet.*

Si aliqua collecta ſit impoſita tempore teſtatoris, & ſolutio veniat facienda tempore quo res legatario fuit tradita, ad quem ſpectet onus dictæ ſolutionis? ibidem.

81 *Auctoris opinio eſt, laudemium deberi illi qui tempore traditionis reperitur dominus.*

Tempus ſive principii, ſive medii, ſive finis ſpectatur, ubi actus ſuam perfectionem recipit, ibidem.

82 *Emphyteuta, ſive vaſſallus alienans feudum, ſeu emphyteuſim, non dicitur facere quidquam in domini præjudicium, niſi ad traditionem pervenerit.*

Contrariorum eſt eadem ratio, & diſciplina. ibid.

83 *Eccleſia ratione feudi ſubjicitur laico.*

84 *Eccleſia ratione feudi ut cæteri vaſſalli tenetur præſtare domino fidelitatis juramentum.*

85 *Eccleſia tenetur ad collectam, quæ pro feudis imponitur.*

86 *Si Epiſcopus aut alius Prælatus Eccleſiaſticus habeat juriſdictionem temporalem ab aliquo Principe, ad ipſum Principem, & non ad Archiepiſcopum eſt appellandum.*

87 *An ſi Clericus poſſideat rem aliquam jure emphyteuſis a laico, clericus reſpectu illius utilis dominii ſit ſubjectus juriſdictioni ſæculari, & dominus directus poſſit aſſignare Clerico Judicem laicum?*

88 *An ſi Eccleſiaſticus habeat juriſdictionem a Principe non jure feudi, ſed libere ab ejus ſententiis ſit appellandum ad ſuperiorem ſui tribunalis, an vero ad Principem? remiſſive.*

89 *Princeps duplex habet jus in Caſtro, unum ut dominus particularis Caſtri, & illud tranſit in conceſſione Caſtri cum territorio: aliud tanquam Princeps, & Dominus utilis in toto Regno, & illud jus non venit in tali conceſſione.*

90 *Ab Epiſcopis & Prælatis Eccleſiaſticis juriſdictionem temporalem a Rege poſſidentibus appellatur ad ipſum Regem, cum ad ipſum totalis cognitio pertineat.*

1 FEudum quid ſit, & quotuplex, declarat probe Julius Clarus *recept. ſentent. §. feudum quæſt.* 4. & 7. & Nobilis a Peguera *in rep. cap. item ne ſuper laudemio, in* 2. *prælud. per totum.*

2 Cum feudum, & emphyteuſis iiſdem regulis judicentur, niſi in contrarium expreſſe cautum reperiatur, & argumentum ab uno ad aliud procedat, ut notat per Cyn. *in Authent. ingreſſi. Cod. de Sacroſanct. Eccleſ.* Julius Clarus *in dict. §. feudum, quæſt.* 4. *in fin.* Socar. *in comment. P. Alber. in cap. etſi tibi, n.* 9. *pag.* 54. & *cap. eodem, num.* 37. *pag.* 119. dicit communem Socar. *conſil.* 16. *n.* 24. *lib.* 2. & Socin. Jun. *conſ.* 72. *n.* 57. *lib.* 1. multa pertinentia ad feudum *in cap. præcedenti de Emphyteuſi*, tradidimus: quare ea hic non repetam, ſed aliqua quæ ibi conſulto omiſimus, quæ tamen ſcitu digna ſunt, hic paucis more noſtro trademus.

3 Laudemium ex alienatione rei feudalis deberi domino directo, quemadmodum ex alienatione rei emphyteuticariæ, ut *præcedenti capite* tradidimus, nulli dubium eſt, cum ſit textus de eo *in leg. fin. Cod. de jure emphyteut.* qui licet loquatur in re emphyteuticaria, eſt intelligendus & de feudali, cum aliud cautum non reperiatur: eſtque de jure communi hoc laudemium quinquageſima pars pretii, *ut in dict. leg. fin. & ibi* Doctores.

4 In Cathalonia vero laudemium in feudis eſt decima pars pretii, ſive æſtimationis rei, ut in Conſtitut. *Perſo que ſobre lo lloiſme*, quæ eſt 2. *titul. de dret. emphyteutic.* Et hoc ſi res feudalis alienatur titulo lucrativo erga aſcendentes (exceptis patre, & matre) vel fratres, aut alias perſonas extraneas. Nam ſi feudum alienetur titulo oneroſo, tunc laudemium eſt tertia pars pretii, ſive æſtimationis, ut *in dict. conſtitut. Item ne ſuper laudemio*, alias, *Perſo que ſobre lo lloiſme*, notat dictus Peguera *ibi, verſicul.* 1. *n.* 70. Si vero feudum alienetur in deſcendentes, vel patrem & matrem titulo lucrativo, nullum laudemium debetur ut *in dict. conſtitut. Perſo que ſobre lo lloiſme*. Hoc licet aſcendens in feudo, ſeu emphyteuſi, quam in deſcendentem tranſfert, ſibi retinuerit, aut alii certam pecuniæ ſummam dandam, & ſolvendam per deſcendentem, in quem emphyteuſis, ſive feudum tranſfertur: ita habetur *in dict. item ne*, & *ib.* Peguera *verſil. conſtit.* 2. *n.* 1. & notat in terminis Celſus Hugo *conſil.* 60. *numer.* 23. & Codex Fabrian. *lib.* 4. *titul.* 42. *de jure emphyteut. definit.* 71. Si vero titulo oneroſo debetur, ut *in dict. conſtitut. in princ.* & notat Socaras *in commen. P. Alber. cap. conſuetudo eſt, numer.* 3. *pag.* 572.

5 Quod laudemium ſi vaſſallus ſolvere recuſat, poteſt dominus uti remedio emparæ realis, *ut in dicta conſtitut. item ne ſuper laudemio, verſicul. En tenem empero.*

6 Eſt autem empara realis, quando dominus directus propria auctoritate vaſſallum feudi poſſeſſione privat, & eam ſibi occupat, & feudum ejus dominio applicat, de facto feudi poſſeſſionem auferendo: qua empara durante fructus rei feudalis ſuos facit, & hoc doneç laudemium ſibi ſolvatur, ut in Uſatico *Magnates eſt* 1. *titul. de feus & ibi* Calic. & Socar. *in comment. Pet. Alber. cap. eodem, n.* 36. *pag.* 119. & *in cap. ſi Caſtellanus, pag.* 283. & *in capit. ſi Caſtellanus, n.* 3. *fol.* 284. *colum.* 1. *ad med. verſi. not.* 4. Marquil. *in dict. uſat. ſi quis ſuum feudum, verſic. quæro decimoſeptimo, fol.* 110. *colum. tertia, circa fin. verſicul. & fructus facit ſuos, empara durante*. Peguera *in dict. conſtitut. item ne ſuper laudemio, prælud.* 5. *num.* 10. Oliban. *in repet. uſat. alium namque capite* 7. *num.* 10. Sigiſmund. Deſpujol. *in repertorio Thomæ Mieres, littera E, fol.* 65. *verſ. empara realis*, alios citat Fontanel. *de pact. nupt. clauſ.* 4. *gloſſ.* 13. *part.* 3. *num.* 75.

Quod intellige, ubi empara realis legitime ſit poſita: formam repetendi eos tradit Peguera *in dicta conſtit. Item ne ſuper laudemio, verſ.* 8. *an tenem empero, n.* 162. *poſt med.* Hæcque empara realis fit, ut dictum eſt, de facto, non vocato poſſeſſore, ſeu detentore rei, omni juris ordine prætermiſſo, ut *in uſat. ſi quis ſuum feudum*, qui eſt 4. *titul. de feus*, & *ibi* Gulielm. de Valleſicca, *num.* 22. & Marquill. *verſ. & nota quod, uſat. fol.* 215. & Calic. *in dict. uſat. Magnates*, & noviſſime nobilis a Peguera *in dict. cap. Item ne, verſic.* 8. *per totum*, & idem not. Spec. *de feudis, §. quoniam, num.* 34.

Quibus, & quot cauſis habeat locum in Cathalonia empara realis, not. Socar. *in dict. cap. ſi Caſtellanus, n.* 53. 54. 55. & 56. & Calic. *in dict. uſat. Magnates*, & D. Peguera *in* 5. *prælud. dict. cap. Item ne*, Marquill. *ubi ſupra*. 7

In rebus vero emphyteuticariis, empara realis locum non habet: ita Peguera *in dict. cap. Item ne, verſ.* 1. *n.* 74. & *verſ.* 8. *n.* 59. & Socarus *in dict. cap. n.* 26. ubi concludunt dominum directum non poſſe propria auctoritate rem emphyteuticariam realiter emparare, nec ab ipſa ipſum emphyteutam expellere, ſed tantum id ei licere facere auctoritate Judicis per eum aſſignandi. 8

Formam & totam practicam emparæ realis, vide apud D. Peguera *in dict. cap. Item ne, verſ.* 8. *n.* 244. *cum mult. ſeq.* & ante eum per Marquil. *in dict. uſat. ſi quis ſuum feudum, verſ. prima forma, fol.* 115. & *ibi* Guil. de Valleſicca *n.* 23. 9

Circa prædicta eſt utile ſcire an laudemium præſcribatur ſpatio triginta annorum? Dico quod ſic, ut not. *in leg. ſicut*, C. *de præſcript.* 30 *an. & in uſat. omnes cauſa*, qui eſt 2. *titul. de præſcript. & in commentar. P. Albert. cap. Item eſt conſuetudo, quod ſi pater*, quæ eſt, 8. *tit. de feus.* 10

Quæ præſcriptio contra dominum incipit currere a tempore quo ipſe dictum laudemium ſibi deberi ſcivit, utpote quod feudum, ſive emphyteuſim in alium alienatum viderit, ut notat Socarus *in commentar. P. Albert. cap. ſi vero, n.* 32. *pag.* 166. quem refert & ſequitur dictus Peguera Nobilis *in dict. rep. verſ.* 1. *numer.* 116. Pro quibus faciunt Cravet. *de antiq. temp. p.* 4. *ſect. abſolutis differentiis, num.* 31. & 32. At contra fiſcum de jure Cathaloniæ, laudemium ſpatio quadraginta annorum præſcribitur, ut *in cap. Item placita* 41. *curiar. an.* 1599. ubi ſtatuitur, licet de dicto laudemio fiſcus nullam habuerit notitiam. 11

Servitia tamen feudi, etſi ea nunquam præſtiterit vaſſallus, nunquam in Cathalonia, præſcribit contra dominum, ut habetur *in commen. P. Alber. in Conſuet. Si Caſtellan.*, quæ eſt 13. & *in conſuet. Vaſal, o Caſtla*, quæ eſt 14. *titul. de feus*, & utrobique Soccinus. 12

Quod intellige de toto ſervitio, ſecus de parte. Etenim licet vaſſallus non poſſit præſcribere totum ſervitium, nec emphyteuta totum cenſum adverſus dominum, poteſt tamen partem ſervitii & cenſus præſcribere: ita Jacobus de Monte Judaico *in uſat. omnes homines, num.* 7. Socar. *in dict. cap. Vaſſallus, ſive Caſtellanus, n.* 8. *pag.* 145. not. Marquil. *in dict. uſat. omnes homines, verſ. nota* 4. *quod vaſſallus*, ubi dicit, quod vaſſallus ſolvendo minus, contra dominum præſcribit, dominus contra vaſſallum exigendo plus. Quæ etiam de jure communi procedere arbitror, per text. cum *ibi* not. *in leg. comperit*, ibi, *vel minus quam oportuit, & leg. male agitur, & leg. cum notiſſimi, §. fin.* junct. Gloſſ. *Cod. de præſcriptione triginta annorum* facit quæ notat Afflictus *deciſ.* 254. late de his diſſero *lib.* 3. *cap.* 4. *de ſervit. n.* 175. *cum mult. ſequent.* 13

An autem ſi dominus directus donaverit alicui cenſus, qui ei præſtantur pro aliqua re jure dominii directi, reſervato dominio directo dictæ rei, quod fieri poteſt, ut notant Guidon Papa *deciſion.* 263. & Maſtril. *deciſ.* 58. *n.* 12. & Stephan. Bertrand. *conſ.* 3. *inſpecto & conſiderato, n.* 26. *volum.* 3. *part. prior.* & Socin. *conſil.* 50. *volum.* 4. quemadmodum & patronus poteſt dare jus præſentandi, reſervato ſibi jure patronatus quoad alios effectus, ut poſt Calder. Seraphin. Olivar. *deciſ.* 458. *n.* 4. Curt. *de jure patron. n.* 15. dicti cenſus poſſint præſcribi, & præſcriptione ordinaria adverſus iſtum eorum poſſeſſorem. Dubitationis cauſa hiſce diebus in Senatu fuit coram domino Joſepho Dalmau. Partem negativam defendebat bene eruditus Petrus Joannes Fontanella, & eam litteris mandavit *in ſuo tract. de pact. nuptial. clau.* 4. *gloſſ.* 18. *par.* 1. *n.* 138. & *ſequent.* Sed fundamentis non multum de jure ſubſiſtentibus, fundat ſiquidem ſuam prætenſionem in eo quod cenſus ſe habeant reſpectu dominii directi, tanquam acceſſorium & principale, & quod dominium directum ſit principale, & cenſus acceſſorium, cum ratione dominii præſtetur, *leg.* 2. *Cod. de jur. emphyteut.* & notant Guidon Papæ, Bertrand., & Maſtrill. *ubi ſupra*, & quod ſequendo naturam ſui principalis, cenſus ſint impræſcriptibiles. 14

Ego partem affirmativam indubitatam ſemper cenſui. Etenim certum eſt, licet emphyteuſis non poſſit conſtitui ſine certa 15

ne certa pensione, ad not. *leg.* 1. *Cod. de jure emphyt.* & plene per Alvar. Valasquez *de jure emphyt. quæst.* 1. Verum ex postfacto posse dictos census separari a dominio directo, veluti si prædicti census alicui tertio per dominum directum legentur, vel dominentur, cum inter se census, & dominium directum sint diversa, & separata, ut not. Stephan. Bertrandus *dict. cons.* 2. *n.* 28. & Guido Papa *decis.* 264. *n.* 3. Decis. *Genuæ* 297. ubi ait, quem esse posse dominum utilem perceptionis pensionis, & alium dominum utilem fundi, pro quo præstatur, & alium dominum directum rei, & Caldas de Pereira *de renov. emphyt. quæst.* 15. *n.* 30. bene hæc in terminis differit Avendan *in tractat. de censib. cap.* 58. *n.* 31. ubi docet censum a principio non posse creari nisi super re: Ex postfacto tamen re perempta consistere censum in persona, & mutatione personæ mutari rei statum, qualitatem, & privilegium: notatur *in leg. unica*, C. *de impon. lucrat. descript. l.* 10. *leg. cum patronus*, *de legat.* 2. aliquos in hujus rei roborationem adduxi *infra c.* 13. *de emption. & vendition. n.* 74. *cum duobus sequent.* addo Cravet. *cons.* 680. *num.* 15. Gutier. *canon. quæst. l.* 1. *cap.* 34. *n.* 49. *ante fin.* Surd. *consil.* 541. *n.* 18. *& decis.* 236. qui dicit variato rerum statu, variari & juris dispositionem; allegat *leg. quod servus*, & *ibi* Gloss. *in verb. potest*, *ff. de condict. causa data*. Unde dictos census alienatos in tertium, adversus eum præscribi posse, dubitari nequit, cum dicti census penes tertium alienati, nihil respectivitatis habeant ad ipsum dominum directum: neque mirum, cum penes diversas personas existant ex diversis causis, ad ea quæ tradit Sardus *cons.* 541. *n.* 28. Ancharanus *consil.* 143. *Casus talis est*, *n.* 4. ubi dicit, ubi contingit in rebus mutatio qualitatis, & status rerum, extingui omnem effectum prioris status, & rerum mutatarum conditionem, & rem ipsam secundum præsentem statum judicari: & ea secutus Simon de Petr. *de interpret. ultim. voluntat. lib.* 1. *dub.* 3. *solut.* 5. *num.* 3. *& 9.*

16 Ad hæc, cessat in tertio ratio, quæ militabat in domino directo circa dictorum censuum præscriptionem; nam adversus dominum directum ratione suæ civilis possessionis, dicti census non poterant ab emphyteuta præscribi, non data interventione, ut plene tradidi *lib.* 3. *Resolut. cap.* 4. *de servitut. n.* 175. *cum seq.* addo Cod. Fabr. *lib.* 7. *tit.* 3. *de præscript.* 30. *vel* 40. *annorum*, *definit.* 19. quam possessionem non reperiri in dicto tertio, est apud omnes in confesso. Eoque magis quod eo casu nullum sit præjudicium domino directo, quia dicta terra remanebat sub ejus dominio directo, ut antea, & ei ex directa causa non negabatur dominium: quam recognitionem omnem difficultatem tollere affirmabant, ad notata per Cravet. *de antiq. tempor. par.* 4. *num.* 139. *vers. contrariam*, innumeros ad propositum allegans.

17 Ob quæ in terminis, quod habens censum ab Ecclesia, non gaudeat privilegiis Ecclesiæ in præscriptione, sed præscribatur contra eum, ut contra alium, not. Albanus *consil.* 18. *circa fin. & cons.* 62. *lib.* 2. pulchre Alexander *cons.* 92. *in* 8. *dubio*, *lib.* 6. Jason. *in* §. *sed ista*, *n.* 14. *Institut. de action.* Idem est de emphyteuta Ecclesiæ, quæ laico dominium utile donavit, circa illud utile dominium, ut not. Ancharanus *cons.* 433. post quem Soccinus Jun. *cons.* 71. *in fin. lib.* 1. Alexander *cons.* 9. *n.* 2. *lib.* 5. qui in feudo ab Ecclesia recepto respondit leges municipales, & jus commune locum sibi vendicare: sequitur Decius *in cap. quæ in Ecclesiarum*, *num.* 6. *in fin. de constitutione*.

18 Hinc dixerunt Angelus & Imola *in leg. quamvis*, *ff. de usucapion.* quod etsi contra Ecclesiam non currat præscriptio longissimi temporis, bene tamen currat contra emphyteutam Ecclesiæ respectu ejus dominii utilis: idem notat Alexander *consil.* 169. *post princ. lib.* 2. Felinus *in cap. audientiam*, *ante fin. de præscript.* Videndus in materia Menochius *de Arbitrar. casu* 180. qui hæc, & alia ad propositum bene cumulat. Juxta prædicta nuper dominus Cancellarius pronunciavit emphyteutam sæcularem ratione utilis dominii, quod habet ab Ecclesia, coram Judice sæculari esse conveniendum.

19 His tamen non obstantibus, dictus census præscribi non potuisse adversus dictum tertium, fuit pronuntiatum per dictum magnificum Josephum Dalmau, licet ipse solus id judicaverit, die 16. Martii 1613. Actuario Prats. Consului procul dubio supplicandum, prout & supplicatum fuit. Motiva dictæ sententiæ sunt, quia Canon est accessorium ad directum dominium, & semper sequitur naturam directi dominii, quod est imprescriptibile.

20 Hoc motivum licet in se verum sit, verum procedit, quando dominus directus est dominus censuum, secus quando ipse dominium, dictorum censuum respectu nudi juris eos percipiendi in alium transtulit; puta quia eos donaverit, legaverit, seu vendiderit alicui; quia tunc dicti census penes illum jam non reputantur fructus, sed sors, cum respectu illius tertii, in quem sunt translati dicti census, sint sors quædam per se stans, *argum. leg. divortio*, §. *si vir*, *ff. solut. matrim.* in simili argumentatur Parladorus *tom.* 3. *rerum quotidian. quæst.* 4. *n.* 3. *& sequentibus*; & consequenter non possunt tunc esse quid accessorium, cum sint a dominio directo separati, & fuerint per mutationem personæ effecti quid per se existens, nihil respectivitatis ad dominium directum habens, cum separatorum separata sit ratio, *leg. fin. ff. de ritu nuptiar. leg. inter stipulantem*, §. *sacram*, *ff. de verbor. obligation. & leg. si maritus*, C. *de donation. inter. vir. & uxor.* sic in simili argumentatur Baldus *in rubr. de caus. poss. & propriet. ant. fin.* Senfit & bene in simili Cravet *consil.* 410. *numer.* 1. *volum.* 3. dum dicit accessorium si per se vendatur, aut alienetur, a principali separari, si res divisionem capiat.

Hocque cernens dictus Magnificus Judex, adjecit aliud motivum in dicta sententia, quod dominium directum non potest esse sine Canone. Verum theorica hæc procedit in constitutione dicti dominii, ut superius dictum est, ex postfacto tamen posse fieri separationem Canonis, ut per Guid. Papæ, Stephan. Bertran. & Mastrill. *ubi supra*, & Avendanum *de censib. dict. cap.* 18. *num.* 31. & hoc idem in dicta sententia fuit pronunciatum his verbis. Nec est inconveniens, ut dominium directum sit penes unum, & census penes alium: & sic repugnantia mihi (salva pace magnifici Judicis) continere videtur sententia: nam aut intellexit quod census possint esse penes tertium, ita ut possideantur nomine domini directi, & hoc modo non dicerentur esse penes tertium, cum is possideat cujus nomine possidetur, *leg.* quod *meo*, *ff. de acquir. possess.* aut intellexit, quod sint penes tertium dicti census, ita ut ipse ut dominus juris eos percipiendi possideat, ut intelligunt Doctores *ubi supra*, & tunc deceptus fuit, di- 21
cens, dominium directum non posse esse sine Canone, cum jam facta per dominum directum separatione, sit dominium directum sine Canone. Quod etiam ex alio patet, quia ille tertius posset dictos census donare, aut remittere emphyteutæ gratis, vel pretio, ut ex se est notum. His addebam, quod prædictæ exceptiones respiciebant jus dominii directi, & non erat in causa, & sic ex eis dictus tertius se juvare non poterat, *leg. loci corpus*, §. *competit*, *ff. si servit. vend.* notat Oldradus *consil.* 139. *ad habendum*, & eum referens Decius *consil.* 146. *in causa numer.* 3. & ob prædicta *de anno* 1616. dicta sententia ad relationem domini Joannis Gallego revocata fuit.

Addo quod laudemium non debeatur, nisi secuta reali 22
traditione rei feudalis, vel emphyteuticariæ: ita notant communiter Doctores *in leg. fin. Codic. de jure emphyteut.* Hinc fit, ut partes, re non tradita, possint resilire a contractu, sine metu solvendi laudemium; ita Spec. *de emphyt.* §. *nunc aliqua*, *numer.* 118. Socarr. *in dict. cap. cautum*, *n.* 29. & 40. *pag.* 555. & Celsus Hugo *consil.* 60. *num.* 16. & 23.

Hinc etiam fit, quod si vassallus vendiderit rem inconsul- 23
to domino, sed eam non tradiderit, non ceciderit in commissum: ita Specul. *ubi supra*, *num* 118. & Celsus Hugo post multos quos refert, *consil.* 60. *num.* 16. *vers. Ex quibus*, *in fin.*

Neque dominus potest cogere partes, ut procedant ad realem 24
traditionem rei feudalis, vel emphyteuticariæ, ut post multos quos citat tradidit nobis a Peguer. *in dict. repet. vers. n.* 120.

Ratio prædictorum est, quia licet sit celebratus contractus 25
alienationis rei feudalis, sive emphyteuticariæ sine domini consensu, nullum fit præjudicium domino, nisi res feudalis, sive emphyteuticaria novo acquisitori tradatur, *argument. leg. alienatum*, *ff. de verbor. signif. & leg.* 1. §. *hæc autem verba*, *ff. de verb. signif. & leg.* 1. §. *hæc autem verba*, *ff. quod quisque jur.* faciunt notata per Bald. *in leg. ea lege*, *Codic. de condict. ob causam*. Etenim per solam celebrationem contractus alienationis, jus domini læsum non est: Siquidem res non dicitur alienata, si ad realem traditionem deventum non est. Ita Jason *in lege fin. numer.* 132. *Codic. de jur. emphyt.* Marsil. *sing.* 414. Specul. *de emphyt. num.* 118. Anton. de Brut. *consil.* 37. *in fine*, & Celsus Hugo *consil.* 60. *numer.* 23. ubi dicit in rebus feudalibus, & emphyteuticariis hoc esse axioma, quod nunquam est in consideratione alienatio, nisi sit secuta traditio.

Quod adeo verum est, ut requiratur vera traditio, & non 26
sufficiat ficta per clausulas Constituti, & Precarii. Quia licet clausulæ Constituti, & Precarii sint veri modi tradendi dominium, & possessionem, *leg. quod meo*, *ff. de acquirend. possess.* Gloss. communiter approbata *in leg. ab emptione*, *ff. de pact.* Id tamen verum est in rebus allodialibus, & nullius dominio subjectis. Secus tamen in rebus feudalibus, seu emphyteuticariis, in quibus alium dominum recognoscimus; quia illæ sine domini consensu nihil operantur, nec acquisitori jus in re constituunt: ita Guid. Papæ *decis.* 46. 101. & 102. Jul. Clar. *in* §. *feudum*, *quæst.* 31. & §. *emphyteusis*, *quæst.* 18. not. Nobilis a Peguera *in dicta repet. cap. item ne*, *vers.* 1. *numer.* 77. & 119. declarat istam sententiam concordando Doctores inter se dissidentes, Blas. Florez Diaz de Mena *dict. decis. Gammæ* 119. *per numer.* 1.

Ego istam opinionem, ut requiratur *realis traditio*, & non sufficiat ficta, ad hoc, ut emphyteuta, sive feudatarius citra domini consensum rem tradens puniatur, & ut laudemium domino debeatur, de æquitate veram censeo; & ex æquitate magis quam juris rigore inspecto servari, ut ex multis resolvit Corbulus *in tract. de causis*, *ex quibus amittitur emphyt. tit. de causa privation. ob alienat. irrequ. domino factam*, *ampliat.* 13. *ant. fin.* Rationem tamen falsam censeo. Arbitror siquidem quod cum emphyteuta possit rem emphyteuticam obligare sine domini consensu, ut *in præced. cap.* dixi; Et similiter possit eam vendere, & ejus dominium in alium transferre sine domini consensu, saltem de jure Catholico, licet in aliquas pœnas per *Constit.* impositas incidat: quod rem aliquam emphyteuticam vendendo, & constituendo se eam possidere *nomine emptoris*, dicta clausula *Constituti* quoad translationem dominii, & possessionis, solitum suum effectum est operata, etiam sine domini consensu; & ita in terminis notat Castro *in leg.* §. *si rem*, *n.* 2. *ff. de pœn.* & Ranch. *in annot. ad Guid. Pap. decis.* 101. & dicit communem Tiraquell. *de constit. in* 26. *limit. num.* 5. & 6.

Pro his facit, quia qui tenent clausulam Constituti non operari in rebus emphyteuticariis alienatis sine consensu domini,

mini, id sic tenent, quia censent dictum contractum nullum; & per consequens clausulam Constituti, ut accessorium: & licet ex inutili contractu transferatur possessio, id procedit per actus naturales, quia non sequuntur ipsum contractum nisi quoad eorum firmitatem, & effectum: secus per actus civiles, ad ea quæ not. *in leg.* 1. §. *si uxori*, *ff. de acqu. possess.* ut probe hæc notat Bialius Florez *ubi supra*, *num.* 1.

In re feudali in Cathalonia idem dicendum puto, cum sine domini consensu possit feudum alienari ut *in dict. constitut. item ne*, *vers. Ajustans*, & *ibi* late D. Peguera & ante eum Socarrus *in dict. cap. Castellanus*, *n.* 28. *pag.* 194. & dominus solum ad laudemium agere possit. Conferunt quæ pro ista mea sententia tradit Caldas de Pereyra *de nominat. emphyt. quæst.* 10. *n.* 30.

27 Laudemium de jure communi debet solvi ab emptore, seu novo acquisitore rei feudalis, sive emphyteuticariæ: ita Jas. *in leg. fin. n.* 41. *Cod. de jur. emphyt.* idem tenet *ibi* Salicetus Paulus de Castro, & alii post Glossam *in verb. accipere*.

Hoc etiam observatur in Cathalonia, ut habetur *in dict. constit. Item ne super laudemio*, quæ est 2. *tit. de dret emphyt.* ibi *Empero lo lloisme per lo comparador*. Qui text. licet loquatur in re feudali, tamen procedit emphyteuticaria, cum aliud cautum non reperiatur: & ita in specie not. Solson. *in* 5. *prælu. lucer. Laudem.* & Socar. *in dict. cap. cautum*, *n.* 14. & 15. *pag.* 149. Et hoc nisi aliter inter partes sit conventum, vel consuetudo civitatis seu loci induceret contrarium, ut est in civitate Barcinonensi, ubi venditor tenetur solvere laudemium per legem sententiæ Arbitramentalis, latæ per dict. Reg. Jacob. II. & Episcop. Valent. inter Clerum & cives Barcinonenses pro extollendis laudemiis: quæ est
28 *in* 2. *volum. const. titul. de dret. emphy.* Tunc enim attenditur dicta consuetudo. In causis siquidem feudalibus, & emphyteuticariis, ut *in præcedenti capite* diximus, primo recurrendum est ad pacta, & ad id quod actum est: Pactis deficientibus, ad consuetudinem loci, seu regionis, quæ si nulla apparet, ultimo loco est recurrendum ad jus scriptum.

29 QUÆRO I. Utrum feudum dividi possit? Dic quod de jure communi, si est feudum majus habens dignitatem annexam, ut Ducatus, Marchionatus, vel Comitatus, dividi non potest, ut notat Socinus *consil.* 278. *num.* 1. *lib.* 2. & *consil.* 67. *post num.* 25. *lib.* 1. ubi communem hanc esse opinionem testatur, & Socinus Junior *consil.* 77. *num.* 94. Eandem dicit communem Julius Clarus *in* §. *feudum*, *quæst.* 44. & Curt. Jun. *de feud.* 4. *par. in princ. in ultima causa privationis feudi*, *quæst.* 30. ubi omnes ita absque disputatione concludere dicit, etiam consentientibus consortibus, ut notat *in cap.* 1. §. *præterea Ducatus*, *de prohib. feud. alien. per Feder.* Quod intellige sine voluntate domini; nam eo consentiente, bene dividi potest, ut not. Alexand. *consil.* 25. *vol.* 5. *per text. in cap. imperialem*, *in princ. de prohib. feud. alien. per Feder.* argumentando de prohibitione alienationis, ad prohibitionem divisionis: aliquas alias limitationes tradit notabiliter nobilis Ludovicus a Peguera *in dicta repet. vers.* 1. *n.* 105.

30 Si vero est feudum inferius, quod dignitatem annexam non habet, dividi potest ut est text. *in dict. cap.* 1. §. *præterea Ducatus*. Et hoc licet dicta feuda inferiora sint jurisdictionis, ut not. Specul. *de feud.* §. *quoniam*, *n.* 56. Socinus *in dict. consil.* 67. *post n.* 45. communem dicit Julius Clarus *dict. quæst.* 44. not. hæc Socarr. *in cap. consuetudo*, §. *jus*, *n.* 17. *pag.* 575. & latius nobilis a Peguera *dict. vers.* 1. *n.* 105. *cum duob. sequent.*

31 In Cathalonia nullum feudum dicitur, ut habetur *in comment. P. Alber. const. Decret*, & *costuma*, *quæ est.* 9. *tit. de feus*, notat Socarus *in comment. P. Alber. in cap. Vassallus*, *num.* 231.

32 Hinc est quod in Catalonia, si vassallus decedat intestatus & sine aliqua dispositione inter vivos, vel alia suorum feudorum, quod est locus gratificationi, hoc est, quod dominus, si extant filii vassalli defuncti sine aliqua feudi dispositione, potest gratificari cui ex filiis voluerit, & illi feudum concedere: & filiis deficientibus, proximiori agnato, ut not. *in usat. si a Vicecomitibus*, qui est unicus, *tit. de successions ab intestat.* & *ibi* Calic. *n.* 6. & *in consuet. vassallus quæ est* 21. *tit. de feus*, & *in dicta constitut. Item ne super laudemio*, *vers. Ajustans*.

33 Et hoc procedit, quia feudum in Cathalonia est individuum, & ita notat Nobilis a Peguera *in dict. repet. vers.* 6. *n.* 59.

34 De jure tamen communi feudum ad filios vassalli intestati defuncti æqualiter pertinet, ut *cap.* 1. §. & *quia*, & §. *sequent. de his qui feudum dare possunt*, & *cap.* 1. *de success. feudi*.

35 Emphyteusis vero dividua est, ut not. Jas. *in leg. fin. n.* 114. *Cod. de jur. emphyt.* Anton. de Butrio *cons.* 37. *in fine*, Bart. *in leg. qui Romæ*, §. *duo fratres*, *quæst.* 10. *n.* 24. *ff. de verb. obligat.* Quod etiam habet locum in Cathalonia, cum contrarium per jura municipalia non sit dispositum. Pro quibus facit quod adnotavimus *in cap. præcedenti*, *n.* 71.

36 QUÆRO II. Quomodo in feudo succedatur? Respondeo, quod de jure communi propria feudo successio est ab intestato, *cap. prim. de succession. feud.* Quia vassallus nec inter vivos, nec in ultima voluntate de feudo disponere potest, *cap.* 1. *in princ. de suc. feud.* & sic propria feudi successio est ab intestato. In qua successione prima causa est liberorum, & deinceps descendentium, *ut in cap. unic. de success. fratris vel gradus succedend.* Alia causa est fratrum cum filiis fratrum præmortuorum: & deinde aliorum agnatorum, exclusis ascendentibus, ut *dict. cap. unic.* §. *his vero*, *de success. frat. vel grad. succedend. in feud.* Quod est contra naturam successionis ab intestato rerum hæreditariarum, in quibus deficientibus liberis succedunt ascendentes una cum fratribus intestati, ut *in Authent. defuncto*, *Cod. ad Tertyll.*

De jure vero speciali Cathaloniæ, & ex testamento, & ab intestato, etiam inter vivos succeditur in feudo, *ut in dict. usat. si a Vicecomitibus*, & *in comm. P. Albert. in consuetud. si algun Vasall*, §. *si empero*, quæ est 45. *titul. de feus*, & *ibi* Socar. *num. vigesimo pagin.* 433. Est etiam text. expressus *in dict. constit. Item ne vers. Ajustans*, *que al vassal sie llegut*, & *ibi* D. Peguer. Et hoc etiam sine consensu domini, ut not. Nobilis a Peguera *dict. vers. 6. num.* 15. & Socarr. *in cap. Castellanus*, *sive feudatarius*, *num.* 28. *pag.* 194. Ubi omnes dicunt, cum eo tamen, ut is qui succedit in feudo, solvat laudemium domino. In Cathalonia siquidem, per prædicta jura vassallus potest disponere de feudo ad libitum, vel inter vivos, vel in ultima voluntate.

In successione ab intestato in feudo, prima causa est in 37
Cathalonia liberorum, ut etiam diximus de jure communi, ut probatur *in dict. capit. item ne*, & *ibi* D. Peguera *vers. sicut.* 2. *num.* 7. secunda est ascendentium, ut notat Socar. *in comment. P. Alber. in cap. si aliquis vassallus*, *nu.* 18. & 37. *pag.* 433. & 537. Tertia, & ultima est fratrum, & filiorum fratrum, & deinde aliorum agnatorum, sive cognatorum: ita notat Socarr. *in dict. cap. si aliquis vassallus*, *n.* 26. *pag.* 234. & declarat hoc bene D. Peguera *dict. vers.* 2. *a n.* 27. *usque ad n.* 36.

Est tamen notatu dignum, quod in Cathalonia quando 38
concurrunt plures in successione ab intestato alicujus feudi, utpote quia omnes sint in eodem gradu, vel alias per repræsentationem una cum aliis succedere debeant, tunc non est locus successioni ab intestato. Eo quia per jura *supra* allegata feudum in Cathalonia sive sit Regale, sive inferius, non dividetur: sed tunc habet locum gratificatio, *ut supra* dictum est, & est text. *in dict. usatic. si a Vicecomitibus*, & *ibi* Marquill. & *in dict. constitut. Item ne*, *vers. sic tamen quod si plures fuerint*, *ibi* D. Peguera *num.* 6. & Celsus Hugo *consil.* 66. *num.* 3. & similiter si vassallus multos instituisset hæredes, est locus gratificationi, cum militet eadem ratio, quod feudum dividi nequeat, ita not. D. Peguera *dict. vers.* 6. *n.* 58.

Dominisque tali casu adstringitur gratificari uni ex illis, 39
qui in dicta successione concurrunt: ut notat Calatic. *in dict. usat. si a Vicecomitibus*, *num.* 6. & Peguera *dict. repet. capit. item ne*, *vers.* 6. & Socar. *in cap. si defuncto*, *n.* 16. *pagin.* 239. *in comment. P. Alber.*

Quæ gratificatio hunc operat effectum, quod filius, cui 40
dominus gratificatus est, non tenetur quidquam pro feudo præstare aliis fratribus pro sua legitima. Quia filius gratificatus non dicitur habere dictum feudum a defuncto, sed a domino, ut notat Gloss. *in dict. usat. si a Vicecomitibus*, & *ibi* Jacob. de Montejudaico *num.* 2. & Guliem. de Vallesicca *ibidem*, *n.* 2. *ad fin.* & Marquil. *quæst.* 7. & Caldas *in fin.* qui ad id multa allegant. Idem not. Celsus Hugo *dict. consil.* 66. *n.* 3.

Resultat etiam & aliud, quod dictus filius, cui dicta gra- 41
tificatio facta est pro debitis patris sui, non potest conveniri ratione dicti feudi, cum si aliquid non habeat præter dictum feudum, nihil ab eo se habere dicere possit. Et insuper, quia cum feudum, seu emphyteusis aperitur domino, tunc quævis obligatio facta per emphyteutam sive vassallum evanescit, quia cum sit resolutum datoris jus, est etiam, & resolutum jus acceptoris, *leg. lex vectigali*, *ff. de pignor.* diximus plene *supra in cap. præcedenti*, *a n.* 23. *usque ad n.* 27.

Contrarium tamen circa prædicta dicendum videtur, vi- 42
delicet, quod imo filius dictum feudum judicio patris habuisse dicatur. Certum siquidem est patrem potuisse dictum feudum ei auferre, & alteri dare, cum de eo disponere libere posset: ergo tacite ab intestato voluit, ut dict. feudum ad unum ex dictis filiis perveniret: quia licet sciret dominum posse de eo gratificari, verum sciebat non posse alteri quam uni ex dictis filiis: & sic non potest dici dictum filium non habere dictum feudum judicio patris, *argument. leg conficiuntur*, *ff. de jur. codicilli* fac. text. *in leg. si Titio*, §. *sicuti*, *cum leg. sequent. ff. de legatis* 1. Ubi disponitur, quod pater potest gravare succedentes ab intestato filio suo pupillo, quia cum potuerit eis pupillarem hæreditatem auferre, si filio extraneum substituisset pupillariter, *leg. Papinianus*, §. *sed nec impuberis*, *ff. de inoffic. testam. c. si pater*, *de testam. lib.* 6. Non substituendo videtur dare dictam hæreditatem pupilli eis succedentibus ab intestato, ob id potest eos gravare, *leg. ab eo*, *Cod. de fideicomm.* paria sunt siquidem relinquere alicui, vel non admittere, cum possit, *leg.* 1. §. *sciendum*, *ff. de legatis* 3. ex multis probat Surd. *dec.* 282. *num.* 11. innumeros ad propositum adducit Caldas de Pereyra *in tract. de jure emphyt. part.* 3. *cap.* 6. *n.* 7. & *sequent.* egregie Segura *in repet. l. unum ex familia*, §. *sed si feudum*, *num.* 161. *in fin. de legat.* 2. & *num.* 186. Et sic in proposito cum pater potuisset libere disponere de feudo, non disponendo videtur noluisse, ut habeat locum gratificato, si filius gratificatus ejus judicio feudum habere videtur.

His tamen non obstantibus, opinio prior est verior & tenenda. Etenim licet pater potuisset tollere dictam gratificationem, si de feudo disposuisset; nihilominus tamen filius gratificatus non potest dici habere feudum judicio patris, imo

casu *argum. leg. sed etsi sic, de legat.* 5. Quia licet dominus gratificari teneretur uni ex filiis, verum libere doluit dictam gratificationem facere cui voluerit jure proprio, per *dict. constit. Item ne super laudemio*: & nullo modo concurrit ad dictam electionem voluntas patris, juxta not. Per Paulum de Castro *consil.* 331. *super primo quæsito*, *lib.* 1. & Bartol. *in leg.* 2. §. 1. *de opt. legat.* & Celsum Hugo *consil.* 66. *n.* 3. Et sic filius non dicitur habere judicio patris feudum, & sic pro fratribus suis nihil pro legitima solvere tenetur, nec pro debitis patris sui, *dict. leg. sed si sic*, & *leg. ab eo*, *Codic. de fideicomm.* facit textus *in leg. si arrogator*, *in fine*, *ff. de adop.* procederetque prædicta regula ubi pater potuisset adimere, & non adimeret, & ex quo non ademit, alter id immediate sine alterius facto rem consecutus est, *leg. confitentur*, *de jure Codic. leg.* 2. *Codic. de bonis matern.* censuit Sard. *decis.* 272. *nu.* 26. & bene Segura *in d.* §. *sed si fundum*, *n.* 171. & 186. & clarissime Peral. *n.* 9. & ante eos Paulus de Castro *in dict. leg.* §. *si de falcidia*, *n.* 4. Sed cum hic necessario debuerit intervenire factum domini ex proprio ejus jure, & casu dicatur factum quod in favorem hujus, vel illius sit secuta gratificatio, *arg. d. l. sed si sic*, nil mirum si ea in re nec jus, nec causam filius gratificatus a patre habere dicatur.

44 Adde quod licet filius feudum a patre habuisset, si feudum non esset hæreditarium, neque filius esset hæres patris, non teneretur ad debita patris ratione dicti feudi: ita Jul. *in l. non sortem*, §. *libertus*, *n.* 34. *ff. de condict. indeb.* Cravet. *consil.* 107. *n.* 1. Portol. *de consort. cap.* 35. *n.* 1. Alex. *cons.* 19. *n.* 3. & 13. *volum.* 5. Jul. Clar. *in* §. *feudum*, *quæst.* 43. Cravet. *consil.* 196. *n.* 1. & 2. pulchre Covar. *lib.* 2. *resol. cap.* 18. *n.* 4. *vers. octavo infertur*. Curt. Jun. *in tract. de feud. prim. part. q.* 8. *n.* 19. *in fine*, Decius *consil.* 185. *n.* 1. & *consil.* 108. *n.* 9. & *consil.* 395. *n.* 8. Rolandus *cons.* 67. *n.* 27. & *cons.* 58. *volum.* 3. Quamvis Capyc. *decis.* 198. & 299. illum ad quem feudum devenit, in subsidium ad debita patris teneri dicat.

45 Circa prædicta occurrit notabile dubium, utrum dominus gratificando dictum feudum, possit imponere gravamen illi cui gratificatus est? Respondeo quod non: quia dominus ex necessitate legis dictam gratificationem facere tenetur, & sic gratificatus non tam beneficium a domino quam a lege accipit, & sic a domino gravari non potest, ex regimine *leg. si arrogator*, *in fine*, *ff. de adopt.* not. hoc Alex. *in l. si patroni*, *n.* 9. *ff. ad S. C. Trebell.* & *cons.* 91. *n.* 10. *volum.* 1. & *consil.* 29. *n.* 15. *vol.* 5. Rolandus *cons.* 64. *n.* 25. *vol.* 2. Caballus *in tract. de usufr. mulierib. relicto*, *n.* 97. & 98. Ancharan. *consil.* 112. *Superstite*, & Socinus Junior *cons.* 103. *n.* 24. & 25. Faciunt quæ not. Segur. *in l. unum ex familia*, §. *sed etsi fundum*, *a n.* 183. *usque ad n.* 195. *de legat.* 5. ubi per prædicta affirmat patrem, qui ex necessitate statuti tenetur unum ex filiis suis in Quarto, seu Quinto bonorum meliorare, non posse filium in tali melioramento gravare, eo quod in eo filius non tam a patre quam a statuto honoratus censeatur, & quem non honoro, est certum me gravare non posse, *l. ab eo*, *Cod. de fideicom.* Multum bene hæc notat Caldas de Pereyra *de jure emphyt.* 1. *part. cap.* 16. *n.* 10. & 14. constituens differentiam, an aliquis facere teneatur a lege, vel etiam ab homine in favorem alicujus certæ personæ, vel incertæ ex certis: ut tunc id exequendo non dicatur conferre beneficium, sed usum fuisse nudo ministerio faciendi; an vero id facere teneatur in favorem incerti ex certis, ut tunc jure suo id facere dicatur, & faciendo liberalitatem exercere, & sic eo casu posse gravare honoratum. Allegat Socinus Junior qui bene loquitur *consil.* 103. *n.* 24. *lib.* 1. Addo Paulum de Castro *consil.* 331. *n.* 2. *lib.* 2. & ante eos Socin. *in leg. utrum*, §. *cum quidam*, *de reb. dub.* Quod ego intelligo cum distinctione Bartoli *in leg.* 2. §. 1. *n.* 7. *ff. de option. legat.* relata per Castrens. *decis. consil.* 331. *n.* 2. quæ in effectu importat fallentiam, nisi appareat quem constituerit fuisse nudum ministrum, etiam respectu certi ex incertis. Cumque in proposito dominus teneatur gratificari a lege in favorem certam personam, est certum gratificando ut nudum Regis ministrum, gravare eum cui gratificatus est, non posse.

46 Hoc tamen circa prædicta advertere oportet, dictam gratificationem non habere locum in Comitatibus, Ducatibus, Marchionatibus, & aliis Dignitatibus regalibus, per text. *in dict. usat. Si a Vicecomitibus*.

47 Tales siquidem dignitates Regulares de consuetudine Cathaloniæ deferuntur primogenito, ut not. Calic. *in d. usat. si Vicecomitibus*, *n.* 12. & Socar. *in comm. P. Alb. in cap. si aliquis vassallus*, *n.* 21. *pag.* 433. quos novissime refert, & sequitur D. Peguera *in dict. constit. Item ne*, *vers. sexto*, *a n.* 82. ubi refert ita per regiam Audientiam esse pronunciatum die 28. Septemb. 1538. in favorem Illustris Ferdinandi Folch, Ducis Cardonæ, in qua sententia inter alia declaratum fuit, Ducatum de Cardona, Comitatum de Prades, & Marchionatum de Pallas esse dignitates regales, & ideo in eis succedi debere jure sanguinis, titulo primogenituræ, ex generali consuetudine pro bono publico introducta: sicque dictas regales dignitates integras primogenito deberi, ad eumque absque diminutione pertinere, & spectare.

Istam consuetudinem Cathaloniæ intellige, ubi in talibus Dignitatibus non consuevisset succedi jure hæreditario ex vinculis, substitutionibus, ut tunc primogenitis deferantur: secus si in eis juxta vincula & substitutiones consuevisset succedi, quia tunc illæ sequendæ essent, ut per Menoch. *cons.* 904. *n.* 66. & *seq. lib.* 10. & Peguer. *decis.* 115. *tom.* 1. Et sic in casu quo deesset hominis dispositio ad succedendum. & essemus in successione feudi habentis annexam dignitatem regalem, dominum feudi non posse filiis defuncti gratificari, sed illud feudum de consuetudine Cathaloniæ deferri traditur: quod nota, quia in ista consuetudine peritos errare vidi.

Idemque est de jure communi, secundum quod tales Dignitates primogenitis deferuntur, per text. *in cap. Imperialem*, §. *præterea Ducatus*, *de prohib. feudi alienandi per Federic.* Cum enim *ibi* dicitur, quod talia feuda de cætero non dividantur, intelligitur quod plures non succedant in eis pro diviso, nec indiviso, & sic succedit unus solus, scilicet primogenitus, traditur per Glossam & Doctores & plene Hostiensis *in capit. licet*, *de voto*, & *in cap. si hæredes*, & *ibi* Gloss. *in verficul. interdicatur*, *extr. de testam.* Spec. *de feud.* §. 2. *n.* 56. Bartol. *consil.* 72. *ex facto*, *n.* 1. Salon de Pace *cons.* 6. *n.* 4. Oldrad. *consil.* 94. *n.* 7. *cum seq.* & *cons.* 238. *Perlectis*, *n.* 2. & 3. Calder. *de feud. cons.* 12. 48

Pro his facit, quia istæ dignitates in succedendo regulantur secundum dignitatem regiam, ut in terminis notant Bolognetus *cons.* 62. *col.* 2. Paulus de Castro *consil.* 164. *In præsenti causa quæ vocatur*, *volum.* 2. Et idem est in aliis majoratibus etiam simplicibus: itaut jura loquentia de regni successione, sit trahenda ad successionem dictarum Dignitatum, & aliorum Majoratuum particularium, juxta notata *in capit. cum non liceat*, *de præs.* & Paulus de Castro *dict. consil.* 164. *n.* 1. *volum.* 2. Salon de Pace *consil.* 9. *n.* 3. & 12. *consil.* 28. *n.* 2. Molin. *de primogen. Hisp. lib.* 1. *cap.* 1. *in fine*, & *eod. lib. cap.* 3. Et sic cum in Regno sit consuetudo, quod primogenitus succedat, ut notat Petr. Jacob. *in sua pract. titul. de success. Reg. Franc. colum.* 2. & 3. *ad finem*, ubi dicit, quod de consuetudine diutius approbata præfertur primogenitus in successione Regni, & Marquil. *in dict. usat. si a Vicecomitibus quæstion.* 8. Est certum quod in dictis Dignitatibus, & Majoratibus succedit primogenitus: ita in simili omnino casu respondet Paulus *consil.* 3. *In præsenti ob multitudinem dubiorum*, *volum.* 2. & *in cap. dilecti*, *n.* 11. *de arbit.* Barbar. *cons.* 10. *Sapienter scribitur*, *vol.* 2. Joan. Lud. *in rub. de don. int. vir. & uxor.* §. 69. *nu.* 21. Covarruv. *lib.* 3. *Resol. cap.* 5. *n.* 3. & Salon de Pace *consil.* 9. *n.* 32. 49

Hinc fit, ut in illis Dignitatibus pater non dicatur habere hæredem, quia debentur filio primogenito ut primogenito, & non ut filio, & hæredi, ut *c. unico in princ. de feud. Marcb. & r. 1. de succ. feud.* Et sic successor istarum Dignitatum, & Majoratuum a prædecessore gravari nequit, quia ab eo nullum emolumentum capere dicitur, sed a suis antecessoribus, quodam legis beneficio, ut tradit Molin. *de primogen. Hisp. lib.* 1. *c.* 8. *n.* 21. & *seq.* & *c.* 9. *n.* 3. *in fine*, Modern. *in consuetud. Paris. titul.* 1. *n.* 8 *gloss.* 3. *n.* 7. Benedict. *in cap. Raynutius*, *in vers. eisdem*, *loc.* 1. *numer.* 148. & 149. *de testam. part.* 1. Oldrad. *cons.* 94. *numer.* 9. *cum seq.* fac. quæ tradit Decian. *cons.* 305. *num.* 8. & pract. Marquil. *in d. usat. si a Vicecomitibus*, *q.* 8. *circa med.* & Nobilis a Peguera *d. cap. Item ne*, *vers.* 6. *a nu.* 105. *usque ad fin.* & novissime Hier. Porto, *in tract. de consor. ci.* 15. *num.* 2. 50

Hinc etiam est, quod sententia lata super rebus majoratus, non nocet successori in majoratu, saltem quin a dicta sententia, licet transacta in judicatum contra possessorem majoratus, successor in majoratu appellare non possit intra decennium a tempore scientiæ dictæ lesionis, ut not. Alexand. *in leg. filius fam.* §. *divi*, *ff. de legat.* 1. & *ibi* Rip. *n.* 62. & late Panormitan. & Felinus *in cap. cum super*, *extra de rejud.* Oldrad. *cons.* 94. *Eleganter*, *n.* 7. *in princ.* & novissime Salon. de Pace *consil.* 12. *n.* 69. & *cons.* 18. *n.* 3. & 9. 51

Hæc tamen resolutio, quod in prædictis Dignitatibus feudalibus, & majoratibus, tam de jure communi quam consuetudinario præsentis principatus non habeat locum gratificatio, limitarat quando esset contentio super primogenitura: ut quia duo gemini essent simul enixi, quia tunc locus esset gratificationi, ut omnis ex contendentibus pro primogenito eligitur, altero excluso: ita not. Joan. Andr. *in add. Spec. in rub. de feud.* ibi. Sed *hoc supposito*, & Nobilis a Peguera *in d. rub. cap. Item ne*, *vers.* 6. *n.* 86. ubi multos Doctores alios citat. 52

Quæ limitatio procedit, quando ambo gemini essent masculini, vel fœminei sexus: nam si alter esset masculus, alter vero fœmina, non esset locus gratificationi, quia masculus in jure primogenituræ præfertur fœminæ: etenim fœmina in primogenitorum successione semper ad instar secundi gradus, masculo etiam minori natu ejusdem lineæ & gradus extante, redigitur, ut not. & tradit Carolus Ruin. *cons.* 120. *n.* 11. *lib.* 1. & *cons.* 112. *n.* 8. & *cons.* 151. *n.* 15. & *consil.* 154. *n.* 3. & *consil.* 167. *n.* 11. *lib.* 2. Socin. *in leg. Gallus*, §. *quidam recte*, *n.* 4. *ad fin. ff. de liber. & posthum.* & *consil.* 227. *n.* 3. *lib.* 2. Paul. de Castro *cons.* 164. *In præsenti causa*, *lib.* 2. Rom. *consil.* 98. Palac. Rub. *in Rubric. de donat. inter vir. & uxor.* §. 69. *n.* 24. *cum seq.* masculis tamen ejusdem lineæ & gradus deficientibus, tunc fœmina primogenita in jure primogenituræ succedit, & præfertur masculo remotiori. Panorm. *in cap. dilecti*, *n.* 11. *de arbitr.* Et sic secundum eum est intelligendus Innoc. *in dict. cap. dilecti*, *n.* 1. Ita tenet Bald. Salic. & Paul. de Castro *in leg. cum antissimi*, *C. de fideicomm.* Angel. & alii *in leg. ex facto*, §. *si quis rogatus*, *ff. ad S. C. Trebell.* Cumau. & Paul. *in leg. cum avus*, *ff. de condit. & demonstr.* Item Paul. de Castro *consil.* 47. *Proponitur in casu*, *numer.* 2. *lib.* 1. Dec. *consil.* 326. Paris. *consil.* 81. *In præsenti causa*, *n.* 20. *cum mult. seq.* Salon. de Pace *in præmio legum Tauri*, *numer.* 110. *cum mult. seq.* & *consil.* 29. 53

n. 41. & præcticus noster Socar. *in com. P. Alb. cap. si defuncto, n. 14. pag. 238.*

54 QUÆRO circa prædicta, an dominus ex dicta gratificatione habeat laudemium? Respondeo quod non: ita Calic. *in usat. sive Vicecomitibus, n. 19. in princ. & ibi* Marquill. *quæst. 14.*

55 Ex prædictis etiam liquet, quod fœmina quæ regulariter de jure communi in feudo non succedit, *c. 1. §. & quia videmus, de his qui feudum dare possunt & c. 1. §. fœminam, per quas fiat investit.* tamen in successione dictarum dignitatum regalium, nempe Comitatus, Marchionatus, & Ducatus, etiamsi feudales sint, de communi consuetudine jure primogenituræ succedit in defectu masculorum ejusdem lineæ & gradus, cujus est ipsa fœmina: ita Andr. de Isernia *in c. 1. n. 2. de eo qui sibi & hæredibus suis.* Dec. *in l. fœminæ, n. 3. ff. de reg. jur.* Purpur. *in rub. ff. de off. assess. n. 62.* fac. tex. & ibi Abb. *in c. significavit, de rescript.* & similiter succedit in aliis particularibus majoratibus, & bonis primogenitis debitis. Bald. *in l. multis, ff. de stat. hom.* Curt. Jun. *in tract de feud. 3. part. qu. 15. & q. 18.* Salon de Pace *cons. 29. n. 3. & 4.*

56 De jure tamen speciali Cathaloniæ fœminæ in feudo succedunt, ut est text. *in com. P. Alb. c. si defuncto 22. tit. de feus, & ibi* Socar. *per tot. p. 237.* & not. *in d. const. Item ne super laudemio, vers. 4. & ibi* D. Peguera *per tot.* Et ab intellato concurrit in gratificatione cum masculo, ita ut licet fœmina & masculus sint ejusdem gradus, possit dominus gratificari fœminæ, excluso masculo, ut not. D. Peguer. *vers. 6. n. 66. & 95.* Quod tamen *in d. n. 95.* limitat, quando feuda habent aliquam dignitatem regalem, quia tunc, ut superius dictum est, etiam in Cathalonia habet locum jus primogenituræ. In quo is ordo servatur, ut fœmina non admittatur, licet sit major natu, cum adest masculus ejusdem lineæ & gradus, ut *n. proximo* late tradidimus.

Quod adeo verum est, ut licet fœminæ expresse essent vocatæ in investitura dicti feudi habentis dignitatem regalem, ut quia esset concessum pro masculis & fœminis, etiam hoc casu admittantur deficientibus masculis ejusdem gradus, ut not. Natta *cons. 676. n. 38.* & dicit communem Paris. *cons. 12. n. 33. lib. 1.* fac. quæ tradit Socar. *in d. cap. si defuncto, n. 14. & 15. pag. 238.*

57 Hinc dixit Guid. Papæ *decis. 406.* quod si contractu patrimonii pater donet bona sua primogenito, quod si primo nascatur filia, deinde filius, quod filius præfertur in donatione: sequitur aliis relatis Spinus *de testam. gloss. 19. de majoratu, post n. 87.* quod fusius tradidi *lib. 3. cap. 7. de pactis, n. 368. & seq.*

58 Ex quibus obiter annotare libet, quod in quibuscumque bonis, si ex statuto aut alias masculi admittantur exclusis fœminis ad successionem, intelligitur ut fœminæ censeantur exclusæ cum adest masculus ejusdem gradus, secus si fœmina sit ultimo possessori proximior, quia tali casu ipsa masculo præfertur in dicta successione: ita Paulus de Castro *cons. 74. proponitur*, lib. 1. Alex. *cons. 204. consideratis verbis, lib. 2.* Dec. *cons. 316.* Paris. *cons. 81. In præsenti causa, n. 2. cum seq. lib. 3.* Salon de Pace *cons. 29. n. 4.* fac. text. *in l. si vivo matre, C. de bonis maternis, & l. Publius, §. fin. ff. de condit. & demonstr.*

59 Quod intellige, nisi fœmina omnino reputaretur incapax dictæ successionis, quia tunc excluderetur per quemcumque agnatum, etiam remotiorem: Ita Joannes Faber *in §. caterum, circ. fin. Inst. de leg. agn. tut.* Natta *cons. 676. n. 39. & 43.* adeo ut nec ipsa tali casu in defectu masculi admitteretur, ut not. *in c. 1. §. quin etiam Episc. vel Abb.* & Natta *dict. cons. 676. n. 33.*

60 Et item est ubi fœmina absolute, & non ad tempus esset in aliqua dispositione exclusa; quia cum tunc perpetuo esset excluſa, nullo tempore, nec ob defectum masculi admitteretur, cum eo casu defectus masculi nullum jus ei tribueret, reluctante dispositionis voluntate: ita Bald. *in c. 1. §. 1. per illum text. Episc. vel Ablat.* Bart. *in l. fin. ff. ad Tertyll.* Angel. *in leg. Gallus, §. Et quid si tantum, ff. de liber. & posth.* Alex. *cons. 29. Quoniam, n. 7. l. 1.* Menoch. *cons. 585. n. 35. l. 6.* Mol. *de Hisp. primog. l. 1. c. 6. n. 22.* Et in terminis multum bene Paulus de Castro *in l. maritus, n. 5. C. de procur.* quod consilium valde commendat Curt. Jun. *cons. 56. ad fin.* & Alex. *cons. 53. lib. 6.* Nec ab his discedit inter multos per eum relatus Gaspar Thesaurus *qq. forens. lib. 2. cap. 21. ante fin.* & clarissime omnium hoc asserunt Parisius *cons. 72. n. 100. lib. 4.* & Cephal. *cons. 30. n. 52. & 53.* Excluſa siquidem sic fœmina, simpliciter censetur facta inhabilis & incapax successionis, ut ex multis not. Soto Mayor *lib. 3. quotid. controv. c. 16. n. 96.* si fœmina non simpliciter sit excluſa, potius dici impeditam existentia masculi, quam excluſam, post Andream notat Franciscus de Amicis *in repet. tit. de his qui feud. dare possint, vers. hanc difficultatem, fol. 121.* & multum bene Bertr. *cons. 71. n. 49. vol. 1.* ubi dicit, ubi quis fuit simpliciter excluſus ob existentiam alicujus, perpetuo dici excluſum, secus, si esset excluſus, donec aliquis supereſſet, quia tunc ait non proprie dici excluſum, sed suspensum, donec ille supereſt, ita ut cessante obstaculo admittatur, & iuse & bene Suarez *cons. 10. n. 70. cum mult. seq.*

61 Fœmina in aliquibus casibus, etiam in feudis inferioribus de jure communi succedit, quos videre poteris apud Clarum *in §. Feudum, q. 77.* & D. Peguera *in d. rep. vers. 4. per tot.*

62 QUÆRO principaliter III. An feudum veniat in restitutionem fideicommissi? Respondeo quod non, regulariter ita Bartolus *in l. si patroni, n. 3. ff. ad S. C. Trebel.* & *ibi* Alex. *n. 12.* Jas. *in prælud. feud. n. 46.* Alex. *cons. 91. Ponderatis his, de quibus in themate, vol. 1.* Curt. Jun. *cons. 171. nu. 10.* ubi ita communiter teneri profitetur, & Ripa *in leg. ex facto, §. si quis ita, n. 17. ff. ad S. C. Trebel.* Julius Clar. *in §. feudum, qu. 85.* Ratio dictæ conclusionis est, quia regulariter vassallus de feudo (ut diximus) testari nequit: & sic est certum, feudum non venire in restitutionem fideicommissi per vassallum facti, cum de eo ipse testari, nec aliter disponere potuerit. Et sic in casibus in quibus vassallus de feudo testari poterit, feudum venit in restitutionem fideicommissi: in casibus in quibus non potest de feudo testari, non venit in restitutionem fideicommissi: ita breviter & bene meo judicio resolvit Julius Clarus *in d. §. feudum qu. 85. in fine.*

Est & alia ratio, quia feudum est recasurum in eos, quibus est provisum per concedentem, & sic vassallus in eorum præjudicium de feudo disponere non potuit, sicque non veniet in restitutionem fideicommissi. Facit notatum per Jasonem *in l. si post mortem, n. 3. de leg. 1. & cons. 56. circ. fin. lib. 3.*

Ex quibus deducitur, quod si feudum est hæreditarium, 63
ut quando concessum est pro se, & hæredibus quibuscunque, quia tunc dicitur feudum hæreditarium, & in eo non solum succedunt filii & agnati, sed etiam extranei, ut per Baldum *in leg. 1. qu. 33. & 49. ff. de rer. division. & in c. Imperialem, in princ. de prohib. feud. alien. per Federic.* Alex. *in l. Gallus, §. etiamsi a patente, de lib. & posthum.* Abb. *cons. 109. Nitar in præsenti causa.* Roman. *in leg. in id tempus, §. 1. ff. de usucap. & in l. etiam, ff. soluto matrim.* Imola *in leg. quod dicitur, ff. de verb. obligat.* Jason *in prælud. feud. n. 46. & 49.* Natta *cons. 259. In causa quæ verti speratur, n. 6.* quod tunc feudum veniret in restitutionem fideicommissi: ita in specie not. Baldus *in dicta l. 1. qu. 33. & 49. in l. cum virum, C. de fideicomm.* Alex. *in l. si patroni, ff. ad Trebell.* Natta *cons. 159. n. 19. & cons. 464. n. 21.* & Mantica *de conject. ult. vol. lib. 7. tit. 9.* & Socinus Jun. *cons. 62. n. 23.* Estque ratio, quia feudum hæreditarium regulatur, & judicatur iisdem regulis quibus aliæ res hæreditariæ, ut tradit Natta *dict. consil. 464. nu. 22.* qui alios refert, Capicius *decis. 2.* & Julius Clarus *in §. feudum, qu. 46. in fine.*

In Cathalonia tamen feudum semper venit in restitu- 64
tionem fideicommissi, quia cum vassallus de feudo testari possit, *dicta cons. Item ne super laudemio, vers. Ajustans*, est certum juxta supradicta venire in restitutionem fideicommissi. Quod etiam colligitur *ex d. constitut. Item ne*, ibi, *o vincle*, not. nob. a Peguera *in d. constitut. Item ne vers. 1. n. 7.*

QUÆRO IV. An de feudo legitima debeatur? Dico 65
quod non, quia cum feudum sit subjectum restitutioni, cum debeat pervenire ad illos, quibus fuit provisum ex providentia primi acquirentis, est certum de eo non deberi legitimam, juxta not. per Paulum de Castro *cons. 417. Ista domina, lib. 1. & in l. si patroni, ff. ad S. C. Trebell.* Socinus Jun. 184. *n. 9. vol. 2.* Cravet. *cons. 165. n. 2.* & Ripa *in leg. in quartam, n. 179. & 180. ff. ad leg. falcid.* Rol. *cons. 71. n. 58. vol. 2.* Et hoc nisi feudum sit hæreditarium: quia de eo, ut dictum est, sic judicatur ut de aliis rebus hæreditariis & allodialibus: Et similiter si esset feudum novum, quia cum pater de eo libere disponere posset etiam in extraneum, si filii illud habent, dicuntur habere patris beneficio, & sic dictum feudum eis imputatur in legitimam, & de ea detrahitur legitima, juxta notata per Ripam *in leg. in quartam, n. 179. cum seqq. ff. ad leg. falc.* magis communem dicit Alex. *cons. 29. nu. 4. lib. 5.* quem refert & sequitur Julius Clarus *in §. feudum, q. 46. n. 2.* faciunt notata per Cravet. *cons. 197. n. 1. & 2.*

In Cathalonia vero instar aliarum rerum hæreditariarum 66
debetur de feudo legitima in æstimatione, cum feudum dividi nequeat: ita notatur per Gloss. *in usatico si a Vicecomitibus*, & *ibi* Marquil. *q. 6.* & Guliel. de Vallesicca *ibid. n. 3.* & Socar. *in comp. P. Alb. in c. vassallus, n. 38. pag. 233.*

Hoc tamen fallit in feudis habentibus dignitatem regalem 67
annexam, de quibus nulla legitima debetur, nec de jure communi, nec municipali, ut notant Marquil. & Guliel. de Vallesicca *ubi supra*: & ita decisum sæpe per nostrum sacrum Consilium refert D. Peguera *in dict. repet. vers. 6. n. 58.* not. etiam Stephan. Bertadus *cons. 173. Ex themate mihi transmisso, n. 44. vol. 3.* Innoc. Joan. Antonius Hostiens. & communiter Doct. post Gloss. *in cap. licet, extra de voto.* Rol. *cons. 99. n. 50. vol. 3.* Capecelatr. *decis. 2.*

Superius dicta, quod de simplici feudo debeatur in Ca- 68
thalonia legitima in æstimatione, intellige in feudo novo per patrem acquisito, ita ut qui succedit in feudo, succedat patris judicio: nam tunc de talibus bonis, licet feudalibus, cum sint ad instar rerum patrimonialium, debetur filio legitima, & quia feudum est indivisibile debetur in æstimatione: ita Guliel. de Vallesicca *in usat. si a Vicecomitibus, post num. 2. & 3.* Capyc. *decis. 2. in fine*, Andreas Iserna *c. 1. §. præterea, de prohib. feud. alien. per Feder.* Lofredus *cons. 1. n. 181.* Si tamen pater feudum non acquisisset ex facto proprio, sed a majoribus habuisset, puta ex fideicommisso perpetuo ad beneficium primogenitorum, tunc filius nullam consequeretur legitimam ex dictis bonis, ut superius dictum est, & notat bene multis relatis Surdus *cons. 427. n. 43. junct. n. 48.* Exemplificatur hoc in majoratu creato a patre auctoritate regia ad favorem primogenitorum, ut alii filii, licet alias habere deberent legitimam in corporibus dicti majoratus, tamen cum sint facta dicta bona indivisibilia per illam majoratus institutionem, filii non consequantur legitimam in corporibus majoratus, sed tantum in æstimatione, ut

plene

plene not. Molina *de Hispan. primog. lib. 1. cap. 11. per tot.* Ulteriores vero descendentes, cum illa bona non fuerint irrevocabiliter parentum possessorum, nullam in dictis bonis legitimam consequuntur, sed tantum alimenta, si aliunde non habeant: ita Molina *ubi supra, dict. cap. 11. num.* 30. & fusius *lib. 2. cap. 15.* Peregrinus *cons. 42. n. 40. & 41. lib. 1.* Suarez *in repet. leg. quoniam in prioribus, in declaratione legis regni, lim. 2. n. 10. Cod. de inoffic. testam.* Barbosa *in leg. 1. par. 4. num. 130. ff. solut. matrim.* Cephal *consil. 3. num. 62.* Multos citat Baeza *de meliorat. dot. cap. 8. num. 1.* Surdus *cons. 427. n. 41.* ubi dicit Doctores qui dicunt ex Regno, Ducatu, vel Marchionatu legitimam non deduci, sed solvendam esse in pecunia, supponere legitimam esse debitam, & tantum considerare impedimentum proveniens ex rei individuitate: & sic intelligi debere non de legitima jure naturæ debita, sed de subsidio aliquo pro sustinenda vita secundogeniti: allegat. Curt. Jun. *cons. 21. in fine*, & Molina *dict. cap. 11. n. 30.* & subdit Surdus *dict. cons. 427. num. 42. & 43.* quod nisi aliter dictos Doctores intelligeremus, eorum decisio esset irrationabilis, cum legitima solum debeatur de substantia patris, *l. omnimodo*, §. *imputari*, *Cod. de inoffic. testam. l. scimus*, §. *repletionem*, *C. eod.* Et ita hic dicta, & de feudo simplici, & de habente dignitatem regalem annexam sunt intelligenda, & decisio Senatus relata per Nob. a Peguera hic allegata.

69 QUÆRO V. An feudum sine domini consensu obligari possit? Respondeo quod non, de jure communi, ut not. *in cap. Imperialem, de prohib. feud. alien. per Federic. cap. 1. §. Item si quo modo feud. amit.* not. Paulus de Castr. *in leg. tutor, etiam vectigal, n. 2. ff. de pignor. action.* idque non solum in præjudicium domini, sed nec agnatorum ad quos mortuo obligante feudum perventurum est, ut notat Alvarus *in cap. 1. §. præterea, de capit. Conrad.* Ripa *in l. obligatione, n. 35. ff. de pignor.* & Rol. post aliquos per eum relatos, *cons. 64. circ. prin. volum. 2.*

70 In Cathalonia tamen feudum sine consensu domini obligari & alienari potest, *ut in d. const. Item ne super Laudemio, vers. Ajustans*, & *ibi* Nob. a Peguera *per tot.* Licet si vassallus deveniat ad traditionem feudi sine domini consensu, puniatur aliquibus pœnis: nihilominus tamen alienatio valet, ut per dominum revocari nequeat, & solum potest agere ad dictas pœnas, ut notat. Nob. a Peguera *in dict. versicul. Ajustans, num. 15. cum mult. seq.* & Socarus *in dict. cap. Castellanus, num. 28. part. 194.* Et sic arbitror falsam esse opinionem quam in quadam quæstione per eum mota *in usat. si quis suum feudum, num. 10.* tenet Guliel. de Vallesicca, licet eam sequatur D. Peguera *in dict. versic. 1. n. 44.* & alii per eum relati.

71 De obligatione rei emphyteuticariæ, dixi *supra in cap. præced. num. 20.*

72 Oportet tamen circa prædicta advertere, quod si dominus sit requisitus per vassallum, *ut suum consensum* in alienatione, seu obligatione feudi præstet, eo recusante potest libere vassallus ipsum feudum alienare, seu obligare: ita in specie not. Menochius *de arb. judic. casu 183. n. 11.* Rol. *cons. 56. n. 15. & 16. vol. 4.* & multi quos refert Jas. *in l. qui Romæ*, §. *cohæredes, n. 15. ff. de verb. oblig.* & conterraneus meus Hier. Port. *in tract. de consor. c. 48. n. 5.*

73 QUÆRO VI. Causæ feudales coram quo Judice sint terminandæ, & quis sit earum Judex competens tam de jure communi quam municipali Cathaloniæ? Vide illam quæstionem pulchre declaratam per Joan. de Socaro *in comm. P. Alb. cap. si aliquis, n. 7. & mult. seqq. pag. 447.* ubi etiam secundum utrumque jus tractat materiam Parium Curiæ, quo casu sint Judices rerum feudalium, & quomodo sint eligendi. Vide etiam Marquillum *in Usat. omnes homines, lo 1. vers. Quæro, an de omnibus causis*, & *ibi* Jacob. de Monte Jud. Guliel. de Vallesicca & Calic. & D. Peguera *in dict. repet. vers. 8. n. 159. cum seq.*

74 Circa feudorum materiam scire oportet, vassallum teneri intra annum & diem a morte domini petere renovationem investituræ, & debitum fidelitatis juramentum exhibere, alias incidere in pœnam privationis feudi. Et idem si domino superstite vassallus moriatur: nam intra idem tempus ejus filius in quem feudum transfertur, sub eadem pœna facere debet, ut not. *in cap. 1. in princ. Quæ sunt causæ cau. benef. amit.* & est communis conclusio, teste Curt. Jun. *de feu. 4. part. in 23. cau. amitt. feud.* Hæcque procedunt in vassallis plebeiis, nam miles habet annum & mensem, *ut in cap. 1. Quo tempore miles*; & ita receptum ab omnibus tradit Curt. Jun. *ubi supra.*

75 Et idem est de jure speciali Cathaloniæ, ut est textus expressus *in consuet. Domino defuncto*, quæ est 28. *tit. de feus*, & *ibi* Socarus *pag. 267.* facit textus *in consuet. si alqun vassal*, quæ est 41. *hoc tit.* & text. *in consuet. Item ex consuetudine, in fine, hoc tit.* quæ loquitur de vassallo milite, & notat Socarus *in dict. cap. Domino defuncto, n. 14. pag. 269.*

76 Hoc tamen interest inter jus commune & municipale, quia illo jure ille annus & dies, seu annus & mensis currunt a die scientiæ, hoc est a tempore quo vassallus adeptus est possessionem rei feudalis, & probabiliter scivit, vel scire potuit rem esse feudalem, ut not. *in d. cap. 1.* juncta Glos. *Quo tempore miles.* Quam sic interpretatur Julius Clarus *in §. feudum, q. 49. n. 3.* Est tamen sciendum, quod feudatarius non excusatur a petitione investituræ ratione non habitæ possessionis feudi, ubi negligentia sua esset causa: ita Bald. *in l. solemnibus, Cod. de rei vend.* & Paulus de Castro *cons. 46. Viso & examinato puncto, n. 1. l. 2.* Præpos. *in cap. 1. Quo tempore miles*, Felinus *in cap. Ex trasmissa, de præs.* & novissime Natta *cons. 564. num. 13.*

In Cathalonia iste annus & dies in vassallo plebejo, & 77
annus, mensis, & dies in vassallo milite non currunt nisi a die requisitionis per dominum a vassallo factæ, ut est textus *in dicta consuetudine, Item es costuma*, §. *fin. 3. tit. de feus*, & in consuetudine, *Lo Senor mort*, 28. *dict. tit.* not. D. Peguera *in dict. constitut. Item ne, in 2. prælud. num. 15.* Quæ requisitio fieri debet adita hæreditate, *ut in dicta consuetudine, Lo Senor mort*, ibi: *presa la hereditat*, & notat Gulielm. de Vallesicca *in usat. omnes homines a Vicecomitibus, num. 1.* & *ibi* Marquill. & D. Peguera *ubi supra*, Socaros *in dict. cap. Domino defuncto, n. 13. & 14. pag. 269.*

QUÆRO VII. An feudum in manum mortuam alienari possit? *sup. in cap. præced. num. 59.*

QUÆRO VIII. De quadam quæstione super qua consu- 78
luere habui: Pone quod vendidi quandam rem feudalem sive emphyteuticariam tempore quo erat dominus directus dictæ rei Petrus, & tunc dictam rem non tradidi. Postea procedente tempore Petrus desiit esse dominus directus dictæ rei, in dictoque directo dominio succedit Jacobus: tunc- 79
que dictam rem tradidi emptori. Quæro cui debeatur laudemium, an Petro qui erat dominus tempore celebrati contractus, an vero Jacobo, qui est dominus tempore traditionis? Doctores in partes sunt scissi. Marquillus *in usat. si quis suum feudum, q. 8. fol. 109.* tenet, quod Jacobo, qui est dominus tempore traditionis. Idem tenet Mieres *in const. Item ne, & const. Als escandols.* Idem in simili tenet Guido Papa *decis. 535.*

Cum contrariam partem teneat Nob. a Peguera *in dict. cap. Item ne, vers. 1. num. 135.* motus quibusdam rationibus, propter quas ante eum ita tenet Socarus *in comm. P. Alb. in cap. cautum, num. 44. & 45. pag. 556* allegatque pro sua sententia textum *in l. quascumque actiones, ff. de act. & oblig.* ubi lucrum pœnæ quod quis sentit ex injuria illata servo ante venditionem ipsius, debet applicari ipsi venditori, licet post emptionem fit secuta condemnatio. Facit textus *in l. fin. ff. arbor. fur. cæsarum*, ubi lucrum pœnæ, quod sensit ipse venditor feudi propter arbores ex eo furtim cæsas ante ejus venditionem, applicatur venditori, & non emptori, quamvis post venditionem furtim cædentis condemnatio facta fuerit, tandemque adducit quandam quæstionem valde a doctoribus disputatam, sicque decidam. Quod si quis arrendavit alicui fructus jurisdictionis alicujus per sex menses, & post illos sex menses alii, quod si die ultima sex mensium aliquis maleficium commisit, & postea intra tempus secundi arrendamenti delinquens fuit condemnatus ad aliquam pœnam pecuniariam, pœna illa quæ fructus jurisdictionis est, applicatur primo arrendatori, & non secundo, prout in terminis tenet Boer. *decis. 5. n. 20. 22. & 23.* & dicit communem Menoch. *de præsumpt. l. 6. præs. 17. n. 8.* Faciunt notata per Paulum de Castro, Alexand. Aret. & Jas. *in l. apud Julianum*, §. *hæres cogitur, ff. de leg. 1.* in quo §. cum disponatur quod onus legati pro tempore præterito pertineat ad hæredem, postquam vero pervenit ad legatarium, pertinet ad eum. Quærunt *ibi* si collecta, vel onus publicum fuit 80
indictum in vita testatoris, tempus autem solutionis faciendæ evenit post mortem testatoris, postquam res fuit tradita legatario, an dicta solutio pertineat ad hæredem sive legatarium? Concludunturque ad hæredem, eo quod inspiciendum sit tempus quo collecta est imposita, non autem tempus quo venit solvenda; per notata *in leg. defuncta, ff. de usufruct. & leg. incola, la 2.* jun. Glos. *ff. ad municipal.*

Ego teneo priorem sententiam, quod laudemium debea- 81
tur illi qui tempore traditionis reperitur dominus: quia cum tempore traditionis alienatio recipiat suam perfectionem, *ut supra* late differuimus, id tempus est spectandum, juxta ea quæ notat Menochius post multos per eum relatos, *de recuper. possess. remedio 15. n. 127.* Pro qua opinione est textus optimus *in l. si debitori, §. si filius, ff. de fidejuss.* ubi non inspicitur tempus celebrati contractus mutui, sed tempus numerationis pecuniæ: & sic tempus quo actus recipit suam essentiam, & perfectionem, & ita in terminis d. textus declarat Azotus *in suis Brocar. in Broc. Initium speciandum, lo 1. circa medium.*

Neque fundamenta alterius sententiæ quidquam adversus hanc opinionem faciunt, cum illi actus statim in principio sint jam perfecti, & totam suam essentiam & perfectionem haberent; sicque non mirum quod principium attendatur.

Quod etiam sentire videtur Tiraquellus *de retract. conven-* 82
tionali, §. 5. *glos. 4. n. 20.* Pro his facit, quia emphyteuta, sive vassallus alienans feudum, seu emphyteusim, non dicitur facere quidquam in domini præjudicium, nisi ad traditionem pervenerit, ut diximus *sup. num. 17.* ergo a contrario sensu, cum contrariorum eadem sit ratio, *leg. sicut periculum, Cod. de act. empt. & leg. secundum naturam, ff. de reg. jur.* non dicitur quidquam etiam fecisse in utilitatem domini propter dictam nudam celebrationem contractus alienationis sine traditione; & sic in facti contingentia consului.

Illud circa feudorum materiam tacite prætermittendum 83
non censeo, ratione feudi Ecclesiam subiici laico, *cap. solita de major. & obedient.* Et sic Romanus Pontifex *in cap. caterum, de judiciis*, decidit dominum feudi, quamvis laicum esse Judicem Ecclesiæ & Clericorum in causis feudorum, quæ ab eo tenentur: facit textus *in cap. novit. de judic.* Hinc dicit Bald. *in l. fin. C. sine cens. vel reliq.* Quod si Ecclesia receperit feudum, servare tenetur id quod cæteri vassalli servant: dicens esse mirabile, quod Ecclesia sit de jure & foro

domini

domini feudi in causis dicti feudi: etiamsi dominus esset unus rusticus: quod ante eum notat Innocentius *in cap. caterum, de jud.* quem *ibi* sequitur Panorm. not. Natta *cons.* 508. *n.* 31.

84 Hinc etiam est quod Ecclesia ratione feudi, ut exteri vassalli, tenetur præstare domino fidelitatis juramentum, juxta feudales constitutiones quæ etiam Ecclesiam in feudis suis ligant: ita Petrus de Anchar. *cons.* 173. *Dominus Lysarius*, fac. not. per Bald. *in leg. patronum, §. libera, ff. de in jus vocan.* ubi dicit, quod licet Ecclesia Romana sit mater imperii, attamen si feudum capiat ab ipso Imperatore, hoc respectu erit ejus vassalla.

85 Hinc etiam est, quod Ecclesia tenetur ad collectam, quæ pro feudis imponitur: ita Fabius & Jason *in leg. placet, C. de sacros. Eccles.*

Et nove Guerr. *de feud. q.* 1. §. *An consuetudines feudales, vers. nec est conven.* ubi nec super eis Clericos habere privilegium fori dicit, & Gallus *de pace public. cap.* 8. *n.* 9.

86 Hinc ab Episcopo, seu alio Prælato Ecclesiastico habente jurisdictionem temporalem ab aliquo Principe, ad ipsum Principem, & non ad Archiepiscopum esse appellandum, est communis resolutio, de qua per Bart. *in l. si quando, C. de appellet.* Domini de Sancto Geminiano *in cap. Romana*, §. *debet, de appellat. in 6.* quem *ibi* sequuntur Franchus & alii, Covarruvias *in pract. cap.* 4. *num.* 2. Peregrinus *cons.* 1. *vol.* 1. optimus textus *in cap. solita*, §. *verum* jun. Gloss. *in vers. suscipiunt, de major. & obed.* dum *ibi* dicitur, quod Imperator in temporalibus præcedit illos Clericos, qui ab eo suscipiunt temporalia.

Et licet multi prætendant prædicta procedere, ubi Ecclesiasticus possideret jurisdictionem a Principe jure feudi, secus si jurisdictio totaliter esset translata in Ecclesiam, & libere in patrimonium Ecclesiæ incorporata, adeo ut pro illa non recognosceret Dominum temporalem, & tunc ab Episcopo, non ad Regem, sed ad Archiepiscopum esset appellandum, ut notant aliqui relati per Covarr. *dict. cap.* 4. *n.* 2. Gregr. Tholosanum *de appellat. l.* 4. *cap.* 4. *sub n.* 5. & eum referens Sigismundus Scaccia *in tract. de appellat. lib.* 3. *quæst.* 8. *num.* 19. De veritate istius distinctionis statim dicam.

87 Nuper disputare habui. An si Clericus possideat rem aliquam jure emphyteusis a laico, procedant quæ diximus de feudo, ut Clericus respectu illius utilis dominii sit subjectus jurisdictioni sæculari, & dominus directus possit assignare Clerico Judicem laicum? Pars negativa habet fundatam intentionem, eo quod cum versemur in materia juris communis correctoriam, juxta *cap. qualiter, de judiciis, & cap. si diligenti, de foro compet.* non liceat arguere de feudo ad emphyteusim, ut in terminis scripsit Decius *in cap. caterum, n.* 12. *de jud.* Idem pulchre adnotavit Roman. *cons.* 212. *n.* 6. & *ibi* Addit. *in littera H*, ubi dicit in jurisdictionalibus non licere arguere de feudo ad emphyteusim. Allegat Bald. *in rub. de judic.* Joan. de Anan. *cons.* 84. *n.* 6. & 8. & ante eos Jas. *in l.* 1. *n.* 73. *C. de jure emphyt. & in usib. feud. n.* 55. *in fine*, sensit & Oliban. *in Usat. alium namque, c.* 14. *n.* 123 Ubi pro speciali adducit: Si Dominus Rex esset dominus dominii directi, licet alias regulariter valeat argumentum de feudo ad emphyteusim, & e contrario. Rolandus *cons.* 17. *n.* 8. & 16. & *cons.* 59. *vol.* 2. Surd. *decis.* 188. *n.* 5. & Grammat. *decis.* 49. Sicque cum stemus in terminis juris communis, & consequenter dictum utile dominium Clerici sit res Ecclesiastica, & sic jurisdictionis Ecclesiasticæ, *cap. dilectus, lo* 3. *de præbend. cap. unico*, & *ibi* Gloss. *vers. femestre de jure patron. l.* 6. dicens non debere attendi principium, unde res emanaverit, sed quod sit facta Ecclesiæ, ut Ecclesiastico jure censeri debeat. Allegat *cap. Nulli liceat*, 12. *q.* 2. opt. etiam Gloss. *in d. cap. dilectus, vers. ex donatione Regis*, quæ dicit, quod licet Ecclesiastica persona in jure aliquo Regi succedat, non ex quo pervenit in Ecclesiam desiisse esse Ecclesiasticam, imo fortiri naturam rerum Ecclesiasticarum: subdens rem Ecclesiasticam non debere diverso jure censeri, *cap. cognovimus, in fin.* 12. *q.* 12. Et a tali Judice, cum ut Ecclesiasticus judicet, debet appellari ad Episcopum, prout in simili advertit Scac. *de Appel. d. cap.* 8. *post n.* 91. allegat Gregor. Tholosan. *de appell. l.* 4. *cap.* 4. *sub n.* 5.

His non obstantibus affirmativam partem secutum fuisse D. Cancellarium vidi, motum, ut ipse opinor, quia cum dominus directus de jure Cathaloniæ habeat jurisdictionem universaliter in suos emphyteutas, ratione suæ emphyteusis, ut *in const. Negun home tit. de jurisd. de tots Jugrs*, & adnotavi *supra, n.* 62. sit, ut sub ea comprehendantur Clerici, tam active quam passive, ut censuit Abb. *in cap. caterum, num.* 6. *de judiciis*. Mihi licet libere proferre quod sentio: ista decisio nunquam placuit, nec prædicta doctrina Abbatis; quia concessio, de qua *in d. cap. caterum*, est odiosa & contra jus commune Ecclesiæ, & sic non sit extendenda, prout in terminis illam impugnat Felinus *in cap. Ecclesia Sanctæ Mariæ, num.* 68. *de const.* Curt. Junius *de feud. part.* 1. *quæst.* 2. *post princ.* Et hanc partem securiorem tenuit Solion. *in stylo capibr. in* 2. *forma territorii, versicul. advertendum*, & nove eam comprobavit decisio Rotæ 265. *tom.* 2. *ex recol. per Farinac.*

88 Restat tunc quod promisit adimplere, an si Ecclesiasticus habeat jurisdictionem a Principe non jure feudi, sed libere, ab ejus sententiis sit appellandum ad superiorem sui Tribunalis, an vero ad Principem.

Consului cum Covarruv. *dict. cap.* 4. *n.* 2. *in pract.* quod ad Principem esset appellandum, eo quod Rex in concessione jurisdictionis quam solet facere tam sæcularibus, quam Ecclesiasticis inferioribus Papa, solum censetur concedere jurisdictionem legis ordinariam quam habet, & exercet quilibet Magistratus: de qua jurisdictione loquitur textus *in l. imperium, ff. de jurisdict. omn. jud.* & non censetur transtulisse jurisdictionem maximam, nempe majoriam & superioritatem, quam in jurisdictionalibus Rex habet, ut not. Covarr. *in d. c.* 4. *n.* 2. *post princ.* Rol. *consil.* 1. *n.* 144. *vol.* 2. Peregr. *consil.* 1. *n.* 10. Gasp. Ant. Thes. *in suo cons. quod est post decis.* 132. *patris sui, n.* 12. 13. Natta *consil.* 487. *n.* 12. Alber. Brun. *cons.* 32. & Surd. *cons.* 47. *n.* 38. In jurisdictionalibus siquidem Princeps semper censetur sibi reservasse supremam superioritatem, quæ in generali sermone non venit, ut not. præs. Doct. *ubi supra*, & est opt. text. *in cap. quoad translationem de offic. delegat. & in cap. sicut unire, de excess. Prælat.* & text. qui sæpe ad hoc allegatur *in cap. dudum*, §. *nos autem, de præb. in 6.* quem text. in ista materia dicit singularem Gram. *consil. 6. n.* 23. *& voto* 28. *n.* 3. & 4. Ubi ex eo textu dicit semper remanere domino concedenti jurisdictionem majorem potestatem, & jurisdictionem quam in alium transferat. Eundem text. ad hoc allegat Affict. *in §. item si quis fundum, num.* 6. & 7. *quib. mod. feu. amitt.* & fuse Ozasc. *cons.* 3. *per tot.* ubi *num.* 6. jus superioritatis regulariter per viam recursus a Principe exerceri dicit.

Hoc clare sensit Albert. *in l. fin. C. de jurisd. omn. jud.* dum 89
dixit, Principem duplex habere jus in castro, unum ut dominum particularem castri, & illud transire in concessione castri cum territorio: aliud tanquam Principem, & dominum utilem in toto regno, & illud in tali concessione non venire. Sequitur Surd. & ab eo relati, *consil.* 47. *num.* 38. Rol. *consil.* 1. *num.* 144. *lib.* 2. Ozasc. *consil.* 2. *num.* 11. ubi dicit Principem concedendo castrum cum omnimoda jurisdictione, censeri donare jus privatum, non autem convenientia ei ut Principi.

Superioritas quæ contineat, tradit Natta *consil.* 659. *num.* 4. secundas appellationes ad supremam Principis potestatem pertinere, ita ut si sint alicujus privative ad Principem, censeatur Regis supremam potestatem penes eum esse, not. Cravet. *consil.* 209. *num.* 10. Covar. *d. cap.* 4. *num.* 6. Menoch. *cons.* 2. *n.* 73. Jas. *cons.* 123. *Quod causa appellationum, lib.* 1.

Propter quæ ab Episcopis, & Prælatis Ecclesiasticis juris- 90
dictionem temporalem a Rege (prout est præsumptio) possidentibus, licet libere in eos sit translata, appellatur ad ipsum Regem, ex eo quod ipsi non judicent ut Ecclesiastici, sed ut Judices ordinarii, subditi, & vassalli D. Regis, prout not. Covar. *d. cap.* 4. *num.* 2. Oliban. *in Usat. alium namque, cap.* 10. *num.* 13. & *seq. de jur. fisc.* alios adduxi ipse *lib.* 3. *resol. cap.* 13. *de jud. castr. num.* 345.

Quocirca superioribus annis consului Ecclesiasticum, a quo jurisdictio quam possidebat vindicabatur, coram D. Rege venire conveniendum, eo quod ratione superioritatis quam D. Rex habet in omnibus jurisdictionibus sui regni, haberet locum dispositio *cap. ex transmissa, de for. comp.* ut in rebus feudalibus, ut bene propter prædicta hæc duo adæquando tradit Christoph. de Pez. *in Scholiis ad leges styli, super l.* 34. *per tot.* & bene, cum Ecclesiasticus ratione jurisdictionis quam a Rege possidet, non minus ejus vassallus judicetur, quam si feudum possideret, ut not. Covarruv. *d. c.* 4. *n.* 2. Bobadilla *in polit. lib.* 2. *c.* 18. *De la jurisdiction Real, n.* 64. & neque ab his olim discessit Senatus, ad tradita per Mich. Ferr. 3. *part. observ. c.* 164. & tradidi ipse *lib.* 3. *resol. c.* 13. *de jurisd. cas. n.* 34. Hinc Ildefon. de Azeved. *in l.* 4. *n.* 3. *tit.* 7. *l.* 3. dixit, in jurisdictionibus possessis per Ecclesiasticas personas totalem cognitionem pertinere ad dominum Regem.

Huc spectat quod tradit Oliban. *in dict. usat. Alium namque, cap.* 14. *num.* 20. & quod tradit Suar. *allegat* 7. *num.* 6. & *allegat.* 6. *num.* 15. dum dixit, jurisdictiones esse ex his quæ numerentur inter Regalia: allegat *cap.* 1. *quæ sint Regalia, in usib. feud.* & Mich. Ferr. 3. *part. observ. c.* 168. *in fin.*

CAPUT XIII.

DE EMPTIONE, ET VENDITIONE.

SUMMARIUM.

1 *Emptio, & venditio solo consensu contrahitur.*
Quid pro hujus contractus forma requiratur? ibid.
2 *Ut res fiat emptoris, debet de pretio satisfieri venditori, aut est necesse, ut venditor de eo habeat fidem emptori.*
3 *Quando dicatur habita fides de pretio.*
4 *Pactum reservativum dominii, donec pretium exsolvatur, adici potest in venditione.*
5 *Ubi non est habita fides de pretio, nec pro pretio satisfactum est venditori, licet pars pretii sit soluta, dominium non transfertur in emptorem.*
6 *Ubi habita est fides de pretio certa die ejus solutioni præfixa, si adveniente die emptor non solverit pretium, vel reliquum, si pars sit soluta, contractus habetur pro non facto, & venditor rem illam alteri vendere potest.*
Non datur actio ad repetendum datum in contractibus nominatis, ibid.
7 *In contractibus nominatis licet apponere exceptionem contra agentem ex contractu, quam alius non observavit, ut ei fides non sit servanda.*
Ubi in contractu adest juramentum, qui ipsum non servavit, non potest se illo contractu juvare.
8 *Quando solutioni nulla dies est præfixa, ut constituatur emptor in mora, debet interpellari.*

9 *Quan-*

9 *Quando perfecte facta est executio contractus per eum qui vult contractum rescindere, opus est ei via actionis, quam non consequitur nisi data inobservantia causa finalis, quæ sit alia præter ipsum pretium.*
Quando autem non est facta executio contractus, tunc datur via exceptionis ad rescissionem contractus.

10 *In nullo contractu requiritur scriptura ad ejus validitatem, nisi in casibus a jure expressis: vel nisi actum sit, ut aliquis contractus in scriptis celebretur.*

11 *Ille contractus dicitur in scriptis celebrari, quando inter partes actum est in initio contractus, sive in ipso contractu, ut inde fiat instrumentum.*
Potest quælibet pars alteram cogere, ut ad probationem fiat scriptura de contractu inter eos celebrato, ibid.
Quis cogitur facere quod sibi non nocet, & alteri prodest, ibid.

12 *Emptionis, & venditionis contractus rescinditur si læsio intervenerit ultra dimidiam justi pretii, quæ læsio debet interveniſſe tempore contractus.*

13 *De valore rei quomodo debeat articulari, & etiam aliter quomodo valor rei probari possit.*

14 *Læsio ob quam minor restituitur, judicatur secundum tempus contractus.*
Donatio inofficiosa similiter judicatur secundum tempus quo facta fuit, ibid.
Damnum factum in aliqua messe nondum matura, judicatur secundum tempus quo damnum datum est, non ex tempore supervenienti, ibid.

15 *Si plures res sint venditæ in eodem instrumento, & quælibet res habeat sua pretia distincta, & in una ex eis intervenerit læsio ultra dimidium, in dicta re habebis tantum locum rescissio: & non in aliis.*

16 *Ubi pretium est singulis rebus constitutum, in dubio præsumuntur tot venditiones quot sunt res, & sic singulæ venditiones per se judicantur.*
Unicus dicitur contractus, non obstante pluralitate rerum venditarum, quando quis non fuisset unam empturus sine aliis, & idem est de legato plurium rerum, ibidem.
Simul gesta, præsumuntur vel omnia vere, vel omnia dolose gesta, ibid.

17 *Vitium ex conjunctione procedens totum vitiat.*

18 *Qui plures res accepit in emphyteusim simul, & sub una omnium pensione, si in una ex dictis rebus male versatus sit, ab omnibus cadit: & idem est in pluribus una mercede locatis.*
Causa finalis sumitur ex omnibus deductis in contractu, & sic, ut causa finalis deficiat, sufficit aliquod ex pactis non fuisse observatum, ibid.

19 *Si plures res sint donatæ in una donatione, an censeatur unica donatio, vel tot donationes quot sunt res donatæ, remissive.*

20 *Quæ dicantur separata, & quæ annexa, remissive.*

21 *Utrum remedium* legis 2. C. de rescind. vend. *habeat locum in contractu jurato.*

22 *Ex læsione ultra dimidium justæ æstimationis, nascitur dolus reipsa.*
Quoad rescissionem contractus æquiparantur dolus reipsa, & dolus ex proposito, ibid.

23 *Juramentum debet habere tres comites, judicium, veritatem, & justitiam. Quæ tria minime confluunt extante enormi læsione.*
Debet peti absolutio a juramento, cum illud propria auctoritate sperni non possit, & sic enormiter læsus potest juramento contravenire, ibid.

24 *Opinio Covarruviæ, & aliorum circa prædicta.*

25 *Quamvis ista verba in instrumento dicantur (quod si res plus quidquam valet, id ei totum donat) non tamen debet referri ad magnum, sed ad modicum pretium.*
Ideirco non interest, quod sit renuntiatum beneficio dictæ l. 2. ibid.

26 *An remedium* dictæ l. 2. *habeat locum in re vendita in publica subhastatione.*

27 *Res vili pretio in incantu venditæ, iterum vendi possunt in præsenti Principatu.*
Ubi autem non adesset læsio ultra dimidiam, non fieret secunda subhastatio nisi favore minorum, aut eorum qui gaudent beneficio restitutionis in integrum, ibid.

28 *Limitationes variæ circa prædictam conclusionem.*

29 *Quando jus offerendi cesset, remissive.*

30 *Laudemium non facit excessum, neque computatur ad rescindendam venditionem, quia venditor id non recipit. Gabella, & alia onera adjecta emptioni, & venditioni, non habentur loco pretii, & ibi consilium Auctoris circa carnes venditas per annum a quodam macellario cuidam viro nobili.*

31 *An actio quæ datur ex dict. leg. secund. competat adversus tertium rei venditæ possessorem. Et an procedat in minore læso, remissive.*

32 *In sciente læsionem ultra dimidium, beneficium d. l. 2. non habet locum.*

33 *Læsio ultra dimidium qualiter exemplificetur tam respectu venditoris, quam emptoris, remissive.*

34 *An remedium d. l. 2. habeat locum in transactione.*

35 *Qui vult rescindere transactionem, debet offerre quod accepit vigore transactionis.*

36 *Dubiæ litis eventus quomodo articulari debeat, & probari.*

37 *Judex in his quæ ipse intelligit, magis tenetur credere sibi ipsi quam alii.*

38 *Transactio, ut valida sit, debet esse de re dubia.*

39 *Calumnia est quando aliquis in transactione aliquid asseveravit, & postea in causa non probavit.*
Quæ ex transigentis dicto promanarunt, eo usque subsistant donec contrarium probetur, ibid.

40 *Pactum de retrovendendo cum pretii modicitate arguit contractum simulatum, & in fraudem usurarum factum. Neque requiritur, an venditor sit solitus fœnerari, secundum magis communem opinionem.*

41 *Quanta debeat esse ista pretii modicitas, declaratur, & quænam sit Regii Senatus opinio circa eam.*

42 *Illi qui in contractu fœneratitio decepit aliquem ultra dimidiam, non competit optio, quam præbet* l. 2. C. de rescind. vend. *quia* d. l. 2. *non admittitur in contractibus usurariis, & suspectis.*

43 *Si in venditione læsio enormissima interveniat, ita ut ultra bessem justi pretii venditor deceptus sit, eo casu contractus judicatur nullus, quasi in eo adsit dolus ex proposito.*

44 *Inter alia pacta quæ faciunt valere rem minoris, est pactum de retrovendendo: sed quanti dictum pactum æstimandum sit, dubium est.*

45 *Læsio probatur habito respectu ad pacta, qualitates, & conditiones in contractu appositas.*

46 *In contractu transactionis læsio debet probari habito respectu ad dubium litis eventum, & si talis dubius eventus sit quid juris, nihil interest probari, cum id ad Judicem spectet.*

47 *Ex eo quod res sit emphyteuticaria, diminuitur valor in sexta parte.*

48 *Ubi emptor eligit restituere rem, tenetur ad fructus post litem contestatam perceptos, & ei solvendum est interesse pretii.*

49 *Qui agit ex pacto de retrovendendo, lucratur fructus a tempore litis motæ, etiam nullo facto depositio de pretio; condemnabitur tamen ipse ad usuras pretii.*

50 *Natura actionis intentatæ, & forma a jure in tali negotio data servanda est, alias certa & valida sententia proferri non posset.*

51 *An pacto de retrovendendo triginta annis præscribatur.*

52 *Ex conventione partium actiones, & obligationes in infinitum extenduntur.*

53 *An pacto de retrovendendo liceat conditionem abiicere, ut intra certum tempus liceat rem redimere, & non postea; vel e contrario, ut non liceat rem redimere, nisi post certum tempus, & n. 55.*

54 *Utrum casu prædicto ultra triginta annos competat actio, remissive.*

56 *An dictum pactum sit usurarium, vel non; varias affert opiniones.*

57 *Casus qui accidit circa fundum venditum certo pretio, cum pacto de retrovendendo intra quinquennium.*

58 *Datur militibus restitutio in integrum adversus præscriptionem legalem, & non adversus præscriptionem conventionalem.*
Pupilli ignorantia quæ per ætatem contingit, non debet esse alii captiosa, & alii lucrosa, ibid.
Minor restituitur adversus terminum appositum per testatorem in ultima voluntate, ibid.

59 *Restitutio ex capite justa ignorantiæ non datur, nisi cum quis certat de damno vitando, non autem quando certat de lucro, cum præjudicio tertii.*

60 *Si quis veniat ad redimendum tempore quo fundus est plenus fructibus, ad quem fructus spectabunt?*

61 *Emptor cui res tradita fuit, quæ erat alteri hypothecata, pretium venditori solvere non tenetur, nisi prius rem a nexu pignoris liberaverit.*
Quod declara, ut n. 62. & 63.

64 *Emptor rei fideicommisso subjectæ, an cogatur pretium solvere priusquam venditor ei pro evictione fidejussores præstet.*

65 *Emptor non cogitur pretium solvere, si evictio immineat in limine contractus, nisi venditor pro evictione fidejussores præstet.*
Quod declara, ut n. 67.

66 *Quæ satisdatio præstari debet non solum pro lite mota, sed etiam pro quacumque alia evictione, quæ fieri posset.*

68 *Quod discrimen sit cum venditur res alteri hypothecata, vel cum imminet evictio in limine contractus.*
Amplia etiam aliud discrimen, n. 69.

70 *Quæ dicta sunt de hypotheca, quomodo procedant?*

71 *Quando dicatur fieri venditio ad corpus, & quando ad mensuram? remissive.*

72 *Resolutio ista in contractu emptionis recepta, procedit & in donatione, secundum aliquos.*

73 *An possit aliquis vendere actionem quam contra alium habet, an donare, an in dotem dare, an in solutum, an in pignus?*

74 *Cessio actionum præsumitur simulata, si modico pretio est facta.*

75 *Modicum pretium ut dicatur, quid attendi debeat.*

76 *Cessio etiam præsumitur simulata, quando pro parte actiones cessæ fuerunt venditæ, & pro parte donatæ.*
Cum cessio est simulata, cessionarius non potest agere nisi ad pretium revera solutum, ibid.

77 *Item*

77 *Item præsumitur cessio simulata, si non constat de reali solutione pretii.*
78 *An hoc procedat in cessione facta per principalem fidejussori?*
79 *Insuper si actiones potentiori cedantur, præsumitur cessio simulata.*
80 *Quot aliis modis cessio præsumatur simulata? remissive.*
81 *Si alienans remanet in possessione rei alienatæ, præsumitur alienatio simulata.*
82 *Fallit hæc præsumptio in aliquibus casibus, & n. 83.*
84 *In Cathalonia si alienans remanet in possessione rei alienatæ, licet constituat se possidere nomine & precario emptoris, præsumitur alienatio simulata.*
Juris præsumptio transfert onus probandi contrarium in alium.
Præsumptio cedit veritati, & contrariis probationibus illiditur, ibid.
85 *Non potest præsumi simulatio, nisi data causa simulandi, quæ sit rationabilis.*
86 *Si is cujus favore contractus annullatur, eidem stare vult, per partem adversam talis nullitas objici nequit, & n. 88. & 90.*
87 *In arbitrio ejus qui dolum passus est, existit, an contractum approbare velit.*
89 *Pacto in mei favorem apposito uti non cogor.*
91 *Ille qui potest contractum approbare vel improbare, potest cogi, ut declaret, an velit contractui stare, an ipsum retractare?*
92 *Quæ declaratio voluntatis fieri debet adhibita ea solemnitate, quæ in ipso contractu intervenire debuisset.*
Adversus istam declarationem voluntatis minor amplius non restituitur, ibid.
93 *Vendens rem aliquam simpliciter, an totam videatur vendere, vel tantum partem?*
94 *Fructus rei venditæ an ad emptorem, aut venditorem spectent? & n. 96. & 97.*
95 *In alienatione quæ fit pro executione rei judicatæ ad quem pertineant fructus pendentes? remissive.*
98 *Quilibet contractus onerosus potest celebrari inter virum, & uxorem, nisi in fraudem donationis fiat.*
99 *Uxor non potest præjudicare viro in dote, nec cum alio contrahendo, nec delinquendo.*
An muliere condemnata fiat executio in rebus dotalibus constante matrimonio? ibid.
100 *Potest fieri executio in dote respectu proprietatis, salvis fructibus marito.*
Et similiter potest fieri executio contra virum in fructibus dotis, salvis alimentis uxoris & filiorum, ibid.
101 *Si mulier debita contraxit antequam nuberet, an pro illis posset fieri executio in rebus dotalibus, etiam constante matrimonio.*
102 *Si vendam tibi rem cum pacto de retrovendendo, licet tu eam rem alteri obligaveris, restituto tibi pretio, redit ad me res illa libera ab omnibus tuis obligationibus.*
103 *Venditor alicujus rei cum pacto de retrovendendo, an possit agere contra tertium, cui primus emptor rem illam vendidit?* ibid.
104 *Excussionis exceptio contra hypothecam solam competit, non contra dominii vendicationem.*
105 *Si quis in rem quam emit cum pacto de retrovendendo, fecerit melioramenta, an ea repetere possit tempore quo cogitur retrovendere?*
106 *Licet venditor in contractu venditionis permiserit emptori facere sumptus quos voluerit in re vendita cum pacto de retrovendendo, non potest emptor facere sumptus excessivos, de quibus non censetur cogitatum.*
107 *Illi qui fecit impensas onerosas in re empta cum pacto de retrovendendo, conceditur, ut possit eas auferre sine domini incommodo: & hoc nisi dominus paratus sit illi dare quantum habiturus sit ipsis ablatis.*
108 *Qui habet dominium revocabile, & sic qualificatum in re aliqua, non potest illam deteriorare.*
109 *Evictio habet locum in contractu emptionis, & venditionis, sicut & in aliis contractibus onerosis.*
110 *Quæ requirantur, ut agi possit de evictione, & numero superiori.*
111 *Quilibet habens interesse in aliqua causa, potest in ea assistere pro suo interesse.*
112 *Tertius qui se in aliqua causa opponit, an possit facere probationes quas principali facere non licet, vel solum admittatur in terminis in quibus est causa?*
113 *Secus de jure speciali Cathaloniæ, & de jure communi, quod non ab eis recedit.*
114 *Is a quo res evincitur, tenetur appellare a sententia contra se lata, vel denuntiare auctori suo intra tempus opportunum, ut appellet si velit.*
115 *Evictio cessat, si quis vendat jus quod in tali re habet, licet nullum jus in ea re habeat.*
Vendens jus quod quis habet in hæreditate aliqua, licet nihil juris habeat, tenet venditio, & periculum futuri eventus ad emptorem spectat, ibid.
Qui cedit jura quæ habet super aliqua hæreditate, non censetur transferre hæreditatem, sed tantum jura activa, & non passiva, ibid.
116 *Factum legitime ex causa supervenienti, non reducitur ad imperfectum.*
117 *Spes fundata in jure de præterito vel præsenti, recipit æstimationem.*
118 *An ratione evictionis possit tertius in causa appellationis citari remissive.*
119 *Secundo cessat evictio in prælegato uni filio, secus si pluribus.*
120 *Tertio cessat evictio, quando contractus est a jure improbatus.*
Factum proprium quando possit quis impugnare, ibid.
121 *Rescisso principali contractu, rescinduntur & cætera ejus accessoria: ut pactum evictionis, confessio, pœna, & similia.*
122 *Factum suum retractans si quid accipit, debet restituere, ne cum jactura alterius locupletetur.*
123 *Non tenetur fidejussor rescisso contractu, ex juris communis dispositione, licet ex jure speciali teneatur.*
124 *Evictionis promissio specialiter facta in casum qui evenit, obligat promittentem.*
125 *Creditor qui jure creditoris vendidit, an & quando de evictione teneatur, & quando non.*
126 *Si debitor non sit solvendo, creditor qui vendidit, tenetur de evictione ad pretii restitutionem.*
127 *Si venditor erat privilegiatus, ut pro re quam vendidit, gabellam, sive collectam solvere non teneatur, an emptor eo gaudeat privilegio.*
Mutatione personæ mutatur status, & qualitas rei, ibidem.
128 *Si res non privilegiata perveniat ad privilegiatum, an assumat ejus privilegium?*
129 *Si privatus rem, pro qua collectam solvere tenebatur, vendat Ecclesiæ, an Ecclesia pro dicta re collectam solvere teneatur.*
130 *Rem suam vendere regulariter nemo cogitur.*
131 *Fallit si Respublica inopia, & penuria annonæ premiatur.*
132 *Fallit item favore Religionis, cum res vendenda sit necessaria ad constructionem alicujus Ecclesiæ, vel monasterii.*
133 *Et item si res illa ad publicam utilitatem necessaria sit.*
134 *Rerum inseparabilium idem est judicium.*
135 *Res perit periculo ejus qui rei dominus est.*
136 *Quod sit ex conventione, licet postea dicatur necessarium, dicitur necessitas voluntaria, & non necessaria, cum a lege necessitas non sit inducta.*
137 *Resoluto jure datoris ex necessitate contractus præambuli, resolvitur etiam jus acceptoris.*
138 *Justa ignorantia debitoris solventis causat ei liberationem.*
339 *Pactum retrovenditionis non operatur respectu hypothecarum anteriorum legitime contractarum], sed tantum posteriorum.*
140 *Licet solutio facta secundo creditori præjudicet priori habenti hypothecam super bonis debitoris, quando bona fide pecunia fuit recepta, non potest per primum creditorem a secundo revocari.*
141 *Accessorium sequitur naturam sui principalis. Fallit tamen, & data diversitate rationis.*
142 *Hypotheca evanescit vel ex natura rei, vel ex causa necessaria hypothecam antecedente, apposita in contractu.*
143 *Melioramenta quæ non inerant a principio ipsi principali, sed postea facta fuerunt, non sequuntur naturam principalis, sed separatam conditionem de per se habent.*
144 *An meliorationes factæ per vassallum in re feudali assumant naturam feudi, & spectent ad dominum feudi, vel ad ipsum vassallum ejusve hæredes, late discutitur.*

EMPTIONIS, & venditionis contractus est ex iis qui 1
solo consensu contrahuntur, §. 1. *Instit. de emption. & vendit.* & §. 1. *Institut. de obligat. ex consensu:* in quo pro ejus forma requiruntur res ex parte venditoris, pretium in pecunia numerata ex parte emptoris, & simul consensus partium, *leg.* 1. *ff. & Cod.*, & *per totum tit. de contrahen. emption.* Dixi pretium in pecunia numerata; nam si in pecunia numerata non consisteret, non esset emptio & venditio, sed permutatio, vel alius contractus innominatus, §. *item pretium, Instit. de empt. & vendit.*

Adde quod ad hoc, ut res fiat emptoris, debet pretium 2
solvi venditori: bene verum est, quod traditio rei debet præcedere solutionem pretii, ut bene Bartol. *in leg. si cui legetur, nu.* 5. *de legat.* 1. ubi etiam & alii: Aret. *cons.* 94. *n.* 8. Coro. *cons.* 245. *volum.* 4. Rimin. *cons.* 63. *n.* 1. *volum.* 5. & Paletus *cons.* 173. *num.* 12. & late Surd. *cons.* 101. *lib.* 1. & si timeat de emptore, debet deponi, ut per gloss. *in leg. si traditio, Codic. de action. empt.* nisi enim pretium solvatur, vel aliter de eo venditori ad suam voluntatem satisfiat, res non exit de dominio venditoris, nisi venditor emptori fidem de pretio habuerit, §. *venditæ, Instit. de rer. divis. leg. quod vendidi, ff. de action. emption. & leg. procuratoris*, §. *plane, ff. de tribut.* Ubi etiam habetur quod venditor, qui habuit fidem de pretio, postea in re ipsa pro pretio nullum privilegium habet: quod etiam tradit Bart. *in leg. quod quis, ff. de privileg. creditor.* & hæc licet modica summa pretii remanserit solvenda, *leg. quandiu, Cod. de distract. pign.* multos citat Bertazol. *in tr. clausul. clausul.* 38. *gloss.* 1. *n.* 1. & declarabo statim latius.

Dicitur autem habita fides de pretio quoties venditor 3
rem tradit emptori, pretium non statim accepturus, ita **Bart.** *leg.* 3. *ff. de pign. action.* **Paul.** *in leg. civilem, Codic.*

dic. de rei vendic. & in dict. §. plane, fusiusque hæc explicando, sic habe: habere fidem de pretio nihil aliud est quam credere emptori, præsentem pecuniam non habenti, quod ei solvet, veluti cum ei tempus indulget ad solvendum, vel ei simpliciter tradidit rem, non existimando pretium statim accipere, ut bene declarat Achilles Pedrocha *in respon. de interpretat. contract. num. 97.* Dixitque *Gloss. pen. in leg. incivile, Codic. de rei vendic.* quod si venditor tradidit rem, credens pretium sibi solvendum esse intra decem dies, non censeri habitam fidem de pretio.

4 Pactum reservativum dominii, donec pretium exsolvatur adiici posse in venditione, ex multis resolvit Magon. *decis. Lucen. 31. n. 9. & 10.* & ita practicatur.

Fui hoc anno 1611. interrogatus super casu sequenti: Duæ sorores vendiderunt quoddam Castrum cuidam universitati pretio bis mille quingentarum librarum, de quo pretio universitas tenebatur solvere centum libras ipsis venditricibus, & residuum creditori, qui pignori habebat dictum Castrum, fuitque in instrumento quod factum fuit anno 1532. adhibita clausula Constituti, & precarii. Universitas solvit incontinenti dictis venditricibus viginti quatuor libras, deinde quatuor solutionibus in diversis temporibus factis, usque ad complementum quadraginta librarum. Cum in dicta venditione esset pactum, quod si dictæ sorores, aut aliqua ex eis nuberet, dictum Castrum pro eodem pretio recuperare possent, adjecto etiam eo casu pacto, quod si decederent sine filiis, universitas posset Castrum recuperare eodem pretio ab ejus heredibus, dictæ sorores recuperarunt dictum Castrum a creditore anno 1542. tuncque una ex sororibus jam erat matrimonio collocata, decesserunt dictæ sorores sine filiis anno 1544. donationemque inter vivos de dicto Castro fecerunt viro unius sororis anno 1542. Civitas non curavit de dicta emptione usque ad anno 1550. quo introduxit causam in Regia Audientia contra possessorem dicti Castri, vendicando illud: fui interrogatus de justitia Universitatis hoc anno 1611. quia instabat sententia: Pro civitate respondi. Dubium faciebat contra Universitatem, quia Universitas non curaverat solvere pretium, nec creditoribus, nec venditricibus, & sic cum non impleviſſet contractum pro parte sua, quia licet partem pretii solvisset, id non habebatur in consideratione, cum non dicatur adimpletum, quando superest aliquid adimplendum, *leg. pen. ad fin. Codic. ad Syllan.* Fuse Becc. *consilio 45. numer. 36.*

5 Et sic ubi non est habita fides de pretio, nec pro pretio satisfactum est venditori, licet pars pretii sit soluta, dominium non transfertur in emptorem, *leg. fin. §. fin. de feud. dotal.* notat post Bartol. Fulgos. Salic. & alios Surd. *decision. 220. numer. 12. & consil. 101. numer. 12.* & multis relatis Tiraquel. *de tract. convent. in fin. numer. 70.* videbatur quod optime potuerunt dictæ venditrices a contractu recedere, & rem illam alii vendere, vel donare, *leg. quoties*, ubi Jason. *numer. 48.* & Salic. *Cod. de rei vend.* Jason. *in leg. a Divo Pio, §. sed si emptor, numer. 5.* & ibi fuse Alexand. *numer. 6. ff. de re judic.* Menoch. *de arbitr. casu 381. numer. 18.* & Surd. *dict. decis. 120. numer. 15. & 16.*

6 Et non solum casu prædicto id potest venditor, verum etiam ubi habita est fides de pretio, certa die ejus solutioni præfixa: si tamen venditor realem traditionem non fecerit, licet se constituerit nomine emptoris possidere, si adveniente die solutioni præfixa, emptor non solverit pretium, & sic sit in mora ipsum solvendi, vel residuum, si pars pretii sit soluta, res habetur pro inempta, & contractus pro infecto, & eo casu posse venditorem citra falsi suspicionem rem illam alii vendere, ex multis resolvit Surd. *dict. decis. 220. n. 15. & 16. & cons. 101. n. 15.* Cornel. *consil. 208. post princ. lib. 1.* & fuse Bec. *cons. 45.* & Hieronym. Gabriel. *consil. 51.* Nam licet in contractibus nominatis, una pars non adimpleat contractum, non possit agi ad ejus rescissionem, sed tantum actione ex ipso contracto descendente, ad ejus observantiam, vel ad interesse, *leg. 1. Codic. quando licet ab empt. discedere, leg. ea conditione, Codic. de rescinden. venditione. l. incivile, Codic. de rei vendicat. leg. non ideirco, Codic. de contrahend. emption. & leg. 1. Codic. de action. empt.* & Barbosa multis citatis, *in leg. si cum dotem, §. fin. n. 36. & sequent. ff. solut. matrimon.* & sic si emptor non solverit pretium, tantum agi possit adversus eum ad pretii solutionem, & ad usuras, seu ad id quod interest *dict. leg. 1. & leg. curabit, Codic. de action. empt. & leg. ea conditione, Cod. de rescind. vend. & leg. qui ea lege, Codic. de pact. inter emptorem, & vendit.* & similiter si venditor rem tradere recusat, non potest agi ad rescissionem, sed ut tradat, & ad interesse, *leg. si traditio, Codic. de action. emption. & ibi* Gloss. *& leg. 1. ff. de action. empt.* not. Joseph. Ludovic. *decision. Perusian. 53. n. 4.* not. Afflict. *dict. decis. 280.* multos refert Barbos. *in leg. si cum dotem, §. fin. n. 36.* & passim DD. Verum id procedit, ubi is qui contractum rescindere vult, contractum pro parte sua executus est; eo enim casu cum non nisi per viam actionis ipse succurrere sibi possit, & non datur actio ad repetendum datum in contractibus nominatis, *dict. leg. incivile, cum consonan. Codic. de rei vend.* not. Alexandr. *in dict. leg. a Divo Pio, §. sed si emptor, n. 6.* & plene Bec. *dict. consil. 45.* fit, ut tantum possit agi ad observantiam contractus, ut in juribus prælegatis.

At vero cum contractus non plene est executus, puta quia qui vendidit, realiter non tradiderit, tunc cum iste talis possit se juvare ope exceptionis; cum agetur adversus eum ut tradat, & in contractibus etiam nominatis, qui desiit contractum observare, possit ope exceptionis repelli, ut ad contractus observantiam alter non adstringatur, ut notat, *in leg. cum te, Codic. de pact. inter empt. & vend. & leg. fin. ff. de condict. ob caus.* Dec. & alii *in leg. cum proponas 2. Codic. de pact.* notat post Grat. Guid. Pancir. *consil. 73. n. 7.* Carol. de Grassis *de exception. except. 13. n. 57.* Bec. *dict. consil. 45. num. 38.* dicens ope exceptionis indistincte rescindi contractus innominatos, & hoc esse generale, ut & in contractibus nominatis liceat opponere exceptionem contra agentem ex contracto quem alias non observavit, ut ei fides non sit servanda: quod bene notat Alexandr. *in dict. leg. a Divo Pio, §. sed si emptor, num. 6.* optime dictæ venditrices, cum non perfecte executæ fuissent contractum pro parte sua, cum realem traditionem nunquam fecissent, & dictum terminum penes se haberent, per viam exceptionis potuerunt contractum rescindere, & de dicto termino libere disponere, & in alium transferre. Idem notat Hier. 7 Gabr. *consil. 75. in fin. lib. 1.* dicens quod licet in contractibus ultro citroque obligatoriis non constituatur quis in mora, nisi qui vult in mora constituere, contractum ipse antea adimpleat, saltem offerendo, *leg. Julianus, §. offerri, de act. empt.* Verum id procedit respectu ejus qui petit stare contractui, secus respectu ejus qui vult expellere a dicta petitione, qua ille, ut dictum est, sat habet, si excipiat in tempore non adimpletum, subdens: ubi adest juramentum, qui ipsum non servavit, non posse se illo contracto juvare, *leg. si quis major, Codic. de transact.* ubi omnes. Quod dictæ universitati obstare videbatur.

In contrarium tamen est veritas, quia non poterat dici universitatem fuisse in mora solvendi pretium: nam quod attinet ad pretium quod solvendum erat creditori qui pignori castrum habebat, erat in manu universitatis illum recuperare cum vellet: neque in recuperatione extemporanea aut serotina aliquod venditricium interesse considerari poterat. Quod attinet, ad centum libras quæ erant solvendæ ipsis venditricibus, apparet quoad eas fuisse dictæ universitati habitam fidem de pretio, cum universitas statim eis solverit viginti quatuor libras, & deinde in aliis solutionibus diversis temporibus factis, usque ad complementum quadraginta quatuor librarum. Ex quo resultat habitam fuisse de eis fidem, ut post Roman. not. glossa marginalis *in leg. incivile, Cod. de rei vendicat.* & sic cum earum solutioni nulla 8 dies esset præfixa, ut constitueretur in mora, debebat interpellari, *l. si ex legati causa, ff. de verb. obligat. l. stipulatio ista, §. inter cætera, eo tit. ff. de verb. oblig. l. magnam, Cod. de contrahen. & comm. stipulat.* & *ibi* Glos. *& in l. in minorum, C. in quibus caus. rest. in integ. non est necess.* & nulla data mora circa implementum exceptionem aliquam non esse acquisitam, qua se tueri possent venditrices contra universitatem prætextu inobservantiæ contractus, not. in terminis Cephal. *consil. 586. n. 15.*

Ad illud quod quidam ex Advocatis dicebat (ut mihi relatum fuit) esse attendendum ad causam finalem dicti contractus, quia ubi in contractibus etiam innominatis causa finalis non adimpletur, potest contractus etiam per viam actionis rescindi, *l. cum te, Cod. de pact. inter. empt. & vendit.* Dixi ridiculam animadversionem: nam præterquam quod id procedit cum causa finalis est alia præter pretium, ut notat Salicet. *in dict. leg. cum te*, bene Hieronym. Gabr. *consil. 51. num. 12.* utroque casu debet esse mora, & sic 9 inobservantia contractus. Et tantum est discrimen, quod cum perfecte est facta executio contractus per eum qui vult contractum rescindere, opus est ei via actionis, quam non consequitur nisi data inobservantia causæ finalis, quæ sit alia præter ipsum pretium, *dict. leg. cum te feudum.* Cum autem contractus non est perfecte executus, tunc indistincte ex inobservantia contractus, datur exceptio etiam ad rescissionem contractus, juribus prælegatis. Et sic cum non reperiatur in mora universitas, non potest ex adverso prætendi rescissio, nec per viam actionis, nec exceptionis.

In contracto emptionis, & venditionis non requiritur scri- 10 ptura ad ejus validitatem, nec in quolibet alio contractu, nisi in casibus a jure expressis, *leg. pactum quod bonæ fidei, Codic. de pact. leg. in exercendis, Cod. de fide instrum.* gloss. singul. & Magistral. *in capit. 1. §. postquam, vers. in scriptis, de censibus, lib. 6.* Et hoc nisi inter partes convenerit, ut contractus celebretur in scriptis, quia nunc contractus quivis sit, antequam per scripturam sit perfectus, & consummatus, non valebit, & sic antequam scriptura sit perfecta, quælibet pars potest pœnitere, *leg. contractus, Codic. de fide instrumen.* Et idem est si ineundo ipso contractu partes convenerit, non ut contractus celebraretur in scriptis, sed ut Notarius adiretur, qui instrumentum de contractu conficeret: nam tunc licet non dici possit contractus in scriptis celebratus, cum id dictum non fuerit; tamen perinde habetur, cum eo casu non dicatur contractus absolutus, & perfectus, quin Notarius confecerit instrumentum, quasi usque ad illud tempus voluntas partium circa contractus celebrationem sit suspensa, ut dicit Codex Fabrian. *lib. 4. titul. 16. de fide instrum. defin. 14.* Plures refert, & sequitur Joan. Gutier. *pract. qq. lib. 3. quæst. 93. n. 12.* & Trentac. *variar. Resolut. lib. 3. titul. de empt. & vend. resolut. 14.*

Pro quo faciunt ea quæ tradidi de testamento sacramentali, & nuncupativo, *supra, capit. 4. de Testamentis, n.*

Prædictam sententiam tenet Rimin. Jun. *cons. 58. nu. 28. vol. 1.* & plus *cons. 29. n. 2.* Jas. *cons. 151. vol. 2.* Cephal. *cons. 66. n. 18. volum. 1.* Marcabr. ab Agn. *cons. 20. n. 8.* Hon-

ded.

ded. *conf.* 52. *n.* 19. & 20. *vol.* 1. & Joan. Franc. Ozeri. *Inſtit. de empt. & vend. in princ. ſub n.* 4. Et licet contrarium ſentire videatur Magoſ. & ab eo relati, *deciſ. Florent. n.* 14. verum debet intelligi ubi ex poſtfacto celebrato jam contractu fuit de ſcriptura cogitatum, ut melius ſe declarando tradit idem Magol. *deciſ. Lucen.* 95. *n.* 19. & notat Codex Fabrian. *d. definit.* 14. multos refert Gutier. *pract. quæſt. lib.* 3. *q.* 95. *n.* 3. *jun. n.* 12. vel quando alias conſtaret partes habuiſſe contractum pro perfecto, ut concordando has contrarias ſententias, tenet Trentacin. *variar. reſol. tit. de empt. & vendit. reſol.* 14. *ante fin.* & Marilianus *in repetitione leg. quoties*, *n.* 545. *Codic. de rei vend.* Conjecturas poſt Menoch. & alius tradit Soto Mayor. *lib.* 3. *quæſtd. controv. cap.* 26. cum autem ſtatim in initio antequam conventum eſſet de pretio, & pactis, actum eſt ut adhiberetur Notarius, licet non additum eſſet quod alias contractus non valeret; in dubio verior eſt opinio, contractum illum non habitum fuiſſe pro perfecto inter partes, niſi facta ſcriptura, ut dictum pactum aliquid operetur, quod alias ſuperfluum eſſet; cum ad probationem ut fiat ſcriptura ſine dicto pacto, ſit clarum quamlibet partem cogere poſſe alteram, ut fiat inſtrumentum, *arg. l. ſicut datam*, C. *de liber. cauſ. l. plures apochis*, C. *de fide inſtrum.* not. fuſe Ant. Gomez multis relatis *ad l.* 40. *Tauri*, *n.* 79. *verſ. ſecundo quia creditor*, & omnino videndus
11 Theſaur. *deciſ.* 197. Ille autem contractus dicitur celebrari in ſcriptis (rejectis opinionibus) quando inter partes actum eſt in initio contractus, ſive in ipſo contractu, ut inde ſcriptura fiat, ut notat Gloſſ. communiter approbata *in dict. l. contractus*, *in verſ. in ſcriptis* & Gloſſ. *in §. hic autem*, *in verſ. ſcripturæ conficiuntur*, *Inſtit. de empt. & vendit.* ſecus ſi partes ab initio ſimpliciter contrahant & poſtea contractu perfecto conveniatur inter eos ut inde ſcriptura fiat; quia tunc talis ſcriptura ſolum fit ad probationem, ut dicit Gloſſ. Bartol. Paul. & alii *in dict. leg. contractus*, Specul. *de emption. & vendit.* §. 1. *num.* 10. Ant. Gomez *eod. tit. num.* 17. notat Theſaur. *deciſ.* 497. Honded. *conſil.* 51. *lib.* 1. Codex Fabrian. *lib.* 4. *tit.* 15. *de teſtib. defin.* 23. *& tit.* 16. *de fidejuſſ. defin.* 14. Cevallos *comman. contr. commun. quæſt.* 90. & 91. & Greg. Lopez *part.* 3. *tit.* 16. *leg.* 32. *in gloſſ Carta de Scriſano publico*, ubi advertit in dubio communiter partes non cenſeri contrahere in ſcriptis, licet de contractu ſcriptura ſit confecta, quæ regulariter ſolum pro faciliori probatione rei geſtæ fieri ſolet. Idem ſenſit Mantica *de tacitis*, *ambi. guis conven. lib.* 5. *tit.* 15. *num.* 1. quam ſcripturam pro faciliori probatione ut fiat, una pars alteram, ut dictum eſt, cogere poteſt, ut notat Paulus de Caſtro *in leg. ſecunda*, *n.* 16. *ff. ſol. matr.* Bart. & communiter Doctores *in l. ſi finita*, §. *eleganter*, *ff. de dam. infect.* & *in l.* 3. *ff. de condict. cauſ. data*. Eſtque ratio, quia quis cogitur facere quod ſibi non nocet, & alteri prodeſt, *l.* 1. §. *denique*, *ff. de aqua plu. arcen.* & *ibi* Gloſſ. ordin. Ex quo collige, quod hoc caſu non tenetur quis obligare ſe cum clauſula guarentigiæ, quia intereſt potius ſua quod ordinaria, & non executiva via agatur. Ita in ſpecie not. Paul. de Caſtr. *in l. in omnibus*, *n.* 4. *ff. de judic.* & *ibi* Ang. quem Doct. *ibid.* commun. ſequuntur.
12 Inter alios modos quibus poteſt reſcindi iſte contractus emptionis, & venditionis, eſt unus ob læſionem ultra dimidiam juſti pretii vulg. *l.* 2. *Cod. de reſcind. vendit.* quæ læſio debet interveniſſe tempore contractus, ut notat Bartol. & comm. Doct. *in d. l. ſecunda*. Et ſic debet articulari, & probari rem illam communi æſtimatione valere tantum tempore contractus, articulando quod illa res erat talis qualitatis, & tali loco poſita, ex quo ſolent tot fructus, & reditus colligi: & quod res talis qualitatis juſta, & communi æſtimatione valet tantum, & ſolet vendi pro tanto communiter, ut notabiliter tradit Bart. *in dict. leg.* 2. *in fin.* Alexand. & Joan. de Imol. *in l. pretia rerum*, *ff. ad leg. falcid.*
13 Poteſt etiam aliter probari valor dictæ rei, ut per Judices pro æſtimatione rei venditæ ſumantur experti, qui ejus valorem ſecundum tempus venditionis noverint, ut notat Stephan. Bert. *conſ.* 43. *Illud eſt certum*, *& indubitatum*, *n.* 3. *vol.* 2. & alii per eum *ibi* relati.
14 Sic etiam læſio ob quam minor reſtituitur, judicatur ſecundum tempus contractus, ut not. Menoch. *de arb. judic. caſu* 149. *n.* 19. Similiter donatio inofficioſa judicatur ſecundum tempus quo facta fuit: ita Menoch. *de arb. judic. d. caſu* 149. *n.* 10. Similiter damnum datum in aliqua meſſe nondum matura, judicatur ſecundum illud tempus, & non ex tempore ſupervenienti, ita Aym. *conſ.* 40. *n.* 10. Bald. con-
15 *ſil.* 182. *locata fuit*, *lib.* 1. Menoch. *dict. caſu* 149. *n.* 21. Si plures res ſint venditæ in eodem inſtrumento, & quælibet res habeant ſua pretia diſtincta, & in una ex eis intervenerit læſio ultra dimidiam, in dicta re habebit tantum locum reſciſſio, & non in aliis, ut per Bald. *l. fin.* §. *præterea*, *C. de jur. dot.* Boer. alios allegans *deciſ.* 153. *poſt n.* 5. Codex Fabr. *lib.* 8. *tit.* 30. *de evict. defin.* 10. & Aſin. *in tract. de execut.* §. 4. *cap.* 44. *n.* 12. eſtque ratio, quia eo caſu quot ſunt res, tot cenſentur venditiones, & quælibet venditio debet per ſe judicari, *l. cum ejuſdem*, *l. ſi plura mancipia*, *ff. de ædilit. edict. l. quod autem*, *& l. ſeq. & l. quod ſi uno*, *ff. de in diem addiction.* not. Bartol. *in l. ſcire debemus* 29. *n.* 4. *ff. de verb. oblig.* Boer. *deciſ.* 252. & Aſin. *de execut.* §. 4. *cap.* 44. *n.* 12. Bald. *conſ.* 66. *n.* 1. *vol.* 3. quem refert, ſequitur Surd. *deciſ.* 101. *n.* 38. ubi dicit quod ſi ſingulæ res ſint venditæ ſingulis pretiis, tot erunt contractus, ſcripturæ, quod ſunt res, & quod adeo ſi inſtrumentum quoad unam rem ſit falſum, ſuſtinebitur quoad rem aliam; videndus Malvaſia *conſ.* 96. *per tot.*

Contrarium velle videtur Dec. *conſ.* 421. *n.* 4. hac ratione, quod licet pretium in ſingulas res ſit conſtitutum, eſt tamen certum, quod omnes venditiones pro unico contractu reputantur, cum unam rem ſine altera non emiſſem, ut notat gloſſ. *in l. ſi duos*, *ff. de contrahend. empt.* quod etiam voluiſſe viſus eſt Guid. Pap. *deciſ.* 408. & Predrocha *in reſp. de inter. & reſol. contract. n.* 655. *& ſeq.*

Veritas eſt, quod ubi pretium eſt ſingulis rebus conſtitu- 16
tum, in dubio præſumuntur tot venditiones quot ſunt res, & ſic ſingulas venditiones per ſe judicari. Ubi vero apparet quod licet pretium eſſet in ſingulas res conſtitutum, verum ad conſtitutionem pretii in ſingulis rebus non multum partes attendiſſe, ſed ſolum ad pretium quod in univerſo pro omnibus rebus erat conſtitutum, licet ſigillatim, conſiderando quod ſi pretium in una re erat maximum, aut exiguum, quod ſupplebatur, & compenſabatur cum pretio aliis rebus conſtituto; tunc aſſentior Decio, & quod eſſet inſpiciendum pretium omnium rerum, quaſi unico pretio omnes res venditæ eſſent, & unus tantum ſit contractus, & de hoc eſt text. ſatis expreſſus *in dict. leg. cum ejuſdem*, §. *interdum*, *ff. de ædil. edict.* Signor. de Homo. *conſil.* 53. Burſat. *conſ.* 350. *poſt princ. lib.* 3. Malvaſia *conſ.* 96. *n.* 17. & 36. & Balz. *deciſion. 62. num.* 17. *& ſeq.* Omnino in iſta materia videndus Lancel. Gallia. *conſil.* 40. *n.* 7. & multis relatis Craver. *conſ.* 202. *n.* 13. ubi dicit unicum contractum dici non obſtante pluralitate rerum venditarum, quando quis non fuiſſet unam emturus ſine aliis. Idemque eſſe dicit in legato plurium rerum, ut dicatur unum legatum quando teſtator non fuiſſet legaturus unam rem ſine aliis. Allegat *leg. ſi duobus*, *de leg.* 2. Ob hæc ſi in tranſactione, aliove contractu ſuper pluribus inito intervenerit dolus in uno capitulo, ſi capitula ſunt connexa, omnia vitiantur; ſi autem ſunt ſeparata tantum vitiatur capitulum illud in quo dolus intervenit, *leg. etiamſi patre*, §. 1. *ff. de Minor.* Quem text. ad hoc citat Bald. *in l. ſi ex falſis* (qui eſt etiam ad propoſitum pulcher textus) *Codic. de tranſact. n.* 3. & 12. ubi ait, unicus contractus cum eſt, non poſſe pro parte reſcindi, & pro parte non, *leg. cum ejuſdem*; *de ædil. edict. l. ſi plura*, *ff. de condict. indeb.* not. pulchre Codex Fabrian. *lib.* 2. *tit.* 4. *de tranſaction. defin.* 13. optimus text. in *l. ſi domum* 57. *ff. de contrab. empt.* Curt. Jun. *conſ.* 141. *n.* 19. ubi ait, ſimul geſta preſumi vel omnia vere, vel omnia doloſe geſta, arg. eorum quæ tradit Bart. *in l. fin.* §. *idem quæſit. ff. de condict. indeb.* & quæ tradunt Scribentes *in l.* 2. C. *quod met. cauſ.*

Hinc vitium ex conjunctione procedens, totum vitiare, 17
not. Angel. *conſ.* 179. *n.* 5. *ante fin.* Aſinus *de execut.* §. 4. *c.* 44. *n.* 29. allegat *l.* 1. §. *item quæritur*, *ff. de aqua quot. & æſtiv.* ratione ſiquidem voluntatis dicitur contractus individuus, *arg. l. quod ſi uno*, *ff. de in diem addict. l. fundus ille*, *ff. de contr. empt. l.* 1. §. *ſi pecunia*, & *ibi* Bart. *ff. depoſit.* pulchre Bec. *conſ.* 45. *n.* 33. *&* 34. ubi dicit, qui plures res 18
accepit in emphyteuſim ſimul ac eodem contentu, & ſub una omnium penſione, ſi in una ex dictis rebus male verſatus ſit, ab omnibus cadere: quod ante eos adnot. Bald. *in dict. l. cum ejuſdem*, *ff. de ædil. edict.* Et idem eſſe in pluribus rebus una mercede locatis, ut ſi conductor in una male verſetur, ab omnibus cadat, eo quod unica cenſeatur locatio, ex quo unica penſione ſit perfecta, tradit poſt Barbat Aſin. *d. cap.* 44. *n.* 34. & conductor plurium rerum pro unica penſione, ſi una tantum uti non poteſt, poteſt ab omnibus reſilire, Imol. *conſ.* 39. *Viſis*, *per text. in l. ſi duos*, *ff. de contr. empt.* Alios citat Caroc. *de locat. & conduct. part.* 2. *tit. de conduct. impedito.* Surd. *deciſ.* 295. *n.* 16. Bene in tranſactionis materia non declarat Gall. *conſ.* 40. *n.* 27. alios refert Achil. Pedroch. *in reſpon. de inter. & reſol. contract. n.* 340. *& ſeq.* & Anton. de Gamma *deciſ.* 291. *n.* 2. & multum bene Franc. Bec. *conſ.* 45. *& n.* 34. *&* 35. qui omnes reddunt hanc rationem, quod eo caſu unicus reputatur contractus, & unica conventio, & per conſequens eſſe individuam, & ſic ſufficere in aliqua parte deficere, ut a toto cadat. Subdens cauſam finalem ſumi ex univerſo, id eſt ex omnibus deductis in contractum: & ſic ut cauſa finalis deficiat, ſufficere aliquod ex pactis non fuiſſe obſervatum. Sic ubi oratio ſumitur ex univerſo, ſi in uno eſt falſa, in totum reputari falſam dicit: allegat *l. ſi is qui ducenta*, §. *utrum*, *ff. de reb. dub.* & ſi in uno pacta non ſint ſervata, verum eſſe dicere pacta non fuiſſe ſervata.

Si plures ſunt donatæ in una donatione, an cenſeatur 19
unica donatio, vel cenſeantur tot donationes quot ſunt res donatæ, explicat Mantic. *de tacit. & ambig. convent. lib.* 13. *tit.* 34.

Quæ dicantur ſeparata, & quæ connexa, declarat Me- 20
noch. *de arbitr. caſu* 95. & Lancellot. Gall. *d. conſ.* 40. ubi *n.* 25. ait cum Menoch. ubi ſupra connexa dici quæ ad eundem tendunt finem. Fuſius hoc not. Fulv. Pacian. *de probat. lib.* 1. *cap.* 26. & Pedroc. *in reſ. de inter. & reſolut. contract. n.* 327. *& ſeq.*

Utrum autem remedium dictæ leg. 2. habeat locum in con- 21
tractu jurato, non ſatis inter Doct. conſtat. Multi ſiquidem tenent juramentum excludere læſionem enormem, & enormiſſimam, per Authent. *Sacramenta puberum*, *C. ſi advers. venditor. cap. quamvis pactum*, *de pact. in* 6. Hanc ſententiam tenet Jaſ. *in d. Authent. ſacramenta*, *n.* 43. *cum ſeq.* ubi multos conſonantes refert. Idem tenent Moderni *in d. cap. quamvis pactum*. Aret. *in l. qui ſuperſtitis*, *ff. de acquir. hared.* Alex. *conſ.* 42. *ſuper præmiſſo*, *lib.* 1. ubi hanc communem profitetur, Socin. Jun. *conſ.* 67. *num.* 22. *lib.* 2.

Pariſ.

Paris. *conf.* 98. *in præsenti causa*, *num.* 66. *lib.* 1. Curt. Sen. *conf.* 43. *super contingentia*, *col.* 4. Anton. Rubr. *conf.* 12. *Visis*, *& diligenter*, *num.* 16. *&* 18. Hanc etiam communem opinionem dicit Aymon. *conf.* 114. *Joanna filia*, *n.* 9. & Dec. *conf.* 181. *num.* 3.

22 Contrariam partem, quod non obstante juramento quis data enormi læsione possit uti remedio dictæ legis 2. tenent plerique, & quod tunc dicta Authentica, *Sacramenta puberum*, *& d. c. quamvis pactum*, non habeant locum, hac ratione quod ex enormi læsione, qualis est illa quæ est ultra dimidiam justi pretii nascitur dolus reipsa, & quoad rescissionem contractus æquiparantur dolus reipsa, & dolus ex proposito, *l. si superstite*, *C. de dolo*, *l. omnes*, *§. Lucius*, *ff. quæ in fraud. cred. l.* 2. *§. plane*, *de dol. except.* not. *in l. si quis cum aliter*, *ff. de verb. oblig.* dicit communem Dec. *conf.* 180. *n.* 7. & Ozasc. *decis.* 41. *num.* 3.

Datoque dolo, apud omnes est sine controversia, dict. auth. *Sacramenta puberum*, & d. cap. *quamvis pactum*, locum non habere.

23 Tum & alia ratione, quia juramentum debet habere tres comites, judicium, veritatem & justitiam, *cap. etsi Christus*, *cum similib. extr. de jurejur.* Extante autem enormi læsione, d. tria requisita minime confluere, intrepide affirmant But. *in cap. cum contingat*, *num.* 13. *extr. de jurejur.* Angelus *in l.* 2. *n.* 2. *&* 3. *ff. qui satisd. cogan.* Corneus *conf.* 11. *lib.* 3. Socin. Jun. *conf.* 48. *n.* 25. *lib.* 1. Rol. *conf.* 60. *n.* 56. *cum seq. volum.* 4. Calder. *de jurejur. conf.* 8. Ozas. *decis.* 41. Ex quibus multi tali casu absolutionem a juramento necessariam non esse scribunt: quamvis tutius est petere absolutionem a juramento, cum juramentum propria auctoritate sperni non possit, ut not. Afflict. *decis.* 322. Capyc. *decis.* 159. *n.* 21. Et sic petita absolutione a juramento, enormiter læsum posse juramento contravenire. Dicit communem Menoch. *cons.* 23. *n.* 24. *l.* 1. Hanc sententiam uti æquam in Rota Romana servari dicit Cassador. *de emp. & vend. decis. unic.* Eandem in Pinciano Regio Prætorio observari tradit Salon. de Pace *conf.* 28. *n.* 11. eam in omnibus Franciæ Curiis servari dicit Rebuff. *in tract. de resc. contract. art. un. gloss.* 15. *n.* 42. eandem in Granatensi Prætorio observari attestatur Covarruv. *lib.* 2. *var. Resol. cap.* 4. *n.* 5. *in fin.* Sequitur idem Covarruv. *in cap. quamvis pactum*, *in* 3. *part.* §. 4. ubi hanc opinionem maximam continere æquitatem dicit, quod non sit verisimile contrahentem cum juramento tantæ læsioni voluisse consentire. Et quamvis Covarruvias in locis præcitatis dictam sententiam teneat, quoties læsio ultra dimidiam est gravis, secus si modica.

24 Tamen non obstante dicta distinctione, Covarruv. tenet indistincte cum aliis, sufficere quempiam esse læsum ultra dimidiam, ut juramento, obtenta ab eo absolutione, contravenire possit: quia læsio ultra dimidiam multum depauperat, ut dicit Cassad. *in dict. decis. unic.* & Ozas. *dict. decis.* 41. *&* 42. *num.* 9. Belluga *in spec. Prin. rubr.* 12. §. *quædam*, *num.* 55. *cum seq.* & Dec. *consil.* 180. *per tot.* & Menoch. *de arbitr. judic. quæst.* 70. *num.* 17. hancque opinionem universa hujus Principatus Tribunalia amplectuntur.

25 Hocque habet locum, licet dicatur in instrumento, quod si res plus quidquam valet, id ei totum donat, quia dicta verba non debent referri ad magnum, sed ad modicum pretium, *argum. text. in l. hæc adjectio*, *ff. de verb. signific. l. cum furti*, *ff. de in litem jur.* Faciunt quæ tradit Bart. *in d. l.* 2. *n.* 15. *Cod. de rei vend.* & ibi communiter Doctores.

Ob quæ non interest quod sit renunciatum beneficio *dict. legis* 2. ad ea quæ tradidi *l.* 3. *cap.* 15. *de renun. n.* 294. & Codex Fabr. *dict. defin.* & Gutier. *pract. qq. l.* 2. *quæst.* 140. Cravet. *consil.* 394. *n.* 9. Hieronym. Gabr. *conf.* 168. *quæst.* 3. Codex Fabr. *consil.* 168. *quæst.* 3. Codex Fabr. *l.* 4. *tit.* 30. *de rescis. vend. defin.* 1. Thesaur. *decis.* 165. *n.* 8. Et est ratio, quia manifeste apparet talem habuisse animum vendendi, & non donandi, ex dictis clausulis, ut instigatus ab emptore. Peguer. *decis.* 148. *ante finem*. Hieronym. Gabr. *conf.* 168. *quæst.* 3. *n.* 87. & alii relati per Trentac. *variar. resol. l.* 3. *tit. de empt. & vend. defin.* 3. super quo vide quæ trado *lib.* 3. *cap.* 15. *de renuntiat. n.* 294. Codex Fabr. *d. defin.* 1. Cravet. *conf.* 394. *n.* 6. & Gutier *pract. qq. lib.* 2. *quæst.* 140. & nove Mantic. *de tacitis*, *& ambiguis conventionibus*, *lib.* 13. *tit.* 9. *num.* 30.

26 In dubium tamen non raro verti solet, utrum remedium dictæ legis habeat locum in re vendita in incantu publico: licet aliqui teneant partem negativam, pars tamen affirmativa est verior, & magis communis ut not. Paul. de Cast. *conf.* 156. *Visis actis*, *n.* 1. *vol.* 2. Bald. *conf.* 375. *casus super quo*, *circ. fin. lib.* 1. Soc. *in tract. fallen. reg.* 226. Bart. *in l.* 1. *C. de præscr.* 30. *annor.* fac. text. *in l. si quis*, *C. de rescind. vend.* ita communiter teneri tradit Alex. *conf.* 117. *ad fin. l.* 2. quos refert & sequitur Crav. *conf.* 29. *n.* 4. cutioremque & magis communem hanc sententiam dicit Ari. Pinel. *in repet. l.* 2. *in* 2. *part. c.* 2. *n.* 25. *cum seq.* alios refert Ceval. *com. can. commu. q.* 536. Trentacinq. *var. resol. lib.* 3. *de empt. & vend. resol.* 3. tenens idem esse, si decretum Judicis intervenerit, quia pro eo non præsumitur ubi constet de læsione, Codex Fabr. *l.* 4. *tit.* 31. *de rescin. ven. defin.* 25. ubi subdit læsionem considerandam esse inspecta æstimatione juxta tempus subhastationis, & *defin. sequ.* ait, hunc qui emit in publico incantu, non teneri restituere fructus quos percepit ante litem contestatam, licet interveniisset læsio enormissima ultra beslem.

27 Hocque jure utimur in præsenti Principatu: nam licet res sit vendita in incantu publico, si doceatur de læsione ultra dimidiam, impetratur a Judice, ut res iterum vendatur, & reddito pretio illi qui prius eam emerat, plus offerenti tradatur, vel ut emptor, si nolit rem restituere, justum suppleat pretium. Et hoc procedit non solum ubi esset tantum facta liberatio hastæ fiscalis, sed & facta rei traditio, ut per Magon. *decis. Floren.* 132. Hanc practicam tradit Addition. ad Guid. Pap. *decis.* 22. Ubi autem non adesset læ- 28
sio ultra dimidiam, non fieri secundam subhastationem, nisi favore minorum, aut eorum qui gaudent beneficio restitutionis in integrum, tradit Bartol. *in l. si tempora*, *Cod. de fide instrum. lib.* 10. quod est de mente Senatus, ut per Mich. Fer. 3. *part. obser. cap.* 515. Et etiam vidi aliam limitationem practicatam per Senatum, ubi nempe venditio fuisset facta, licet non ultra dimidiam, vili pretio, & supervenirent creditores qui peterent res iterum vendi, ut pretio aucto eis satisfieri posset, qui alias remanerent in damno, cum non fuerint in culpa quo minus antea venirent: quæ practica probatur ex Codic. Fabrian. *lib.* 7. *tit.* 32. *de bon. aut. jud. possid. defin.* 14. *& lib.* 8. *tit.* 16. *de distinct. pign. defin.* 27. ubi id verum dicit in anteriore creditore, qui non fuit in judicio; secus in posteriori, qui non habet nisi jus offerendi, qui sublimitat nisi posterior creditor propter inopiam offerre non possit: & antea eamdem limitationem tradiderat *defin.* 1. *eod. tit.* super quo adeundus est Morosi. *in quæst. de secundo credit.* quæ est post sua consilia, *numer. quadragesimo*, hæc Codicis Fabr. limitatio Senatui placet.

Hanc limitationem Codicis Fabriani Senatus fuit secutus me patrocinante: verum eam censeo procedere, ubi intra modicum tempus arbitrio judicis a die liberationis hastæ fiscalis peteretur nova subhastatio facta oblatione considerabili majoris pretii: nam aliter regulariter non admittit novam subhastationem, ex intervallo autem non admitteretur quis nisi beneficio restitutionis in integrum, ut per Bartol. *in dict. leg. si tempore*, *num.* 7. Cod. Fabrian. *lib.* 8. *tit.* 16. *defin.* 27. *n.* 8. & hoc verum est non obstante rigore considerato a Codic. Fabrian. *lib.* 7. *tit.* 32. *defin.* 5.

Quando jus offerendi cesset? Videndus Thesaur. *decis.* 29
157. Asin. *de execut.* §. 7. *cap.* 112. *& seq.* Afflict. *decis.* 16. *n.* 4. Cephal. *consil.* 298. *num.* 8. Magon. *dict. decis. Floren.* 132. Morosi. *de secund. credit. offer. n.* 40. *& seq.* Vincent. de Fran. *decis.* 69.

Hinc obiter attingam super quo aliquando peritos dubitare vidi, laudemium non facere excessum, neque computari ad rescindendam venditionem, quia venditor id non recipit. Ita decisum Parisiis attestatur Reb. *in tractat. de resciss. cont. art. unic. gloss.* 15. *n.* 17. Idem tenet Felician. de Solis *de cens. lib.* 2. *cap. ultim. post numer.* 11. Ubi subdit, quod cum ex onere adjecto emptioni, & venditioni nihil commodi actu percipiunt emptor aut venditor, id non habetur loco pretii. Istam etiam sententiam tenet Alvar. Valasc. *consultat.* 70. *nu.* 7. *&* 14. *lib.* 1. Ubi istam sententiam absolute in praxi servari dicit. Et gabellam extra pretium esse, ex multis tradit Lassar. *decis. un. cap.* 15. *n.* 18. & nove Maynardus *decis.* 31. *lib.* 4. & Oddus *cons.* 4. *per tot.*

Hinc consului, cum quidam nobilis convenisset cum quo- 30
dam Macellario cujusdam loci campi Tarraconæ, solvere ei carnes quas ex suo macello per totum annum acciperet, eo pretio quo carnes venderentur in Villa de Valls, qui locus erat ei proximus, & in dicta Villa de Valls venderentur carnes arietis quatuor solidis pro libra, nempe tribus pro Macellario, & uno pro impositione quam recipiebat universitas, & controverteretur postea inter dictum Macellarium, & emptorem, an ei emptor teneretur solvere libram carnium ad rationem quatuor solidorum pro libra, vel trium? Consului ad rationem trium, eo quod cum dicta conventio esset facta cum Macellario, pretium dictæ conventionis relatum ad Villam de Valls debebat referri ad Macellarium dictæ Villæ de Valls, ut Macellarius dicti loci reciperet ab illo emptore idem pretium quod Macellarius de Valls recipiebat a suis emptoribus, cum verba debeant accipi in eo sensu, quo fuerunt prolata, *leg. debitor*, *§. fin. ff. ad Trebell. leg. si quis domum*, *§. quid tantum*, *ff. locat. leg. profectitia*, *§. fin. ff. de jure dot.* notat Cravet. *consil. 16. n.* 3. & eum referens Fachinus *contr. jur. lib.* 5. *cap.* 8. *versicul. tertium argumentum*; & verba in dubio debent interpretari secundum quod partes præsumuntur voluisse, secundum naturam actus, *leg. cum pater dotem*, *ff. de pact. dotal.* Socinus *cons.* 9. *n.* 18. *lib.* 1. Decius *consil.* 105. *n.* 32. & Surdus *consil.* 3. *n.* 21. Unde cum agatur cum Macellario de solvendo ei pretium carnium, prout solvitur in illo loco vicino, pretium ad quod fit relatio, referri debet ad pretium quod Macellarius loci vicini recipit ad sui utilitatem.

His addebam non haberi loco pretii (ut superius dictum est) id quod non est commodo venditori, & docet Bartolus per illum text. *in leg. sed si hoc*, *§. 1. n.* 1. *ff. de cond. & demonstr.* sequitur eum referens Oddus *cons.* 4. *num.* 30. *sequent.* & sic cum Macellarius de Valls non acciperet aliquam commoditatem ex solido impositionis, sed tantum tres solidos pro libra, id esse pretium carnium in dicta Villa de Valls, de quo fuerat in dicta conventione conventum, resolvi.

An actio quæ ex *dict. leg.* 2. datur læso, competat adver- 31
sus tertium rei venditæ possessorem, vide quæ tradunt Doctores per illum text. *in leg. cum precibus*, *Cod. de rer. permut. & in leg. dolus*, *Cod. de resc. vendit.* & notat per Pinel. *in dict. leg.* 2. *part.* 2. *cap.* 1. *n.* 29. *cum sequent.* Covar. *lib.* 2. *Resolut. cap.* 3. *num.*

3. *n.* 110. ubi dicit remedium *dict. leg.* 2. uti personale, non dari contra secundum emptorem, qui bona fide emit, & pretio dicenti: dari tamen, quando secundus emptor emisset vili pretio, vel rem habuisset titulo lucrativo, & hoc intra quadriennium. Idem not. Marilian. *decis.* 38. *n.* 5. Cravetta *cons.* 7. *n.* 16. *in fin.* & ante eos Alexand. *cons.* 92. *n.* 7. & 8. *lib.* 1. addo Hieronym. a Laur. *decis. Avenion.* 97. *n.* 5. & 6. Morot. *in quæst. de secundo credit. offeren.* quæ est post sua consilia, *n.* 26. & 27. & Vincentius de Franc. *decis.* 665. *part.* 4. ubi declarando prædicta dicit, ubi venditio esset nulla, puta quia non solum esset læsio ultra dimidiam, sed etiam ultra bessem, id est duas partes de tribus justi pretii, tunc cum sublata de medio dicta venditione per viam nullitatis remaneat actio venditori libera ad rem suam recuperandam, potest eam a tertio & a quocumque vendicare. Pro quo facit quod in simili notat Codex Fabrianus *lib.* 4. *tit.* 30. *de rescinden. vandit. defin.* 7. quod ubi pactum de retrovendendo temporale propter pretii modicitatem efficitur perpetuum, id est durat usque ad triginta annos, posse peti rem præcise restitui, nulla facta petitione retrovenditionis.

Utrum autem prædicta in minore procedant? habemus text. *in l. in causa* 1. §. *fin. ff. de minoribus*, ubi indistincte minori læso datur restitutio adversus tertium rei possessorem in subsidium, & hoc intra quadriennium, ut explicat Covarruvias *lib.* 2. *de Resolut. cap.* 3. *ante fin.*

32 In sciente læsionem ultra dimidiam, beneficium *de leg.* 2. non habere locum est receptum, ut per Gaill. *pract. observ. lib.* 2. *observ.* 29. *n.* 10. quia tunc censetur partim vendere, & partim donare, Decius *cons.* 583. *n.* 1. Costa *de scientia facti, aut ignor. cent.* 2. *dist.* 3. *n.* 2.

33 Læsio ultra dimidiam qualiter exemplificetur, tam respectu venditionis, quam emptoris, tradit multum bene Pinel. *in* 1. *part. leg.* 2. *c.* 2. *n.* 4. & 5. C. *de rescind. vend.*

34 An remedium *dict. leg.* 2. habeat locum in transactione, aliquando in Senatu disputavit: Communis & recepta sententia est quod habeat locum, considerata læsione respectu dubii litis eventus, ut per Scribentes *in l. si quis cum aliter, de verb. obligat.* & *cap. cum causam, de emp.* late Pinel. *in* 1. *part. leg.* 2. *c.* 4. *n.* 10. *Cod. de rei vendic.* & Cevallus innumeros in eam sententiam adducit *commun. contra commun. quæst.* 72. Gutier. *pract. quæst. lib.* 2. *q.* 148. quibus addo relatos per Ursillum ad Afflict. *decis.* 220. & istam observat Senatus: aliquas decisiones refert D. Peguera *decis.* 167. & *decis.* 4. *tom.* 2. sive lis fuisset jam mota, sive probabiliter moveri speraretur; cum sit receptum timorem futuris litis sufficere, ut ministretur transactioni materiæ, ut not. Padilla per illum textum *in l. cum proponas* 1. *post n.* 2. *C. de transf.* Ruin. *cons.* 102. *n.* 2. *lib.* 1. & *cons.* 454. *n.* 23. *lib.* 3. multa allegat Marcabrunus *cons.* 2. *num.* 14. 15. & 19. Lancel. Gallia *cons.* 27. *n.* 1. & servavit Senatus hoc anno 1619. ad relationem domini Hieronymi Senjustini in causa executorum ultimæ voluntatis Mariæ Annæ Porta, contra fratres Porta: quia est certum transactionem fieri, vel ut a lite discedatur, vel ut a meta litis, ut notat Codex Fabrianus *lib.* 2. *tit.* 4. *de transaction. defin.* 6. allegat gloss. *in l. sub prætextu* 39. *Cod. de transaction.*

35 Debetque qui vult rescindere transactionem, offerre quod accepit vigore transactionis, ut notat Afflictus *decis.* 220. *n.* 4. & innumeri relati per Ursillum ibi, *in addit. n.* 3. Paris. 69. *num.* 112. *lib.* 1. Puteus *decis.* 353. *n.* 6. *lib.* 1. & sensit Senatus *in dict. decis.* ad relationem Domini Senjusta, quæ in causa supplicationis fuit confirmata, referente Domino Magarola. Intelligenda tamen sunt prædicta, ubi pars opposuisset, alias parte non opponente nihil officit, quod non fiat oblatio, ita ex communi resolvit Rota *in novis, part.* 1. *decis.* 810.

36 Prædictus dubiæ litis eventus quomodo articulari & probari debeat, tradit Bald. *in l. si quis cum aliter* 36. *n.* 6. *ff. de verb. obligat.* clarius Natta *cons.* 144. *n.* 10. & 11. & pulchre Panormitanus *consil.* 64. *n.* 3. *in fin. l.* 1. ubi pro intelligenda dicta læsione, dicit oportere litis statum considerare, qualitatem compromittentium, & quare venerint ad transactionem, & quantitatem deceptionis, ut nove Pinel. *in dict. part.* 1. *leg.* 2. *cap.* 4. *n.* 16. omnium novissime Gallia *dict. consil.* 27. *n.* 9. *cum seq.* & Bardell. *consil.* 2. *num.* 19. *& seq.*

In quadam tamen causa nuper Senatus rescidit quandam transactionem; & in ea de dubio litis eventu Advocati non meminerunt, sed tantum probarunt verum rei valorem, super quo erat facta transactio, & ostenderunt quoddam instrumentum, quod præbuit materiam transactioni: ratione siquidem juris quod ex dicto instrumento prætendebant ambæ partes, venerant ipsæ ad transactionem, & cum de justitia dictæ sententiæ dubitaretur, consului esse justissimam: ideo quia ibi tantum super dubio juris erat facta, quo casu censeo, qui prætendit prætextu enormissimæ læsionis rescindere transactionem, tantum teneri probare verum rerum valorem, quibus renunciavit, & id quod ex transactione accepit: & hoc, licet subobscure, voluit Gallia *dict. cons.* 27. *n.* 14. & instrumenta, sive rationes ob quas partes venerunt ad transactionem, itaut Judici constituto de jure contentioso super quo fuit facta transactio: nam quatenus jus sit dubium, an non, Judex ex se judicabit, & videbit, an sit locus rescissioni transactionis. Etenim si validitas transactionis pendet ex dubio juris, æstimatio potius spectat ad eum quam ad testes, *argum. leg. ornamentorum, ff. de auro & argen. legat.* ubi glossa margine, dicit hinc non esse respondendum positioni juris scripti, & notat bene Codex Fabrianus *lib.* 4. *tit. de rescin. vend. defin.* 15. & quod tradit Castrensis *cons.* 141. *Visis, n.* 3. *lib.* 2.

Quod Judex in his quæ ipse intelligit, magis tenetur 37
credere sibi ipsi quam alii, Bardel. *d. cons.* 1. *n.* 19. & 20.

Transactio ut valida sit, debet esse de re dubia, *leg. in* 38
summa, ff. de condict. indeb. & *l.* 1. *ff. de transactione*, & licet negatio faciat rem dubiam, hoc intelligitur si est probabilis: nam alias tanquam temeraria non facit rem dubiam, & sic reddit transactionem inefficacem, ut per Rimin. *cons.* 102. *n.* 40. *col.* 1. & fusius *cons.* 315. *n.* 11. *lib.* 2. & Marcabrun. *cons.* 2. *n.* 22. ubi dicit, non posse adesse transactionem ubi transactio, seu compromissum sit super dubio juris, super quo est aperta decisio, itaut probabiliter de litis eventu dubitari nequiret: quod advertit & Natta *cons.* 543. *n.* 35. Cravetta *cons.* 60. Soarez *alleg.* 22. Roman. *cons.* 517. *n.* 18. & 19. quidquid dixerit Ozas. *decis.* 57. & Surd. *cons.* 457. Videndus omnino Decius *cons.* 109. ubi declarat quæ dicatur evidens calumnia. August. Beros. *cons.* 176. *vol.* 2. Gutierez *de juramen. confirm.* 3. *part. c.* 2. *n.* 24. Natta omnino videndus *cons.* 543. *n.* 35. ubi dicit esse calumniam, quando aliquis aliquid in transactione asseveravit, & postea in causa non probavit.

Idem pulchre not. Barbat. *cons.* 16. *n.* 32. 33. & 34. *lib.* 3. 39
Decius *cons.* 109. *n.* 3. & *n.* 19. Æmilius Ferr. *respon.* 34. *n.* 15. & 16. Ubi dicit, quod transactio debet rescindi, ubi litis causa probabilis non est. Estque observandum quæ ex transigentis dicto promanarunt eo usque subsistere, donec contrarium probetur, ut per Cravettam *cons.* 717. *n.* 12. *lib.* 4. Lancellot. Gallia *cons.* 26. *n.* 34. in cujus consilii fine dicit non posse ei succurri qui dolose versatus est in aliquo contractu, dicitque Rimin. *d. cons.* 315. *n.* 11. maxime id procedere ubi per mendacium adversarii fuisset deventum ad transactionem, ubi vero esset factum compromissum super prætensione, quæ non cadebat super dubio juris, sed alterius articuli, puta si aliquod ædificium esset falso constructum, vel quid simile, tunc proculdubio essent formandi articuli quod pro tali ædificio, si esset recte constructum, erant ei danda puta mille, & quod licet esset prætensum quod erat minus bene constructum, verum homines experti ob dictam prætensionem non ipsum æstimassent centum ducatis minoris. Deinde articulare, quod ex transactione super dicta prætensione facta tantum ipse accepturus erat tercentum, & sic cum dubium litis esset de centum, quod ipse per dictam transactionem fuit enormissime læsus, sicque remanet bene explanatus iste articulus plusquam hactenus viderim.

Circa probationem dubii litis eventus, vide Costam *da remed. subsidiar. remed.* 47. Codicem Fabrianum *lib.* 4. *tit.* 30. *de rescin. vend. defin.* 27.

Hunc emptionis & venditionis contractum, pactum de 40
retrovendendo, cum pretii modicitate, arguit simulatum & usurarium, ut refert Cravetta, ita communiter teneri dicens *cons.* 156. *n.* 4. neque est necesse, ut venditor sit solitus fœnerari, ut quidam volunt, quos late recenset Menochius *de sumpt. lib.* 3. *præs.* 122. *n.* 31. hanc sequitur Codex Fabrianus *lib.* 4. *tit.* 30. *de rescin. vend. defin.* 5. *n.* 71. & *defin.* 29.

Sed tantum illa duo sufficiunt, pactum scilicet de retrovendendo cum pretii modicitate, & ista est magis communis opinio, ut not. glos. ordinaria in *cap. conquestus, ext. de usuris*, & *cap. ad nostram, de empt. & vend.* Afflictus *decis.* 40. *n.* 17. & *decis.* 65. Thomas Grammat. *decis.* 76. Ozasc. *decis.* 42. *n.* 9. & 10. Communem hanc esse opinionem tradunt DD. Baldus, Albericus, & Fulgosius *in l. emptione, C. plus valere quod agitur*, Abb. *in d. cap. ad nostram*, & *cons.* 77. ubi istam opinionem legendo semper & consulendo se tenuisse dicit. Sequitur Guido Papa *cons.* 180. Bertadus *cons.* 86. *ponitur in facto, vol.* 1. ubi hanc etiam commun. attestatur, Ayman. *cons.* 156. *n.* 8. Thom. Ferrara *cons.* 17. ubi subdit istam esse communem opinionem, pro salute animæ & conscientiæ: receptissimam esse hanc sententiam tradit Menoch. *d. præsumpt.* 122. *n.* 30. ubi innumeros hujus sententiæ Doctores enumerat. Limitat istam sententiam Rolandus a Valle *cons.* 58. *a n.* 11. *usque ad n.* 20. *lib.* 4. ubi talis contractus frequentaretur in regione, & etiam ubi vendens esset bonæ vitæ & famæ & timoratæ conscientiæ.

Regius Senatus prædictam sententiam probat, si adsit magna pretii modicitas, ut tradit Mich. Ferrerius 3. *par. observ. c.* 439. Et ita ipse in facti contingentia consului, eandem accedentibus conjecturis simulationis probat Codex Fabrianus *lib.* 4. *tit.* 17. *plus valere quod agitur, defin.* 7.

Est tamen dubium, quæ debeat esse ista pretii modicitas, 41
ut cum pacto de retrovendendo faciat argui contractum simulatum, & factum in fraudem usurarum? Resolutive dico non reperiri jure cautum, quanta debeat esse dicti pretii injustitia, sive modicitas, prout etiam refert Afflictus *dec.* 40. *n.* 19. dicens Judicis arbitrio esse standum. Idem affirmat Bart. Beros. *in tract. de simul. contract. vers. verum.* Paris. *cons.* 14. *n.* 63. *vol.* 1. & novissime Menochius *de arbit. judic. casu* 13. Caldas de Percy. *in rep. l. si curatorem habens, vers. sua facilitate, n.* 81.

Quod potui tamen colligere ex diversis Doctoribus, communis resolutio est, quod ista pretii modicitas dicitur, si adsit pretii injustitia ultra dimidiam: ita ex pluribus resolvit Cagnolus *in l.* 2. *n.* 58. 81. & 98. *Cod. de pact. int. emp. & vend.* Afflictus *decis.* 40. *n.* 19. & *decis.* 65. & *decis.* 336. *n.* 2. & Ozascus *decis.* 42. *n.* 9. Steph. Bertad. *cons.* 86. *Ponitur in facto, & cons.* 109. *Ponitur in facto, quod dudum,*

lib. 1.

lib. 1. Hoc etiam sentire videtur Covarruv. *lib.* 3. *circ. princ.* & not. in specie Menoch. *d. præs. n.* 30. Noster Regius Senatus censuit istam pretii modicitatem debere esse multo plus ultra dimidium justi pretii, ut notat Ferrar. *dicto capit.* 439.

42 Eitque sciendum hoc casu illi, qui decipit ultra dimidiam, non competere electionem quam præbet lex secunda, *C. de resc. vend.* quia decisio dict. legis non admittitur in contractibus usurariis, & suspectus, ut not. Baldus *in rub. C. de usufr. in fin.* Covarruv. *d. c.* 10. *n.* 2. *cir. fin.* ut Menoch. *de præsump. lib.* 3. *præs.* 122. *n.* 15. Et sic hoc casu contractus rescinditur, & fructus restituuntur, vel cum sorte compensantur: quod non esset si haberet locum electio quam præbet dicta lex secunda; quia tali casu fructus non restituuntur, sed solum contractus rescinditur restituto pretio, vel justum pretium suppletur, ut notat *in d. l.* 2.

43 Si tamen in venditione læsio enormissima interveniisset, ut non solum ultra dimidiam, sed etiam ultra bessem justi pretii venditor deceptus esset, eo casu contractus judicatur nullus, quasi in eo adsit dolus ex proposito, seu similis illi qui dedit causam contractui, *l. si quis cum aliter* 36. *ff. de verb. oblig.* & sic emptor præcise cogitur rem restituere, una cum fructibus quos percepit, aut percipere potuit a die contractus & traditionis, ut servatur in quodlibet malæ fidei possessore, juxta *l. certum*, *C. de rei vend.* ita Anton. de Gamma *decis.* 94. & 95. Anton. Thesau. *decis.* 165. Codex Fabrian. *lib.* 4. *tit.* 30. *de rescin. ven. defin.* 3. qui hoc de fructuum restitutione *defin.* 26. non admittit in emptore qui in incantu publico emit, si ordo subhastationis recte servatus fuerit, quippe hic bonæ fidei possessor reputetur, cum auctore Prætore possideat, *l. juste possidet*, *ff. de acquir. poss.* Et hoc placet, quidquid in contrarium referat Addit. ad Gammam *d. decis.* 94. Videndus in materia Camillus Borrel. *cons.* 100. & Alvar. Valascus *cons.* 43. *l.* 1. ubi ponit practicam probandi justum rei valorem, & pulchre explicat, an testes, ut probent rei valorem, reddere debeant causam sui dicti non interrogati, & ejus sententia in Senatu est recepta. Advertit etiam, in quo nuper quendam magnum Advocatum errare vidi, non concludere probationem veræ æstimationis, seu valoris rei, nisi testes deponant de justo & communi pretio, habita ratione ad pacta, onera, qualitates & conditiones, quæ insunt in dicto contractu. Allegat Pinella *in d. l.* 2. *cap.* 4. *n.* 24. ubi ita in Senatu judicatum dicit: idem egregie tradit Codex Fabrian. *lib.* 4. *tit.* 30. *de resc. vend. defin.* 20. ubi dicit non esse probatam læsionem si non sit habita ratio omnium circumstantiarum & pactorum: quæ rem minoris faciunt, illarum nempe, quæ pars pretii esse censentur, *leg. fundi partem*, *ff. de contrab. empt.* Multa exempla refert Surdus *cons.* 451. *num.* 35. *l.* 3. & Tiraquellus *de retract. convent. in præfat. num.* 20. & *seq.* & nove Alexander Trentacinque *variar. resolut. lib.* 5. *titul. de empt. & vendit. resolut.* 3. *in fine*, & generaliter pacta omnia, & conditiones minuere rei pretium, ut not. Bald. *in leg.* 2. *ff. de jurejuran.* & alios referens Surd. *d. consil.* 451. *num.* 36.

44 Inter alia pacta quæ faciunt valere rem minoris, est pactum de retrovendendo, ut not. Abb. *in cap. de aliquibus*, *de decimis*, fuse Jas. *in l.* 1. §. *fi hæres*, *ff. ad Trebell.* Covarruv. *lib.* 2. *variar. c.* 4. *n.* 3. Ozasc. *decis.* 41. *n.* 14. & Cravet. *cons.* 145. *num.* 9. Censuit & Senatus die 19. Octob. 1611. referente D. Francisco Mijavilla & Franquesa, in causa conjugum Font, villæ de Pineda, contra Jacobum Xirau ejusdem villæ, & Hieron. Gab. *cons.* 74. *lib.* 1. ubi quando non debet æstimari docet: verum dictum pactum quanti æstimandum sit dubium est. Codex Fabr. *d. tit. de rescind. vend. defin.* 27. ait magis communiter esse receptum, ut rem valoris centum venditam cum pacto de retrovendendo, non æstimari nisi septuaginta. Idem concludit Tiraq. *de retract. conven. in præfat. n.* 20. & 25. & multos refert Valas. *consul.* 70. *n.* 3. *lib.* 1. & Alex. Trentac. *variar. resol. lib.* 3. *tit. de emp. & vend. resol.* 3. *in fin.*

45 Advertitque Codex Fabr. *d. defin.* 27. quod licet alias non probetur læsio, nisi habito respectu ad pacta, qualitates, & conditiones in contractu appositas, quod si in venditione ubi solum intervenerat pactum de retrovendendo, quod minoris rem faciebat, non sit probata æstimatio dicti pacti, id nihil prohibere quominus judex debitam sententiam ferre debeat, cum dictam æstimationem magis ad eum, quam ad testes spectet facere, cum sit magis juris quam facti.

46 Sic ergo paulo superius dixi, in contractu transactionis, in quo læsio debet probari habito respectu ad dubium litis eventum, si talis dubius eventus sit quid juris, nihil interesse probari, cum ad judicem id spectet, & quævis testium depositiones parum aut nihil judicem debeant movere, cum in his quæ judex videt, aut intelligit, magis teneatur credere sibi quam aliis, ut per Castrensem *cons.* 141. *Visis*, *n.* 2. *lib.* 2.

47 Ex eo etiam quod res sit emphyteuticaria, diminuitur valor rei in sexta parte: ita Alex. *cons.* 79. *n.* 6. *vol.* 1. Jas. *cons.* 54. *lib.* 1. Brunus *cons.* 41. *num.* 22. alios refert Surdus *cons.* 452. *n.* 72. *lib.* 2.

48 Ubi emptor eligit restituere rem, tenetur ad fructus post litem contestatam perceptos, & ei solvendum est interesse pretii, ut per Gutierez *pract. quæst. lib.* 2. *q.* 133. & 134. Joan. Garcia *de expens. c.* 18. *n.* 18. *cum seq.* Anton. de Gam. *decis.* 291. *n.* 5. & ex multis istam esse magis communem sententiam, resolvit ibi Blasius Flores *in addit.* sequitur Codex Fabrianus *lib.* 4. *tit.* 30. *de rescinden. vend. defin.* 31.

Contraria sententia hoc anno 1611. placuit Senatui, ut intellexi; ne a tempore litis motæ fiat condemnatio fructuum; quæ sententia mihi cum bona venia Senatus non sedet.

His confert quod tradit idem Anton. Faber *in suo C. lib.* 3. 49
tit. 36. *de pact. inter empt. & vendit. defin.* 17. quod qui agit ex pacto de retrovendendo, lucratur fructus a tempore litis motæ, etiam nullo facto depositio de pretio: condemnabitur tamen ipse ad usuras pretii: fuse istam quæstionem tractat Cevallus *com. contra com. q.* 763. *part.* 3.

Circa prædicta est advertendum, quod si quis dixerit con- 50
tractum nullum ex causa enormissimæ læsionis, puta quia læsio sit ultra dimidiam bessis, non censeri interesse remedium dict. leg. 2. Et sic licet probaret læsionem ultra dimidiam justi pretii, & non probaret ultra bessem, non obtineret in causa nullitatis, quia non constaret de læsione ultra bessem justi pretii, nec concederetur ei remedium d. l. 2. quia illud non fuit intentatum, ut bene adnotavit Codex Fabrian. *lib.* 3. *tit.* 30. *de rescind. vend. defin.* 30. & Avendan. *resp.* 1. *n.* 24. Est ratio, quia natura actionis intentatæ est servanda, id est forma a jure in tali negotio data, alias certam & validam sententiam proferri non posse, *c. cum causam*, & *c. cum dilecti*, *de emp. & vend. leg. non possumus*, *ff. si pars hæredit. petat.*

Circa prædicta quæro de quadam quæstione, super qua 51
consulere sæpe habui, an pacto de retrovendendo triginta annis præscribatur? Partem affirmativam tenet Angel. *cons.* 55. & Gulielmus, hac ratione motus quod cum hoc jus, quo emptor cogitur priori venditori rem ipsam revendere, competat venditori actione personali, ex dicto contractu descendente, ei ut aliis actionibus personalibus triginta annorum præscriptio obsit, *l. sicut in rem*, *Cod. de præscr.* 30. *ann.* hanc sententiam tenet etiam Joan. Faber *in l. cum notissimi*, *n.* 14. *C. de præs.* 30. *an.* Jas. *in l. si mater*, *n.* 5. *C. de inst. & substit.* Felin. *in c. cum accessissent*, *num.* 27. *ext. de const.* Dec. *cons.* 164. Bald. *cons.* 330. *n.* 3. *lib.* 1. Hanc esse communem opinionem fatentur Anton. Rub. *cons.* 3. *n.* 7. Socin. jun. *cons.* 145. *n.* 36. *lib.* 1. Paris. *cons.* 92. *lib.* 3. Bald. *de præsc.* 4. *p.* 5. *par. princ. q.* 3. Signor. de Homod. *cons.* 139. *casus talis est*, *n.* 3. & Cels. Hugo *cons.* 58. *n.* 16. & *cons.* 61. *n.* 5. & 6. *cons.* 64 *n.* 5. Quod est verum, licet sit adjectum, ut liceat rem redimere quotiescumque venditor velit, ut notat Gerardus de Petra Sancta *sing.* 18. Boerius *decis.* 182. Angelus *d. cons.* 56. Petrus Ancharanus *cons.* 337. *Visis diligenter actis*, communem hanc esse sententiam, licet in contractu juramentum interveniret, refert Cels. Hugo. *d. cons.* 61. *n.* 4. *vers. communis*, & Jas. *in l. patens*, *n.* 10. *C. de pact. & in l. si mater*, *n.* 5. *C. de instit. & substit.*

Contrariam partem tenet Fabius de Monte *in tract. de empt. & vendit.* 7. *q. princ.* Barba *cons.* 51. *n.* 9. *lib.* 1. & *consil.* 22. *lib.* 4. Paris. *cons.* 92. *n.* 28. Croterus *in l. nemo potest*, *vers. ult. nota*, *de legat.* 1. hac ratione, quod ea quæ sunt facultatis minime præscribantur, *leg. viam publicam*, *ff. de via publ.* Item quia juri offendendi non præscrib. *l. pure*, §. *ult. ff. de dolo excep. leg.* Paulus §. *fin. ff. quib. mod. pig. vel hyp. solvit.* & sic dicto pacto, quæ est facultas, & jus offerendi, nullo tempore præscribi: quæ rationes parum urgent quas pulchre dissolvit Covarruv. *lib.* 1. *resol. cap.* 9. Ego (licet prior opinio sit communis) tamen posteriorem sententiam semper veriorem censui, hac ratione quia ex conventione partium actio & obligatio in infinitum extendi 52
potest, *l. si ita stipulatus*, *ff. de fidejus.* & *ibi* notat & commendat gloss. ordin. & comm. Doct. notant & *in l.* 4. *& in l. si finita*, *& in leg. qui bona fide*, §. *fin.* & ibi Doct. *ff. de dam. infect.* facit etiam ad id text. singul. *leg. quod si nolit*, §. *si quid ita*, *ff. de ædil. edict.* ubi habetur quod si inter emptorem, & venditorem fiat pactum, ut quandocumque res displiceat redhibeatur, potest res perpetuo redhiberi, & restitui: notat Imola *cons.* 25. *post princ.* Mantica *in rub. ff. de fidejussor. n.* 102. Infinitas siquidem admittitur, ubi verba disponentis sunt apta ad infinitatem, ut post multos notat Barz. *decis.* 4. *n.* 21.

Et sic istam opinionem ut veriorem nostra Regia Audientia amplectitur, & istam sententiam in Aragonia servari tradit Portoles *in* §. *instrumentum*, *n.* 110.

QUÆRO I. Circa prædicta, utrum pacto de retrovendendo licet conditionem adjicere, ut intra certum tempus liceat rem redimere, ita ut eo elapso amplius eam redimere non liceat? Respondeo quod sic, ita notat Goozales & Casanatta *in l.* 2. *C. de pact. int. empt. & vend.* uterque *n.* 46. ubi ambo communem dicunt. Idem Gonzalez *cons.* 87. *n.* 5. *& cons.* 94. *n.* 51. Tiraquellus *de retract. conven.* §. 1. *gloss.* 2. *n.* 43. & 44. ubi alius refert Jason *cons.* 153. *n.* 10. *lib.* 4. multos refert Trentacinque *var. resol. lib.* 3. *tit. de empt. & vendit. resol.* 4. 53

Quod intellige nisi dicta venditio esset facta cum pretii modicitate: quia tunc etiam lapso dicto præstituto termino ad redimendum, posset recuperari, ita Host. *in sum. de usuris*, §. *an aliquo.* Casanatta *cons.* 11. *n.* 49. Socinus Jun. *cons.* 104. *n.* 3. *lib.* 2. Jacob. a S. Georgio *in l.* 2. *ff. si cert. pet.* & Tiraquel. *de retract. conven.* §. 1. *gloss.* 2. *n.* 55. Surdus *dec.* 324. *n.* 4. & *seq.* alios refert Joan. Bapt. Costa *in tract. de potentia facti & ign. distinct.* 100. *cent.* 2.

In quam tamen casu prædicto, ultra triginta annos compe- 54
tat actio, videtur dicendum quod non, per *l.* 3. & 4. *C. de præscr.* 30. *an.* ubi habetur, nullam actionem posse ultra triginta annos vivere, & in terminis censuit Codex Fabrian. *lib.* 2. *tit.* 23. *In quibus causis non est necess. defin.* 4. & *lib.* 4. *tit.* 30. *de resc. vend. defin.* 5. & 7. & *lib.* 7. *tit.* 3. *de præscrip.* 30. *an-*

30. *annot. defin.* 21. tenens tamen *dict. defin.* 5. ubi tria concurrent, pactum nempe de retrovendendo, modicitas pretii, & consuetudo fœnerandi facere censeri contractum fœneratitium, & pignoratitium, & sic eo casu non posse emptorem ulla præscriptione juvari: quod etiam probat Stephan. Bertran. *cons.* 111. *volum.* 3. Thom. Grammat. *decis.* 7. Jo. Bapt. Costa *de scien. facti, & ign. centur.* 2. *distin.* 100. *n.* 6. & 7. Hondedeus *cons.* 33. *lib.* 2. tradit fuse Farinac. *lib.* 5. *q.* 162. *per tot.* & Sotomayor. *lib.* 1. *controv. c.* 25. Bald. *de præsc.* 4. *part.* 5. *par. princ. q.* 3. *in fin.* Alvar. Valascus *consul.* 70. *in fin.* & Hieron. Gab. *cons.* 71. *n.* 3. *leg.* 1. ubi dicit istam modicitatem pretii verfati in judicis arbitrio: quod tamen dicit debere esse congruum dispositioni juris communis, vel approbatis doctrinis, sentit ipse sufficere esse prope dimidiam: Sed si sit ultra dimidiam; ego pro comperto habeo, ex his quæ tradunt Abbas & alii *in d. cap. ad nostram*, Addo & Alex. Trentacinq. *var. resol. lib.* 3. *tit. de empt. & vend. resol.* 10. *n.* 11. Farinac. Sotomayor, & Hondedeus *ubi supra*: eoque casu cum contractus est suspectus, pactum de retrovendendo non minuere verum rei valorem, not. Hieron. Gabr. *cons.* 74. *n.* 25. *lib.* 1. Laderch. *cons.* 132. *n.* 3. Valasc. *consul.* 70. *nu.* 10. Borguin. *decis.* 1. *n.* 27. *& decis.* 24. *n.* 6. *lib.* 2. & Surd. *decis.* 24. *n.* 3. & 4.

55 Tamen e contrario ut non liceat rem redimere nisi post certum tempus, ut facultas redimendi non pendeat ab ipso venditore ab initio, sed post dictum tempus, videtur pactum dorum, & usurarium: & tale esse affirmant Guid. Papa *quæst.* 516. *& singul.* 447. Paulus de Castro *consil.* 109. *visa petitione, n.* 2. *lib.* 2. Cæpolla *in tract. de simul. contract. nu.* 49. *versicul. decima præsumpt.* qui ibi multos consonantes recensset, eandem opinionem probant Cravet. *consil.* 156. *n.* 5. Nevizan. *consil.* 88. *n.* 4. Cagnol. *in leg.* 2. *n.* 60. *Codic. de pact. inter empt. & vendit.* Covarruv. *lib.* 1. *resolut. cap.* 9. *num.* 9.

56 Contrarium quod dictum pactum non sit usurarium, tenet magnæ auctoritatis vir Martinus ab Azpil. *in suo manuali cons. cap.* 17. *n.* 248. *in fin.* Covarruv. sibi contrarius *lib.* 3. *resol. cap.* 8. *n.* 8.

Veritas est, & ita consului pauci dies sunt in causa quam Joannes Abril mercator Villæ Franchæ ducit contra venerabilem Petrum Joannem Juern, presbyterum, quod tale pactum in venditione rerum mobilium, sive immobilium non est illicitum, nec efficit contractum usurarium, nisi aliæ adsint conjecturæ, puta pretii modicitas, vel quid simile. Et ita declarat Cæpol. ubi supra, *n.* 50. *vers. sed tantum ista præsumptio.* Amay. *dict. consil.* 156. *n.* 5. Cagnol. *in dicta lege secunda, n.* 60. & alii quos prioris opinionis esse recensuimus. Est tamen verum, quod per dictum pactum libertatis redimendæ restrictivum res pluris valet quam sine eo, ut notat Azpil. *ubi supra*: & sic pretium debet esse congruentius, quia dicta libertatis redimendæ restrictio justo pretio, & boni viri arbitrio compensari debet: ita in specie notat Covarruv. *lib.* 3. *var. resolut. cap.* 8. *numero* 8. *circa fin.* Conrad. *in tract. de contract. quæst.* 83. *conclusione* 8. Medina *de rest. cap. de censu redimib. col. pen.* Dixi in venditione rerum mobilium, sive immobilium: quia in venditione censuum, & annuorum redditum dictum pactum sine alia conjectura usurarium est, ut notat Covarruv. *ubi supra*, & Hieron. Gab. *consil.* 152. *n.* 7. & novissime Menoch. *de præsumpt. lib.* 3. *præsumpt.* 122. *nu.* 71. licet Conradus, & Medina ubi supra, etiam in venditione annui redditus, dictum pactum cum prædicta declaratione licitum tutentur, videndus in materia Hieron. Gab. *cons.* 74. *numer.* 10. & 11. *lib.* 1. ubi dicit istam conjecturam, quod venditor non possit redimere nisi post certum tempus, data pretii modicitate, æquiparari illi conjecturæ quod venditor sit solitus fœnerari.

57 Nuper circa hæc sequens casus accidit: Petrus emit a Joanne fundum certo pretio, cum pacto de retrovendendo intra quinquennium. Hic contractus erat legitimus & validus, & justo pretio pactus: moritur Joannes lapsis duobus annis, a tempore venditionis, relicto filio hærede ætatis septem annorum: tutores lapso dicto quinquennio voluerunt recuperare dictum fundum beneficio restitutionis in integrum adversus lapsum temporis conventionalis: consului non competere dicto pupillo restitutionis beneficium, cum terminus seu præscriptio conventionalis quæ cœpit cum majore, currat non solum contra adultum, sed & contra pupillum, & sine spe restitutionis, ut est text. optimus *in l. Æmilius* 38. *de min.* & est ratio, quia nihil est gestum cum minore, licet inciderit in minorem: & edictum *de minor.* non habet locum, nisi cum res gesta est cum minore, *l.* 1. *cum mille aliis, ff. de minor.* Confert *tex. in leg. si cum militantibus, de test. milit.*

58 ubi datur militibus restitutio in integrum adversus præscriptionem legalem, & non datur adversus præscriptionem conventionalem, ut ibidem notat Glos. & Doctores, eo quod præscriptio conventionalis majoris sit vigoris, & potentiæ, quam legalis, ut bene explicat Franciscus Deci. *consil.* 32. *per tot.* Prædicta etiam probat Codex Fabrian. *lib.* 2. *titul.* 20. *cap. si adversus usucapionem, definitione* 2. subdens *num.* 9. nec hoc casu restitui ex clausula generali ex capite justæ ignorantiæ, addens rationem, quia pupilli ignorantia, quæ per ætatem contingit, non debet esse alii captiosa & illi lucrosa: allegat *l. quod autem*, §. *si quid cum pupillo, ff. quæ in fraud. creditor.* not. Bald. *de præscript.* 1. *par. & 6. par. n.* 30. *& seq.* ubi ampliat, licet præscriptio non fuisset inchoata cum defuncto, sed ex contractu defuncti incæpisset a minore, puta si apposita esset in contractu conditio, quæ extitisset post mortem majoris, qui contraxerat, ubi *n.* 32. subdit, minorem restitui adversus terminum appositum per testatorem in ultima voluntate, per *leg.* 3. §. *si hæres, ff. de minor.* innumeros ad propositum citat Caldas de Pereyra *in repet. l. si curatorem habens, vers. sua fragilitate, n.* 49. *C. de in integ. restit.* Ampliatio tamen Colicis Fabriani ubi supra non est sequenda, imo secundum veriorem, & magis receptam sententiam restituitur in casu præmisso minor ex clausula generali, *si qua mihi justa*, ex capite justæ ignorantiæ, prout tenet Bartol. *in d. l. Æmilius*, cum & major qui in jus alterius successit, habeat probabilem ignorantiam, *l. qui in jus alterius, de reg. jur.* & sic possit restitui, ad not. per glos. & Doctores *in l. cum filius*, §. *in hac, ff. de verb. obligation.* ob quam restituitur, ut passim notant Doctores & fuse istam probant sententiam Oddus *de restit. in integrum, part.* 2. *quæst.* 86. *artic.* 1. & in terminis notat Joan. Bapt. Costa *de scientia facti & ignorantia centur.* 2. *dist.* 100. *n.* 12.

Verum cum restitutio ex capite justæ ignorantiæ, non de- 59
tur nisi cum quis certat de damno vitando, non tamen quando certat de lucro, cum præjudicio & damno tertii, ut habetur *in l. sciendum, ff. ex quibus caus. major.* & notat Marius Anguissola *consil.* 205. *n.* 4. & latius *consil.* 254. *ante fin. lib.* 3. Augustin. Beroinus *consil.* 121. *n.* 5. *& cons.* 122. *n.* 9. *vol.* 3. Allegat Bartol. *in l.* 1. *Cod. si adverf. creditor. & in l.* 2. *Cod. si adverf. solut.* sequitur Oddus *d. q.* 86. *artic.* 3. *n.* 40. *& n.* 47. Et minor in casu proposito non esset læsus, quia venditio erat facta pro justo pretio, etiam sine aliquo respectu pacti de retrovendendo, & licet res aucta fuisset pretio, id esset lapso dicto quinquennio, dixi cum minor eo casu non ageret de damno vitando, sed de lucro captando, ei non competere restitutionem, nec ex capite justæ ignorantiæ, & sic in terminis censuit Marius Anguissola *d. consil.* 205. *& cons.* 254. *vol.* 1. Berinus *d. cons.* 121. ubi *n.* 17. *& seq.* dicit non posse dici læsum minorem qui rem a patre venditam, quæ fuerat suorum majorum, desierit redimere, licet dictum interesse dicatur considerabile, *l. si in emptionem* 35. *ff. de minor. & l. lex quæ, Cod. de administr. tutor.* cum in speciebus cadat affectio, *l. nummis*, junct. glos. *ff. de in litem jurand.* Nam (inquit) illud quod dicitur *in d. l. lex quæ, de administr. tutorum*, non habere locum in aliis immobilibus, allegat Bartol. *in l. si domus, in princ. de legat.* 1. *volum.* 2. & melius respondet interesse affectionis non esse considerabile ex eo solo quod fuerunt res majorum, sed requirit ut alia concurrant, vel ex his quæ habentur *in d. l. lex quæ*, vel similia, & etiam multum bene respondit, quod licet alias interesse affectionis, quod est in ædibus, & forte aliis immobilibus quæ fuerunt majorum, censeatur interesse considerabile ad effectum, ut res hujusmodi in patrimonium minoris revertantur beneficio restitutionis in integrum ex capite ætatis, *l. si in empt. ff. de minorib.* & fuse prosequitur Tiraquellus *de retract. consang. in præf. n.* 34. *& seq.* non tamen dicitur interesse considerabile quoad hoc, ut ex hoc minor dicatur graviter læsus ad effectum, ut in integrum restituendus sit ex capite justæ ignorantiæ, aut ex clausula generali, *si qua mihi justa*: quia in dicta restitutione requiritur quod qui eam petit, graviter sit læsus læsione pecuniaria, & damnum passus sit, ut not. *in l.* 1. *& 2. C. si adverf. vend. pign. & in leg.* 1. & ibi Bart. *C. si adverf. credit. & in* 1. *C. si adverf. solut.* notat Alexander *cons.* 67. *vol.* 5. sensit & Oddus *de restit. in integr. par.* 3. *q.* 86. *artic.* 3. *n.* 40. Addo etiam ipse, non posse haberi rationem istius interesse affectionis, hoc nostro casu, ex quo pater minoris vendiderat dictam rem extraneo, & licet cum pacto de retrovendendo, verum tanti quanti valebat, & sic sine spe redemptionis, ad ea quæ notat Tiraquellus *in dict. tract. de retract. lignag. in præf. n.* 36. *in fin.*

QUÆRO II. De quadam etiam quotidiana quæstione: 60
Vendidi tibi fundum cum pacto quod possim illum redimere quoties velim: venio ad redimendum tempore quo fundus est plenus fructibus, an dicti fructus veniant dividendi inter te, & me, secundum formam *l. divortio, & l. de divisione, ff. solut. matrim.* ad ratam nempe temporis, quo quis dominus fuit.

Vera & communis resolutio est quod sic, & ita fere consultus respondi, & ita in terminis post multos quos citat, tenet Jas. *in l. qui Romæ, n.* 35. *cum seq. ff. de verb. obligat.* Covarruv. *lib.* 1. *resolut. cap.* 15. *n.* 6. Cagnolus *in l. secunda n.* 100. *Cod. de pact. int. empt. & vend.* Tiraquellus *de retract. consang.* §. 5. *gloss.* 4. *n.* 4. & Rolandus *cons.* 37. *n.* 17. *volum.* 2. Josephus Ludovisius *decis. Perus.* 79. *n.* 14. & relati per Barbosam *in dict. l. divortio, part.* 2. *in princ. nu.* 69. Cornazzanus *decis.* 19. *nu.* 13. & Molina *de Hispan. primogen. lib.* 3. *cap.* 11. *&* Cabal. fusius *de usufruct. muliere relicto, num.* 144. innumeros citat Lancellottus Gallia *consil.* 90. *nu.* 13. & Escobarus *computation.* 26.

Utque prædicta melius intelligas, subjiciam tibi unum exemplum: Vendidi tibi vineam die 29. Januarii cum pacto de retrovendendo: possedisti vineam per aliquos annos, demum die 30. Septembris offero tibi pretium dictæ vineæ; fructus illius anni sunt dividendi juxta formam *dictæ legis Divortio.* Ut de dictis fructibus, vel eorum pretio, ante omnia sumptus circa dictos fructus facti deducantur, & de residuo fiant duodecim partes, & ibi quia possedisti vineam per octo menses illius anni, dabuntur octo partes, & reliquæ quatuor mihi. Bene etiam hoc exemplificat Josephus Ludovisius *dict. decis. Perus.* 79. *n.* 19. & Molina *dicto cap.* 11. *num.* 18. & melius Caballus *de usufruct. mulier. relict. numer.* 245. ubi dicit, & bene, habendam esse considerationem fructuum dividendorum: nam si non obligan-

tur

tur nisi semel in biennio, totum biennium pro uno anno computavit; alios in materia citat Peregrinus *de fideicomm. art. 49. n. 98. & seq.*

61 Principaliter quæro primo: Vendidi tibi fundum aliquem, quem alii obligatum habebam pure, quod tu ignorabas, antequam pretium fundi solveres, pervenit ad tuam notitiam fundum illum esse alteri obligatum, non vis solvere pretium nisi fundum ab illa obligatione liberem, utrum justitiam foveas? Resp. quod sic, per textum capitalem, & expressum, & *ibi* Gl. Bald. & Salicetus, Cynedus, Odofredus, & Angelus *in l. ex iis prædiis*, C. *de evict.* Nam tu donec rem tibi a nexu dictæ obligationis liberem, pretium exbursare non teneris, *dict. leg. ex iis prædiis*, cum *ibi* not. Puto tamen venditorem audiri, si satisdet emptori de servando eum indemnem a dicta obligatione, prout notat Ripa *in leg. 1. §. si hæres, nu. 32. ff. ad Senatum Consultum Trebellian.* & Negus. *de Pignor. part. 5. memb. 1. nu. 38. versic. puto.*

62 Dixi pure obligatum; nam prædicta in obligatione conditionali non procedunt. Et sic si res quam vendidi non sit pure, sed sub conditione obligata, venditor non tenetur dare cautionem fidejussoriam, ut notat Baldus *in dict. leg. ex iis prædiis*, & ibi Alex. *in prima additione ad Baldum*. Estque ratio, quia *dict. lex ex iis prædiis*, loquitur quando res erat alteri obligata. Sed pendente conditione suspensiva, res non dicitur alteri obligata, ut notant Doctores, & Bartolus *in l. facere, ff. solut. matrim.* & *leg. cedere diem, ff. de verborum signif.* Insuper dicta lex *ex iis prædiis*, loquitur de creditore, ibi, *a creditore*. Qui autem est creditor sub conditione, non est proprie creditor, ut notant Bartol. & alii *in leg. 1. ff. si cer. pet.* quos communiter sequuntur, teste ibidem Ripa *n. 100.*

63 Et sic per prædicta fundamenta dictam opinionem probat Negus. *de pignor. in prim. membr. 5. part. n. 27.* ubi dicit in tali casu solum teneri venditorem cavere emptori sub hypotheca generali bonorum suorum, de servando indemnem emptorem a dicta obligatione conditionali. Quod dictum ego simpliciter non verum censeo, sed cum grano salis, ut dicitur, *si venditor est solvendo*: alias tenetur dare cautionem fidejussoriam, & ita in specie notat Afflict. *decis. 241. n. 5.* & late Ozascus *decis. 24. n. 13. & 14.*

64 Quæ distinctio est etiam servanda in eo qui vendidit rem fideicommisso subjectam emptori ignoranti, ut notat Afflictus *dicta decis. 241.* & Alex. *cons. 75. nu. 1. & per tot. vol. 5.* & latissime Ozascus *dict. decis. 24. in qua nu. 14.* advertit, quod si venditor tempore venditionis non habeat bona, in quibus per hypothecam indemnitati emptoris in casu evictionis cautum esse possit, nec satisdare queat, pretium debere reponi in emptionem bonorum immobilium, quæ emptori hypothecata in casu evictionis remaneant: vel apud tertium bonum virum esse sequestrandum ad venditoris utilitatem, donec securum emptorem faciat, si fideicommisso locum esse contigerit: pro quibus fac. not. per gloss. *in leg. 4. Cod. de usufruct.* & per Ruin. *cons. ultimo, n. 25. & Tom. 2.* Et idem censeo observandum in eo qui vendit rem aliquam pure obligatam, generaliter tamen tantum. Non siquidem censeo *dict. leg. ex his præd.* extendi ad generalem hypothecam, quæ non ita afficit rem sicut specialis, *leg. est differentia, ff. in quib. caus. pig. tac. con.* & post Parladorum notat Lasarte *de decima vend. cap. 10. n. 15.* ubi ait, specialem hypothecam esse efficaciorem quam generalem: sensit & Alex. *dict. cons. 65. vol. 5.* & nove bene Giurba *decis. 113. nu. 15. 16. & 17.* Pro quo facit quod not. Rebuf. *in tract. de constit. redit. art. 1. gl. 14. num. 8.* Et hoc sensisse videtur Negus. *de pign. in 5. part. memb. 1. n. 28. ad fin.* ibi, alias orirentur super venditionibus quotidie infinitæ lites.

65 Item si super re quam tibi vendidi, imminеat evictio in limine contractus, hoc est, ut antequam pretium solveris, lis tibi super re moveatur, pretium solvere non teneris, nisi tibi fidejussorem pro evictione dem, *l. si post perfectam, Cod. de eviction. l. penult. §. final. ff. de peric. & commod. rei vendic.* not. Doct. *in l. a Divo Pio, §. si post, ff. de re judic.* Socinus senior *cons. 28. lib. 2.* Neviz. *cons. 337. n. 15. & 16.* Et hoc nisi emptor sibi litem moveri curaverit, ob differendam solutionem: quod jurare coguntur, & emptor, & ille qui litem movit, ut notat Bartol. & alii *in dict. l. si post perfectam*, & novissime Menochius *de arbit. judic. casu 224. n. 5.* & Joan. Vincent. Honded. *cons. 30. n. 7. vol. 1.* ubi *n. 8.* subdit consequenter istum, qui ratione imminentis evictionis pretium solvere non tenetur, ad usuras non teneri: Allegat Bald. *in leg. 1. n. 5. C. de bon. mater.* Afflictus *decis. 10. nu. 5.* Gaspar Thesaur. *qq. forens. l. 1. q. 88.* addo & Vinc. de Franchis *decis. 555.*

Et hæc opinio magis placet quam contraria, quam tradit Surdus *cons. 101. n. 25. l. 1.* etenim suæ rationes enervantur, si attendatur quod si emptor retinendo pretium, & recipiendo fructus, locupletatur cum jactura aliena, id procedit ex tacita voluntate venditoris, qui id permittit emptori, non adimpliendo id ad quod tenetur: quo casu licitum est cum aliena jactura locupletari, ut post Castrens. tradidimus *lib. 3. resol. c. 6. de acquir. rerum domin. n. 77.*

66 Hæcque satisdatio pro evictione non solum debet præstari pro illa evictione super qua fuit lis mota, sed etiam pro quacumque alia evictione quæ fieri posset, ut not. Paulus de Castro *cons. 46. super eo quod quæritur, num. 1. & 2. Tom. 1.* reddítque rationem, quia postquam lis est mota per unum, dandi sunt fidejussores non solum propter timorem illius, sed etiam propter quamcunque aliam causam quæ a quovis moveri posset, per text. *in leg. fin. §. fin. ff. de rescind. vendit.* Surdus *cons. 36. n. 14. & decis. 183. n. 1.* Vincent. de Franchis *decis. 555. part. 4. n. 2. & seq.* Mastrillus *decis. 160. in fin.*

Ad hoc autem ut emptor pretium retinere possit, nisi 67
præstita ei satisdatione prædicta, oportet quod emptori fuerit jam lis mota super re vendita judicialiter, vel extrajudicialiter, ut notat gloss. *in dicta l. penultim. §. fin. de peric. & commod. rei vend.* Alias si dicta lis mota non esset, emptor pretium solvere cogeretur, ut not. Castr. *cons. 207. n. 5. lib. 1. & in leg. servus, §. fin. ff. de act. empt.* Bartol. Bald. & Castrens. *in leg. 1. §. fin. Codic. de bon. matern.* Afflict. *decis. 241. n. 5.* Ozas. *decis. 24. nu. 1.* licet gloss. *in leg. si rem, ff. de evict.* & Bald. *in leg. si post perfectam*, affirment emptorem etiam ante litem posse cogere venditorem, ut sibi caveat; quam opinionem jure optimo reprobat Paul. de Castro *in dicta leg. si servus, §. fin. & dict. cons. 46. nu. 2. volum. 1.* Surdus tamen *dicta decis. 183. post n. 4.* dicit, quod licet regulariter *dict. leg. si post perfectam*, non habeat locum nisi lite mota, verum habere & locum, ubi subesset timor probabilis, eo quod suspicio probabilis mali eventus idem operetur ac si casus accidisset, *l. 1. §. si suspicio, ff. de incend. ruin. & naufrag.* & idem est ubi appareret de jure alterius, ut per Surd. *decis. 295. nu. 7. in fine*, ubi subdit dici imminere evictionem in limine contractus, licet lis fit mota pro simplici hypotheca.

Ex prædictis collige discrimen quod est inter hunc ca- 68
sum, quando evictio imminet contractus, & priorem quando res alteri hypothecata fuit vendita. Quia hoc casu, licet nulla fuerit emptori mota lis, cogitur venditor liberare rem venditam a vinculo obligationis, alias emptor ei pretium solvere non tenetur, ut probat text. *in dict. leg. ex his præd.* & *ibi* Bald. & addit. ad eum, & Salicetus, Cynedus, Odofredus & alii. Et Alexand. *in l. 1. §. si hæres*, & *ibi* Rip. *n. 31. & 32. ff. ad Senatusconsultum Trebell.* Negus. *de pign. 5. part. 1. memb. nu. 24.* Illo autem casu requiritur, ut sit lis mota, vel subsit litis timor probabilis, ut prosime ostensum est. Hocque discrimen in terminis advertit Paulus *in l. creditor fundum, §. 1. ff. de action. empt.*

Est & aliud discrimen, quia isto posteriori casu, cum 69
imminet evictio in limine contractus, si per emptorem pretium jam est solutum, emptor sive ei sit lis mota, sive non, nec potest agere ad recuperationem pretii, nec ut dentur sibi fidejussores pro evictione, quinimo exitus litis est expectandus, ut notatur *in l. evictus, ff. de evict. & l. qui rem, C. eod.* not. Paulus de Castro *in l. servus, §. fin. n. 1. ff. de act. empt. & dict. cons. 46. num. 2. lib. 1. gloss. in l. si post perfectam, vers. ante pretium*, & *ibi* Salicetus *n. 1. C. de evict.* Odd. *in d. leg. ex his prædiis, n. 1.* Bald. Paulus de Castro, & alii *in l. 1. Cod. de bon. matern.* & Ozas. *decis. fin. n. 5.* quia iste venditor non cogitur dare fidejussores jure actionis, sed jure retentionis pretii emptoris, ut habetur *in dict. leg. penultima, §. finali ff. de perfecta, & comm. rei vend. & in dicta leg. si post perfectam.*

In illo autem casu, cum vendita est res alteri pure obligata, non dubium est quin etiam soluto precio possit ageagere emptor adversus venditorem, ut eam a nexu obligationis liberet. Nemo siquidem est, qui dubitet emptorem pretio soluto habere actionem adversus venditorem, ut rem sibi tradat, & cum non censeatur tradita, nisi libera tradatur, *d. l. si ex prædiis*, jun. Gloss. *d. l. qui rem*, est certum nihil obstare pretii solutionem emptori, ut venditorem cogere possit, ut rem liberet a dicta obligatione. Et ita tenet Gloss. *in d. l. ex prædiis, & in dicta l. qui rem*, & Ripa *in leg. 1. §. si hæres, num. 31. & 32. ff. ad Trebell.* Ozascus *dict. decis. fin. n. 5.*

Hæc quæ dicta sunt de hypotheca, procedunt dum non 70
petitur res per hypothecariam; nam si jam peteretur hypothecaria, perinde est ac si evictio immineret, quia verteretur super rei dominio, quia est eadem ratio, cum non referat quo genere judicii res evincatur, *leg. si mancipium, §. fin. de eviction.* ita Albert. *in dict. leg. penult. §. final.* Hieronymus Grat. *cons. 135. lib. 2.* alios refert Vincent. de Franchis *decis. 155. in princ. part. 4.*

QUÆRO principaliter II. Petrus vendidit mihi fundum 71
circumscriptum talibus finibus, quem fundum dixit esse decem jugerum: postea in eo fundo inveniuntur viginti jugera terræ, vel non reperiuntur tot jugera quot esse dixit, num ex prædicta causa debeat augeri pretium, aut minui? Vide istam quæstionem pulchre disputatam per Covar. *pract. q. c. 3. per tot.* aliquid per Antonium Gomesium *de empt. & vend. n. 16.* & Capycium *decis. 14.* fuse istam quæstionem tractat Mantica *de tacitis & ambiguis convent. lib. 4. tit. 17.* Alexand. Trentacinque *lib. 3. var. resol. lib. 3. tit. de emption. & vend. resol. 5.* Codex Fabrianus *lib. 4. tit. 28. de contrab. empt. defin. 3.*

Resolutionem istam in contractu emptionis receptam, & 72
in donatione procedere dicit Oldradus *cons. 197.* ut si donans incepit explicare suam conceptum a mensura sive numero, nihil aliud in donatione comprehendatur, quam numerus aut mensura expressa. Si vero prius expressit corpus, deinde adjecit numerum, aut mensuram, tunc adjectio numeri, aut mensuræ censetur posita loco demonstrationis, quæ licet sit falsa, non vitiat, nec minuit donationem, quia falsa demonstratio non mutat dispositionem præcedentem,

l. si servus legatus, §. *qui quinque*, *de leg.* 2. *l. his verbis*, §. *pater*, *de leg.* 3. *& l. demonstratio*, *ff. de condit. & demonstrat.*

73 QUÆRO III. An quis possit vendere actionem quam contra alium habet? Dico quod sic; Virtusque & effectus est, quod ipso jure transit in emptorem actio directa nomine cedentis, & utilis ex ipso contractu, mediante qua potest exigere debitum, *l. emptori nominis*, *ff. de hæred. vel action. vend. leg. nomina eorum*, *ff. eod. leg. nominis venditio*, *Cod. eod. leg. nominibus*, C. *de action. & oblig.* Item transit actio utilis contra fidejussores, ita Azor. *in summa*, *de hæred. vel action. vend. in fin.* Spec. *de cession. act.* §. 2. *n.* 28. & quemadmodum quis potest vendere actionem, ita eam potest donare, *leg.* 2. C. *de donat.* & in dotem dare, *leg. nominibus*, C. *de action. & oblig.* idem dare in solutum, *leg. si in solutum*, C. *illo tit.* Item dare in pignus, *leg. postquam*, C. *de hæred. vel act. vend. leg. nomen*, *Cod. quæ res pign. oblig. poss.* Item legare, *leg. ex legato nominis*, *Cod. de legat.*

74 Potest etiam quis vendere actionem realem, quam quis habet contra possessorem rei suæ, quo casu etiam transit utilis actio sine cessione, *leg. fin. Cod. de hæred. vel act. vend.* & *ibi* Gloss. & communiter Doctores.

Prædicta limita nisi actionis cessio sit simulata, quia tunc non valet. Simulata autem præsumitur, quando modico pretio factam esse constat: tuncque præsumitur cessio simulata, quatenus quantitatem realiter solutam excedit: pro qua solum cessionario conceditur actio, *l. per diversas*, *& leg. ab Anastasio*, C. *mandat.* Et ita judicatum per Regiam Audientiam refert D. Michael Ferrera 3. *part. observantiarum*, *c.* 126.

75 Censeo tamen quod pretii tenuitas consideratur quando deductis impensis quæ fieri possent ad rem consequendam, cujus actiones venditæ, seu cessæ sunt, adhuc pretium tetue apparet: ita Bartolus *in dict. l. per diversas*, *n.* 6. & ibidem Bald. *n.* 10. *jun. Gloss. ibi*, atque ita actio æstimari debet deducta impensa, quæ fieri pollet ad rei consecutionem. Idem notat de Castro *cons.* 393. *Pro evidentia dicendorum*, *ad fin. l.* 2. Roman. *cons.* 86. *n.* 10. Multum etiam operatur in hoc judicis arbitrium, in judicando quod sit justum pretium, observata personarum qualitate, & locorum distantia. Quia, ut ait Bald. *in dict. l. per diversas*, *n.* 12. *&* 16. si ego quod mihi decem valet cedo tibi pro quinque, cui non nisi quinque ob loci distantiam valet, cessionem meam non præsumi simulatam. Subdens non dici litium redemptorem, qui rem tanti emit quanti apud suæ conditionis homines valet. Baldum sequitur doctissimus nostræ ætatis Menoch. *de arbitr. jud. casu* 248. & alii *ibi* per eum relati, faciunt notata per Paul. de Castro *in dict. leg. per diversas*. Hanc opinionem dicit communem Antonius Gabrias *de act. concl.* 5. *n.* 35. *&* 36.

Hocque casu, cum justo pretio, vel ex aliqua justa causa est facta cessio, potest totum exigi, licet minus solutum sit, ut notat Spec. *de cess. action.* §. 1. & in terminis Paul. de Castro *in dict. leg. per diversas*, *n.* 8. *& in cons.* 393. *pro evidentia dicendorum*, *in fin. lib.* 2. ubi ponit quæ sit justa causa cessionis: & Specul. ubi supra, & Menoch. *de præsumpt. lib.* 3. *præsumpt.* 129. & ita crederem prædictam decisionem nostræ Regiæ Audientiæ esse intelligendam.

76 Item cessio præsumitur simulata, quando actiones cessæ pro parte fuerunt venditæ, & pro parte donatæ, quia tunc nisi ad pretium revera solutum, cessionarius agere non potest, *l. fin. C. mandat.* Et in eo quod donatur ultra id quod solvitur neque agit cedens, neque cessionarius, *dict. leg. ab Anastasio* & *ibi* Gloss. *in verb. persolvitur*, & Gloss. *fin. in d. leg. per diversas*, notat Innoc. *in c. fin. n.* 2. *de alien. jud. mut. caus. fact.* Et idem est in duobus aliis casibus traditis *in dict. leg. ab Anastasio*, nempe si pro una parte venderetur uni, pro altera donaretur interpositæ personæ, vel etiam expresse donaretur in totum uni, sed clam aliquid reciperetur nomine pretii, quia his omnibus casibus cessio vitiatur, *dict. l. ab Anastasio*, & cessionarius non potest agere nisi ad pretium revera solutum, & reliquo privatur cedens & cessionarius, ceditque commodo debitoris, ut *in d. l. ab Anastasio*.

77 Præsumitur etiam cessio simulata, si non constat de reali solutione pretii, ita Bartol. Bald. Salicet. Paul. de Castro & alii *in dict. l. per diversas*, *& dict. l. ab Anastasio*, Guido Papa *qu.* 457. & Antonius Gabrias *de action. concl.* 5. *n.* 21. Et ita pronuntiatum sæpe per Regiam Audientiam refert dictus Michael Ferrera 3. *part. observantiarum*, *c.* 128.

78 Et quamvis Michael Ferrera *in dict.* 3. *part. observantiarum*, *c.* 127. dubitet an sit idem de cessione facta per principalem fidejussori, tamen non est dubitandum. Quia quoties cessio fit ex necessitate, *dict. ll. per diversas*, *& ab Anastasio*, non habent locum, ita Bart. & communiter Doct. *in dict. l. per diversas*, notat in specie idem Bart. *in l. Modestinus*, *n.* 14. *ff. de solut.* Anton. Gomes. *de fidejussor. n.* 13. Tiraquel. *de rect. act. consanguin.* §. 1. *gl.* 18. *nu.* 84. Afflict. *decis.* 91. *nu.* 3. Paul. de Castro *cons.* 64. *Quæritur utrum fidejuss. l.* 1. *& in l. duobus*, §. 1. *n.* 2. *ff. de jurejur.*

79 Item præsumitur cessio actionum simulata, quando actiones ceduntur potentiori, *leg.* 2. *C. ne liceat potentior.* Bald. *in dict. l. per diversas*, *n.* 13. Cujacius *lib.* 8. *observat. c.* 131. Dicitur autem potentior, qui alium terrere potest *leg.* 1. *Cod. ne lic. pot.* & *ibi* Jason Bald. tamen *in dict. leg. per diversas*, *n.* 23. judicis arbitrio esse dicit, quis hoc casu dicatur potentior. Quem secutus est Aymannus *cons.* 205. *n.* 43. & novissime Menochius *de præsumpt. lib.* 3. *præsumpt.* 129. *n.* 37. *&* 38. quibus & ipse accedo.

Huic cessioni actionum factæ in potentiorem providetur etiam jure Cathaloniæ per constitution. 1. in titul. *Que no sie licit cessionar.*

Alia circa istam materiam, quando cessio præsumatur simulata, & quando non? vide apud Menoch. *in dict. præsumpt.* 129. & de materia istarum legum, *per diversas*, *& ab Anastasio*, aliqua non pœnitenda tradidi ipse, *lib.* 3. *c.* 1. *de action. a n.* 161. *usque ad n.* 166. 80

Illud tacitus non præteribo, simulatam etiam illam alienationem præsumi, quando venditor non obstante venditione facta, in possessione rei permanet: ita Bart. *in leg. sicut*, §. *supervacuum*, *n.* 5. *ff. quibus mod. pign. vel hypoth. solvit.* Decian. *cons.* 235. *& cons.* 487. *n.* 8. *& cons.* 659. *n.* 3. Parisius *cons.* 59. *n.* 21. *lib.* 1. *& cons.* 82. *num.* 39. *lib.* 3. *& cons.* 142. *n.* 16. *lib.* 4. 81

Sunt tamen aliqui casus, ubi hæc præsumptio cessat, quos una cum materia vide per Menochium *de arbitr. jud. casu* 36. 82

Unum tamen qui ad meum institutum facit, recensebo, qui est quando is qui alienavit, constituit se possidere nomine & vice illius emptoris, & acquirentis. Nam cum clausulæ constituti, & precarii efficiant possessorem precarium, & concedentem dominum, cujus nomine quis se possidere constituit, *leg. quædam mulier*, *ff. de rei vend. l. quod meo*, *ff. de acquir. possess. leg. certe*, §. 1. *ff. de precar.* cessat prædicta fraudis suspicio, ita Bart. *cons.* 65. *Petrus*, *n.* 6. Capolla *in tract. de simul. contract. præsumpt.* 24. licet ab hac opinione aliqui recedant, quos recenset Menochius *dict. cap.* 39. Quibus & ipse assentio, extante aliqua fraudis conjectura, alias non per ea quæ proxime dicam. His assentitur & Codex Fabrianus *lib.* 4. *titul.* 17. *plus valere quod agit. defin.* 5. 83

Jure nostro municipali per Pragmaticam *R. Pet. III.* *incip. Cogit nos*, quæ est titulo *de alien. fetes in fraude de creedors*, *volum.* 2. est cautum quod si alienans remanet in possessione rei alienatæ, licet constituat se possidere nomine & precario emptoris, talis contractus præsumitur simulatus, & in fraudem factus. Et sic per dictam pragmaticam in Cathalonia, qui talem contractum verum, & non simulatum dicere velit, debet id probare, cum per dict. juris municipalis præsumptionem in ipsum sit onus probandi contrarium rejectum, juxta not. *in l. generaliter*, §. *si petitum*, *in fin. ff. de fideicom. liber. l. ult. in princ. ff. de eo quod met. caus. leg. si chirographum*, *& l. cum de indebito*, *ff. de probat.* Et ubi de veritate contractus constaret, esset exclusa simulationis præsumptio, ut notat Bartolus *in dict. cons.* 65. *n.* 6. Decius *cons.* 648. *n.* 3. & Gozadus *cons.* 94. *n.* 56. Estque ratio, quia præsumptio cedit veritati, & contrariis probationibus eliditur, ut plene Menoch. *de præs. l.* 1. *q.* 31. hæc intellige respecta tertii: nam emptor vel alius causam ab eo habens, non potest opponere venditionem simulatam ex eo quod venditor in possessione remanserit, cum emptor possit agere actione ex empto contra venditorem intra triginta annos, ut rem ei tradat, eo quod per possessionem medii temporis non induci simulationem, notat Bart. *cons.* 65. Bald. *in l. in emptione*; *C. plus valere quod agitur*, Angel. §. 1. *n.* 35. *Instit. de except.* Cott. Jun. *cons.* 110. *n.* 2. Menoch. *de arbitr. casu* 39. *n.* 37. Marescottus Angnisanus *cons.* 4. *n.* 12. Mandella *cons.* 9. *n.* 10. & Hieronym. Petra ad Molin. §. *venditio*. 84

Hoc in materia simulationis adverte; simulationem præsumi non posse, nisi data causa simulandi, quæ sit rationabilis, Bald. *cons.* 389. *lib.* 4. Bart. *cons.* 65. *num.* 4. Marescottus *var. resol. lib.* 2. *cap.* 122. *n.* 5. 85

QUÆRO IV. Si aliqua res nulliter vendita est, ex defectu nempe debitæ solemnitatis in alienando, favore alicujus requisitæ: si ille cujus favore nulla est alienatio, dictæ alienationi stare velit, offerendo se facere intervenire in dicta alienatione solemnitatem necessariam, an emptor cogatur stare dictæ alienationi, an vero possit eam ex causa dictæ nullitatis impugnare? Dic, quod emptor dictæ alienationi stare cogetur, ita notat Gloss. *in cap.* 1. *verb. sede vacante*, quam *ibi* approbant Panormitanus, & Antonius de Butrio *ext. ne sede vacant.* Innoc. *in c.* 1. & *ibi* Hostiens. Joan. Andreola, Zabar. & Panorm. *n.* 6. *ext. de his quæ fiunt a prælat. sine cons. Capit.* Guido Papa *qu.* 249. *n.* 2. & addit. ad ipsum *in decis.* 156. Jas. *in* §. *actionem*, *n.* 43. *Inst. de action.* Anton. de Butrio *consil.* 22. *n.* 2. ubi ponit exemplum in emptore rei Ecclesiasticæ: dicens ideo emptorem rei Ecclesiasticæ nulliter alienatæ alienationem ipsam retractare non posse quoties Ecclesia ei stare vult, quia id quod ipsa alienatio sic facta sit nulla, respicit favorem Ecclesiæ, & in ejus favorem est inductum, & sic in ejus odium, & damnum retorqueri non debet, *leg. quod favore*, *Cod. de legib. c. quod ob gratiam*, *de regul. jur. in* 6. Et sic & Ecclesia contractum sui favore nullum ratificare non posset, nullitas ejus favore causata in ejus damnum retorqueretur: & sic ne tale absurdum sequatur, fit, ut ipsa Ecclesia talem contractum approbare possit, & ut emptor dictum contractum invita Ecclesia retractare non possit. Idem not. Specul. *de emphyt.* §. *nunc aliqua*, *n.* 23. ubi dicit, quod is cujus favore contractus est nullus, potest facere ut valeat: bene hæc disputat Surdus hanc defendens sententiam, *decis.* 108. *per tot.* 86

Quod suadetur ex eo quod cum contractus dolo contrahentis gestus sit nullus, tamen est in arbitrio ejus qui dolum non exhibuit, talem contractum approbare, & adversarium ut illum observet cogere, ut voluit Gloss. *in l. juris gentium*, §. *Prætor ait*, *vers. dolo malo*; quam ibi sequuntur Bald. Ang. Alexander *n.* 1. Jason *n.* 25. *ff. de pact.* id ipsum voluit Gloss. *in leg. eleganter*, *in princ. in versicul. nullam*, *ff. de dolo*, & Jas. *in leg. cum hi*, §. *eam transactionem*, *n.* 2. 87

ff. de

ff. de transactione, & §. *actionum*, *n.* 43. & Gomezius *n.* 10. *Institut. de actionibus:* pro his facit textus optimus *in l.* 3. *ff. de novat.* ubi in augmentum & utilitatem suam potest ille, cui bonis interdictum est, alienari.

88 Hinc etiam fit, ut extante statuto quod mulier sine certa solemnitate alienare nequeat, si ipsa contractum sibi utilem celebret, & ei stare velit, ut pars altera contractus nullitatem allegare non possit. Baldus *in l. neque*; *Cod. de contrah. & com. stipul.* qui *ibi* asserit dictum statutum intelligi debere in contractibus mulieri damnosis, secus utilibus; fac. quæ notat Corsettus *consil.* 220.

89 Hinc etiam est, ut pacto in mei favorem apposito uti non cogar, ut notat Paulus de Castro *in l. quamvis*, *ff. de pign. action.* neque alius possit uti contra me, me invito, *l. si judex circumvento* 42. *ff. de minor. l.* 2. & 3. *ff. de leg. commissor.* notat Surdus *decis.* 264. *n.* 32. & *cons.* 98. *n.* 7.

90 Præterea si minor vendat prædium sine decreto judicis, & curatoris auctoritate, licet contractus sit nullus in præjudicium minoris, *leg. si ad resolvendum*, *Codice de præd. minor.* Bartolus *in l. cum lex*, *ff. de fidejussor.* tamen major, qui cum eo contraxit, remaneat obligatus. Et sic si minor fiat perfectæ ætatis, potest cogere adversarium, ut adimpleat illum contractum. Et idem etiam si sit minor, & paratus sit facere intervenire solemnitatem requisitam, *argument. de authorit. tutor. Instit. in princ. & leg. Julianus*, §. *si quis a pupillo*, *ff. de action. empt.* not. hæc bene Covarruv. *in pract. cap.* 28. *circa fin. versic. Quod si verum*: sic alienatio rerum Ecclesiæ ita demum est nulla, si Ecclesiæ placeat, ut ex multis resolvit Rota *in novissim. decis.* 133. *n.* 11. *par.* 2. fuse & bene hæc omnia prosequitur Joannes Gutierez *lib.* 2. *pract. qq. q.* 22. *per tot.*

91 Estque sciendum quod ille, qui potest contractum approbare vel improbare, potest cogi per partem alteram, ne diu ipse teneatur in suspenso, ut declaret an velit stare contractui, an vero ipsum retractare malit, ut docet text. *in leg. Julianus*, §. *si quis colludente*, quem *ibi* ad hoc ponderat Paulus de Castro & Fulgosius *ff. de action. empt.* Idem voluit Anchar. *in capit. quam sit*, *n.* 3. *in princ. de elect. in* 6. Bartol. *in leg. si quos*, *de decur. lib.* 10. *Codicis*, Alexander *in leg. jurisgentium*, §. *prætor ait*, *n.* 1. & *ibi* Jas. *n.* 26. *ff. de pact.* Idem Jas. *in* §. *omnium*, *n.* 42. *Institut. de action.* Saray. *in add. ad Matt. singul.* 155. & Capyc. *decis.* 110. *num.* 1. & 2. & Gutierez ubi supra, *dict. quæst.* 22. *n.* 14. fac. quæ ad propositum tradit Vincent. de Franchis *decis.* 35. *per tot.*

92 Quæ tamen declaratio voluntatis approbationis, vel reprobationis contractus debet fieri adhibita ea solemnitate quæ in initio contractus intervenire debuisset: alias eodem morbo laboraret talis declaratio, quo actus principalis, *argument. leg. doli*, *versic. idemque*, ibi, *rursus circumvenitur*, *ff. de novat.* not. Saray. *in dict. add. ad Matth. singul.* 155. & Paulus de Castro *in leg. Julianus*, §. *si quis a pupillo*, *n.* 1. *ff. de action. empt.* Sicut in simili si quis litigavit cum minore sine curatore ad lites, deinde videns judicium claudicare, quia pro se non potest proferri sententia valida, contra se vero sic, *leg. non eo minus*, *Cod. de procur.* debet petere dari curatorem ad lites dicto minori, & deinde ab eo postulare, ut ratificet processum hactenus factum, aut annullet, ut singulariter notat Joan. Andr. *in addit. ad Specul. titulo de actore*, *in notis ad dicta in add. incip. si sum in judicio*, faciunt notata per Saray *in dicta add. ad Matth. singul.* 155. Paulus de Castro *in leg. non eo minus*, *ad fin. Codic. de procur.* pulchre Surd. *decis.* 108. *n.* 17. & Affictus *decis.* 162. *n.* 8. ubi ponit practicam qua semel de facto usus fui, ad validandum processum nullum; Quæ & antea placuit Guidoni Papæ *decis.* 2. & 6. Jasoni *in leg. naturaliter*, §. *nihil item n.* 159. *ff. de acquir. possess.* & Gloss. final. *in leg. mutari*, *ff. de procur.* Adversus quam declarationem voluntatis approbationis, sive reprobationis contractus, minor amplius non restituitur: ita Bartol. *in leg. Julianus*, §. *si quis*, *ff. de action. empt.* & *ibi* Baldus, Fulgosius & Paulus de Castro. Quæ nota, quia quotidie occurrent, & alibi ita clare examinata non reperies.

93 QUÆRO V. An vendens rem aliquam simpliciter, videatur totam vendere, vel tantum partem, seu jus quod in ea habet? Dixi supra *in cap.* 8. *de donat. n.* 72.

94 QUÆRO VI. Ad quem spectent fructus rei venditæ, an ad venditorem, an vero ad emptorem? Respondeo, quod si super eo est aliquid conventum, illud est observandum, *l. qui fundum*, §. *fundi*, *ff. de contrah. emption.* Si vero aliquid non erat conventum, & fructus erant percepti, & collecti, cedunt venditori *l. si stipulatus*, & *ibi* Gloss. & Doct. *ff. de usufr.* Si vero non erant percepti, nec collecti, sed pendentes in re, tunc quia pars rei reputantur, *l. fructus pendentes*, *ff. de rei vendicat.* cedunt emptori, *l. Julianus*, §. *si fructibus*, *ff. de action. empt. l. fin.* §. *fructus*, *ff. quæ in fraud. cred.* Et in summa fructus post venditionem perfectam licet per venditorem percepti, pertinent ad emptorem, *leg. fructus*, *C. de action. empt.* Quod verum est, si emptor solvit pretii non soluti usuras, vel ei est habita fides de pretio; ut notat. *in l. curabit*, *Codic. de action. empt. & in l. Julianus*, §. *ex vendito*, & *ibi* Gloss. & Doctores *ff. de act. empt.*

95 In alienatione pura, quæ fit pro executione rei judicatæ, ad quem pertineant fructus pendentes, tradidi late *lib.* 3. *resol. cap.* 19. *de sentent. & earum execut. num.* 508. *cum mult. seq.*

96 Hæc procedunt in fructibus naturalibus, sive industrialibus: in fructibus vero civilibus, ut sunt pensiones rei venditæ antea locatæ, est sciendum tales pensiones pertinere ad eum, scilicet emptorem sive venditorem, ad quem fructus, pro quibus solvendæ sunt, jure & ratione spectant. Et hoc sive de integra pensione, sive de ejus parte pro rata temporis agatur, ut est communis opinio *in dict.* §. *fructibus*. Quia in pensionum distributione est spectandum tempus quo percipiuntur fructus, quorum ratione pensio solvitur; *leg. defuncta*, & *ibi* Alexander *ff. de usufr.* Paulus de Castro & Salic. *in dict.* §. *si fructibus*. Idem de Castro *cons.* 214. *super primo*, & *secundo*, *lib.* 2. Alexander *cons.* 28. *lib.* 1. *n.* 2. & *consil.* 82. *lib.* 2. notat hoc in terminis Bartolus *in leg. fin. ff. de jur. fisc.* Et sic si venditus sit fundus, ex quo certo anni tempore fructus percipiuntur, puta tempore messium, sive vindemiarum, qui locatus fuerat ante venditionem pro certa annua pensione certa die solvenda: si sit facta venditio ante diem solutionis pensionis, & ante tempus vindemiarum, seu messium, est certum quod hoc casu, ut fructus dicti fundi messis, aut vindemiæ pertinerent ad emptorem integre: sic pensio, quæ loco eorum succedit, debetur, & cedit emptori integre. Et sic venditor tenetur cedere emptori actionem ad dictam pensionem, vel si eam exegit, tenetur ei eam restituere. Et idem est si dicta venditio fit facta per diem solvendæ pensionis, aut post exactam a venditore pensionem, ante tamen fructus collectos. Nam tenebitur ei venditor restituere integre pensionem, aut ei actionem cedere, si eam non exegit.

Simliter domo vendita, quæ locata erat pro annua pen- 97
sione, sive venditio præcesserit diem solvendæ pensionis, sive eam sequatur, pro rata temporis pensio pertinebit ad emptorem & venditorem. Siquidem in prædio urbano pensio solvitur pro fructibus qui quotidie percipiuntur, scilicet pro ejus usu & habitatione.

Neque prædictis obstat text. *in leg. fin.* §. *fin. de jur. fisc.* 98
ad quem *ibi* respondet Bartolus esse illic speciale in re vendita fisco, qui percipit pensionem cedentem post ipsam venditionem, etsi ea solvatur pro fructibus ante emptionem perceptis; quia hoc ei datur in compensationem damni quod subit, eo quod cogitur stare colono.

QUÆRO VII. An contractus emptionis, & venditionis 99
inter virum, & uxorem valeat? Resp. quod sic, ut quilibet alius contractus onerosus, nisi in fraudem dictæ donationis sit factus contractus onerosus, *leg. si sponsus*, §. *circa*, & *leg. sed si vir*, §. *si duo*, *ff. de donat. inter vir. & uxor.* & *ibi* communiter Doctores *leg. si quis donationis*, *ff. de contrahend. emption. & leg. cum maritus*, *ff. de pact. dot.*

Uxor autem in præjudicium mariti super dote cum alio contrahere non potest, nec ei delinquendo in dote præjudicare, ut notat Innoc. *in cap. per vestras*, *in fin. de donat. inter vir. & uxor.* Et sic si mulier sit condemnata ad aliquam quantitatem constante matrimonio, non fit executio in rebus dotalibus, sed differtur executio, donec matrimonium solvatur, not. Gloss. *in leg. quinque legibus*, *in gloss. magna. in fin. de bon. damn.* & not. in simili Gloss. *in leg.* 3. *in verb. convenire*, *ff. de minor.* quæ loquitur in filiofamilias condemnato: faciunt quæ not. Specul. *de execut. sent.* §. *sequitur videre*, *vers. quid si filius*, & Bart. & Paul. *in l. cum filii*, *Cod. qui bon. ced. poss.* not. in specie Pract. noster Marquillus *in usat. si autem mulieres*, *vers. sed pone quod mulier*, & Guido Papa *decis.* 447.

Potest tamen fieri executio in dote respectu proprietatis, 100
salvis fructibus marito. Et similiter posset fieri executio contra virum in fructibus dotis, salvis alimentis uxoris & filiorum, pro quibus sit dotis constitutio, *leg. pro oneribus*, *Codic. solut. matrimon.* not. hæc Boerius *sing.* 70. *n.* 15. & Paulus de Castro *in leg. cum & filii*, *Codic. qui bon. ced. poss.* not. per Doctores *in leg.* 3. 4. *de bon. dam.* multa ad propositum tradit Antonius Gomezius *var. resol. tom.* 2. *cap.* 14. *de servit. n.* 9. 10. 11. & 12. ubi in materia egregiam tradit limitationem, quam probo.

Oportet tamen scire, quod si mulier antequam nuberet 101
debita contraxisset, pro illis posset fieri executio in rebus dotalibus, etiam constante matrimonio: quia censetur dotem attulisse deducto ære alieno, *argum. leg. mulier bona*, *ff. de jur. dot.* not. in specie Guid. Papa *quæst.* 447. Vide fuse quæ super his trado supra, *cap.* 9. *de dote & donat. prop. nupt. ante fin.*

QUÆRO VIII. Vendidi tibi rem cum pacto de retro- 102
vendendo eodem pretio, deinde tu rem alteri obligasti, restituo tibi pretium, num res illa redibit ad me libera ab illa obligatione? Respondeo quod sic, quia cum sit ex necessitate contractus præambuli, resoluto enim jure emptoris, fuit etiam resolutum jus illorum qui ab eo causam habebant, *l. lex vectigali*, *ff. de pignor. l. si ex duobus*, §. *sed & Marcellus*, *ff. de in diem addict.* not. in terminis Bart. *in l. in diem*, *per illum text. ff. de aqua pluv. arcen.* & Natta *cons.* 615. *n.* 8. Multa ad propositum citat Cafanatta *cons.* 6. *n.* 6. *cum* 3. *seq.* & alia tradidi ipse *lib.* 3. *cap.* 1. *n.* 133. *cum seq.* vide omnino Carocium *decis.* 117.

Adde quod si emptor prædictus dictam rem alteri vendi- 103
derit, oblato pretio, possum rem illam a quocunque detentore vendicare utili rei vendicatione, *l. si cum venderet*, & *ibi* in terminis Paulus de Castro *ff. de pignor. action.* & Raphael Comanus, *in leg.* 1. *in fin. ff. de don.* & Angelus Aretinus *in fin. Inst. quib. mod. tol. oblig.* Et licet communis opinio videatur in contrarium, juxta ea quæ late tradit Celsus Hugo *cons.* 58. *n.* 12. & 13. & *cons.* 94. *n.* 2. opinio tamen Pauli de Castro videtur æquior, a qua nunquam in consulendo & judicando recedendum puto. Sequitur eam Magonius *decis. Lucen.* 80. *n.* 2. Covar. *lib.* 3. *resol. cap.* 18. *n.* 2. Hieronym. Gabr. *cons.* 66. Jason *cons.* 211. *n.* 2. *vol.* 2. Gutierez *cons.* 27. *n.* 2. Alios refert

Casanatta *cons.* 7. *n.* 10. Faceinus *controv. juris l.* 2. *cap.* 15. Codex Fabr. *l.* 4. *tit.* 36. *de pact. inter empt. & vend. defin.* 8. maxime cum omnes concordent Pauli opinionem veram esse, si primus emptor primo venditori cesserit sua jura & actiones adversus secundum emptorem, & sit certum circuitus esse vitandos, *leg. dominus, ff. de cond. indeb.* & sic illam partem magis æquam attestatur Nicolaus Boerius *decis.* 182. *n.* 28. *& seq.* Adde quod si in contractu de retrovendendo est appositа obligatio, & hypotheca bonorum pro observantia contractus, tunc indubitatum est posse agi contra tertios possessores actione reali: ita Casanatta *in cons. Bur. tit. des ventes, rub.* 5. §. 1. *n.* 39. Socinus *cons.* 80. *n.* 2. *vol.* 3. Addit. ad Alexandrum *cons.* 19. *vol.* 1. Aymandus *cons.* 201. *n.* 3. & novissime Antonius Cioffi *cons.* 96. *vol.* 1. *per tot.* ubi alios referendo dicit, quod licet simplex pactum de retrovendendo non afficiat tertium possessorem, secus tamen quando adest hypotheca adjecta contractui, & ita sæpe practicavi: neque in dubium unquam verti, cum res illa transierit cum sua causa ei adhærente: neque hoc casu de executione aliqua est curandum (quidquid Cioffi & aliqui alii dicant) cum ille rem suam quærat.

104 Excussionis siquidem exceptio contra hypothecam solam competit, non contra dominii vindicationem, *Authent. hoc si debitor*, cum *ibi* notatis, *Cod. de pignor.* not Codex Fabr. *lib.* 3. *tit.* 19. *de inofficioso testamento, definitione vigesima secunda, in principio*, & Casanatta innumeris relatis, *consilio* 7. *num.* 10.

105 QUÆRO IX. Si ille qui emit rem cum pacto de retrovendendo tempore quo illam rem possedit, fecit in ea melioramenta ad perpetuam rei utilitatem, an possit repetere dictas expensas tempore quo cogitur retrovendere? Bald. *cons.* 167. *ad fin. lib.* 1. *& cons.* 303. *ad evidentiam, eod. lib.* tenet quod sic: ipsum sequitur Natta *cons.* 256. *& cons.* 601. *per text. in leg. intra utile*, §. *vendentib. ff. de minoribus & leg. emptor, ff. de rei vend. & leg. Imperator, ff. de in diem addict.*

Ego censeo opinionem Baldi & Nattæ procedere, ubi expensæ essent necessariæ: si autem essent expensæ utiles factæ ad perpetuam rei utilitatem, arbitror quod si sint onerosæ vero domino rei, non possit eas repetere, juxta not. *in leg. sed an ultro*, §. 1. *ff. de negot. gest. & in leg. idemque*, §. *idemque, ff. mandat.* fac. not. per Paulum de Castro *cons.* 426. *super primo quæsito, n.* 2. *circ. fin. vol.* 1. Estque ratio, quia cum ille habeat dominium qualificatum, non potest in præjudicium domini tales onerosas expensas facere, ut dicitur de hærede gravato, qui si in rebus fideicommisso subjectis tales expensas facit, eas amittit, ut not. Marzar. *in epitome de fideicom. 3. par. q.* 66. *n.* 3. etiam est de mente Baldi *dic. consil.* 303. *lib.* 1. *& consil.* 372. *lib.* 3. sequitur Boerius *dec.* 37. *n.* 10. & Tiraquellus *de retract. conven.* §. 7. *gloss.* 2. *n.* 5. *& 6.* fuse nove per Menochium *in addition. ad casum* 258. *de arbitr.* n. 76. 77. *& seq. & cons.* 689. *lib.* 7.

106 Quod verum est, licet venditor in contractu venditionis permisisset emptori facere sumptus sibi benevisos, quia adhuc dicto emptori non diceret facere sumptus excessivos, cum de eis non sit verisimile venditorem cogitasse: ita in terminis notat Bald. *consil.* 372. *Vir fundum, lib.* 3. Aymannus *cons.* 3. *n.* 19. quos sequitur bene eruditus Menochius *de recup. poss. remed.* 15. *num.* 527.

107 Conceditur tamen isti qui tales expensas fecit, ut possit eas auferre sine domini incommodo, *leg. in fundo, & leg. Julianus, in fine, ff. de rei vend. leg. domum, C. eod. leg. si fine*, §. *interposito, vers. idem respondit, ff. de admin. tutor. leg. pro voluntariis, ff. de impens. in reb. dot. fac.* Et hoc nisi dominus rei paratus esset dare quantum habiturus erat qui expensas fecit, ipsis ablatis, *dict. leg. in fundo, & leg. idemque*, §. *idemque, ff. mandat.*

108 Hinc etiam est, quod cum ille, qui emit cum pacto de retrovendendo, habeat dominium qualificatum, ut non possit rem deteriorare, nec arbores succidendo, aut aliter, juxta not. *in leg. divortio*, §. *si fundum*, & *ibi* Bartolus, Paulus, Jason & Doctores, *ff. solut. matrim.* Fac. not. per eundem Bartol. *in l. si convenerit*, §. *si quis sic caverit, ad fin. ff. de pign. action.* Cæpolla *in tract. de servitut. rust. præd. cap. de Monte, quæst.* 6. & ita sæpe consultus respondi.

109 In hoc contractu emptionis & venditionis, ut & in omnibus aliis contractibus onerosis, debetur evictio, ut not. tit. *ff. & Cod. de evict.* fac. text. *in l. libera, C. de sent. & interloq. omn. jud.* Nunquam tamen potest agi de evictione antequam res sit evicta per sententiam diffinitivam, *l.* 5. & *ibi Gloss. ord.* & communiter Doctores *C. de eviction.* Et non sufficit quod emptor sit condemnatus, sed quod vere & realiter solverit, seu rem tradiderit, in eaque sit facta executio, *l. habere licere*, & *ibi* Bart. Bald. Salicet. Angel. & alii, *ff. de evict.* Et præter id ad hoc ut emptor de evictione agere possit, requiritur quod denuntiet venditori litem ei esse motam, & quod assistat liti, & eum defendat, *leg. emptor*, & *ibi* Gloss. & DD. *C. de eviction. cap. fin. extr. de empt. vend. l. libera, C. de sent. & interl. omn. jud.* Quæ denuntiatio debet ita fieri, ut venditor de dicta lite bene certus reddatur, ut notat Bartolus *in leg. non solum*, §. *Marte, n.* 48. *ff. de nov. oper. nunt.* Alexander *ibid. n.* 4. & Jason *n.* 38. Facit notabilis textus *in leg. nomen, C. quæ res pignor. obl. poss.* ubi probatur quod quando quis agit contra debitorem alterius, virtute cessionis, delegationis, hypothecæ, vel alterius juris, & vult ei denunciare ne suo creditori solvat, debet ei fidem facere de instrumento cessionis, delegationis, vel denique juris sui. Hæcque denuntiatio sat est si fiat auctori principali, ut etiam possit agi contra fidejussorem datum pro evictione, qui litem ignoravit, *leg. auctore laudato, C. de evict.* quæ denunciatio est facienda, licet venditor litem motam noverit: nam licet videatur denunciationem fieri non debere ei qui litem motam scit, *leg.* 1. *in fin. ff. de act. empt. cap. eum qui certus, de reg. jur. in* 6. Tamen id est verum, quando denuntiatio continet solam nudam notificationem, quia tunc scienti non est necessaria notificatio, seu denuntiatio, *d. leg.* 1. *& d. cap. eum qui.* Secus quando denuntiatio præter notificationem continet inviationem ad aliquid faciendum, ut in dicta denunciatione qua auctor laudatus invitatur ad defendendum emptorem: & citat Bartol. *in leg.* 1. *C. de perit. & com. rei. vend.* idem Bartol. *in leg. emptor fundi, C. de evict.* Spec. *in rubr. de evict. n.* 6. & *ibi* addit Joannes Andreola incip. *Alias leges.*

Estque advertendum, quod non obstante quod is, a quo res 110
evincitur, fecerit dictam denunciationem suo auctori, debet prosequi causam: quia venditor non tenetur in se assumere litem motam, & expensas ministrare, nisi id expresse promiserit, *leg. empti actio, C. de evict.* Angel. Bald. & Paul. de Castro *in l. qui absentem, ff. de procur.* Idem Paul. de Castro *in l. executione, de verb. oblig.*

Potest tamen venditor pro suo interesse, ut quilibet alius 111
qui habet interesse in aliqua causa, comparere in judicio, & in causa assistere, argum. text. *in authent. nunc si hæres, C. de litigios. cap.* 2. *in fin. ut lite pendent. in* 6.

Ubi obiter illud adnotare libet, quod tertius qui se in ali- 112
qua causa opponit, de jure communi, si litem ignoravit, potest etiam post publicationem testium factam, & post dicta testificata testes producere, ut notat Bartol. *in leg. sæpe, ff. de re judic. & in leg. si per luforio, ff. de appellat.* notant Innoc. & Anton. de Butrio Abb. & alii *in cap. cum super, de re judic.* Bartol. *in leg. ita tamen*, §. *quoties, ff. ad Senatu sconsultum Trebell.* & late Afflictus *decis.* 235. & nove alios refert Bald. Salon de Pace *consil.* 18. *num.* 10. *& seq.* Codex Fabrian. *lib.* 3. *tit. de judiciis, definit.* 7. *& 37.*

Secus tamen de jure speciali Cathaloniæ, secundum quoad 113
tertius opponens se in aliqua causa pro suo interesse, indistincte arctatur illis terminis, quibus utuntur principales citati, & plus non potest quam principalis, & denique solum admittitur in terminis in quibus est causa, ut not. *in constitut. fin. titul. de tercers oppossants*, & per Michaelem Ferrera 3. *part. observan. cap.* 511.

Neque ab his recedit jus commune, nisi ex causa, puta justæ ignorantiæ, vel alias, ut ex prædictis patet, & notat Codex Fabrian. *l.* 3. *tit.* 1. *de judiciis, defin.* 7. *& 37.* ubi subdit, venditorem laudatum ab emptore, cum ex necessitate intervenire debeat, & magis litem propriam quam alienam defendere videatur, potest beneficium restitutionis in integrum ex propria persona ei competens, puta ex justa causa implorare, & Judicem recusare, si justam habeat suspicionis, aut recusationis causam. Multos in istam sententiam adducit Salon de Pace *cons.* 18. *n.* 10. sequitur Afflictus *decis.* 15. & *ibi* Ursil. *in Addit.* ubi subdit, quod emptore victo non appellante, potest venditor ex die notitiæ sententiæ intra decennium appellare, non obstante quod sententia quoad emptorem transierit in rem judicatam, & pendente causa appellationis sententia non mandabitur executioni contra emptorem, subjiciens id verum, licet in dicta sententia tunc venditor non fuisset condemnatus de evictione: multa ad hæc allegans sequitur Honded. *cons.* 25. *n.* 4. *& seq. lib.* 1. & Cephal. *cons.* 106. *lib.* 1. Confert & quod tradit Laderchius *consil.* 175. *in fine*, dicens, illud quod dicitur, quando is contra quem est judicatum non potest appellare, nec licere tertio procedere quando tertius nititur eodem jure quo judicatum, & sententia contra alium lata ei obest. Et secundum hæc Senatus observantia est intelligenda, prout fuse eam declaravi *cap.* 10. *de tertiis oppositor. a num.* 7. *usque ad num.* 18. ubi etiam declaravi qualiter tertius possit appellare.

Insuper tenetur is, a quo res evincitur, appellare a sen- 114
tentia contra se lata, vel denunciare auctori suo intra opportunum tempus, ut appellet si vult, *leg. Herennius Modestinus*, §. *Cajo Seja, ff. de evict.* fac. *leg. si procuratorem*, §. *si ignorantem, in fin.* & *ibi* Bart. Bald. Angel. Abb. & alii, *ff. mandati.* Alias nisi id fecerit, non potest agere de evictione, nisi de justitia evincentis doceat: *leg. emptorem, in princ. ff. de act. empt.* & *ibi* hoc not. Fulgosius & Abb. Bart. Ang. & Paulus *in leg. atqui natura*, §. *cum me absente, ff. de negot. gest.* Jason *in leg. si domus*, §. *de evictione, ff. de leg.* 1. Afflictus *decis.* 49. & dicit communem Decius *consil.* 72. & Gratianus *consil.* 158. *l.* 1. Hæc intellige nisi venditor sit præsens in judicio, quia eo casu emptor non tenetur appellare, ut notat Gloss. communiter approbata *in d.* §. *Cajo Seja*, not. Alex. Trentacinque fuse, *var. resolut. lib.* 4. *tit. de empt. & vend. resolut.* 3. *per tot.*

Casus aliquos, in quibus cessat evictio, vide apud Anton. 115
de Quæsada *diverf. qq. juris cap.* 10. *per tot.* Et inter alios casus, quos ibi videre poteris, tres referre libet. Primus est, si quis vendat jus, quod in tali re habet, licet nullum jus in ea re habeat, non tenetur de evictione, ut not. Gloss. *in leg. si sic*, §. *si mihi quod Titius, de leg.* 1. Oldradus *cons.* 164. *n.* 2. per *l. si non designata, C. de fal. caus. adject. lega.* tex. optim. *in l. quod si non vendit. cum seq. ff. de hæred. & act. vend.* ubi vendens jus quod quis habet in hæreditate aliqua, licet nihil juris habeat, tenet venditio, & periculum futuri eventus ad emptorem spectat, nisi aliquid esse in hæreditate affirmaverit, ut *in dict. leg. nisi affirmaverit, ff. de hæred. vel act. vend.* & hoc quia alea, seu spes vendita censetur, ut ibi, & *leg. nec emptio, ff. de contrah. empt. l. si jactum, de*

act.

act. empt. not. Bartol. *in l. eo tamp. §. qui maximos, nu. 3. & 6. ff. de public. & vectigl.* & Bald. *dict. conf. 4. post n. 2.* dicens, quod si emptores lacus Perusii multum lucrantur, eorum est utilitas, & illis invidere non debemus, sicut si essent in damno, eis mederi non deberemus. Et hoc, quia ubi ex actu aliquo potest sequi lucrum & damnum, licet postea sequatur damnum, non dicitur quis ex eo lædi, adeo ut nec minor restitueretur, *l. si ea lege, Cod. de usuf. leg. si pater puellæ, Cod. de inoffic. testam. l. de fideicommisso*, ubi post alios Alexand. *Cod. de transact.* & sic ille actus semper reputatur utilis, quoad hoc, ut non rescindatur. Multos cumulat Tiraquel. *in l. si unquam, verb. donatione largitus, n. 128. Cod. de revocand. donat.* Et Menoch. *conf. 416. n. 15. & 16.* ubi subdit, qui cedit jura, quæ habet super aliqua hæreditate, non censeri transferre hæreditatem, sed tantum jura activa, & non passiva: videndus in materia Natta, qui bene loquitur *consil. 38.* & secundum prædicta decisum fuit hoc anno 1619. ad relationem domini Francisci Mizavila, & Franquesa, in causa nobilis Francisci Boig.

116 Confert, quod factum legitime, ex causa supervenienti non reducitur ad imperfectum, ut per Bald. *conf. 19. lib. 4.* & Cravet. *conf. 11. n. 18.* Codex Fabrian. *lib. 4. tit. 30. de rescindend. vend. defin. 11.* ubi etiam tradit, quod illi, qui per cessionem in alium transtulit quidquid juris in aliquo fundo habebat, competit restitutio in integrum, ex causa immodicæ læsionis, habita ratione ad dubium litis eventum, scilicet explicationis juris cedentis, ad similitudinem transactionis, quæ non vi, nec metu, nec dolo facta est, & ex sola læsionis causa restitutio postulatur: *& defin. 13.* dicit, quod si dicta læsio prætendatur, est imputandum in pretium quidquid emptor impenderit, vel pro retinenda, vel pro vendicanda ab injustis possessoribus.

117 Quæ sententia placet, quia spes fundata in jure de præterito vel præsenti recipit æstimationem, *leg. si servus, ff. de condit. & demonst. leg. propter, ff. famil. ercisc. leg. 1. §. si hæres, ff. ad Trebell.* & *ibi* Doctores *leg. nec emptio, ff. de cont. empt.* & not. bene Laderchus *conf. 22. n. 8.* Gutier. *pract. lib. 2. quæst. 142.* Estque horum ratio, quia incertitudo non justificat contractum, quando dubium non est æquale, ita ut æqualiter ad damnum & lucrum propendeat, ut notat Natta *consilio 548. n. 37.* Pinellus *in leg. 2. part. 2. cap. 1. n. 9. Cod. de rescind. vend.* alios ipse retuli *libr. 2. cap. 1. de minor. post n. 253.*

118 Ratione evictionis an possit tertius in causa appellationis citari, resolvi ex mente Senatus *lib. 3. resolut. cap. 16. de litis contest. n. 128. & seq.*

119 Secundus est in prælegato facto uni filio, quo casu cessat evictio, secus si pluribus, *leg. cum pater, §. evictis, de leg. 2.* Bartol. & Ripa *in leg. qui Romæ, §. duo fratres, in fin. ff. de verb. oblig.* Suarez *in rep. leg. quoniam in prioribus, 2. colum. vers. tertio quæro, Codic. de inoff. test.*

120 Tertius casus est, quando contractus est a jure improbatus, quia tunc si hæres defuncti qui talem contractum fecit, velit illud impugnare, imo & ipse idem qui dictum contractum fecit, potest: *leg. quemadmodum, Cod. de agric. & censit.* & *ibi* Bartol. *lib. 11. Cod. l. de murilegulis, Cod. de murileg. l. 11. l. jubemus, §. sane,* & *ibi* Bart. *n. 1. Cod. de sacrof. Eccles. leg. si pater,* & *ibi* Gloss. & Salicetus *n. 27. C. si adv. rem judic.* Hoc ut receptum tradit Jas. *in l. jusjurandum. §. procurator, n. 30. ff. de jurejur.* Afflict. *dec. 335. n. 11.* Panor. & Innoc. *in cap. nostri, de elect.* Castrens. *in l. & hæredes, §. filiusfam. n. 4. ff. de pact.* Alexand. *consil. 123. n. 6. volum. 1. consil. 66. n. 5. volum. 6.* & Grammat. *dec. 93.* Quod quomodo procedat, vide pulchre per Bartol. *in leg. post mortem, ff. de adopt.* ubi recte & clare explicat quando quis contra proprium factum venire possit.

121 Et quoties alicui licet contractum aliquem rescindere, id ei licet absque eo quod committatur stipulario evictionis, juxt. Gloss. not. *in cap. Imperialem, ver. exem. de prohib. feu. alien. per Feder.* & *ibi* And. de Isernia Gloss. *in l. si patronus, §. patronum, in vers. Faviana, ff. si quid in fraud. patr.* quæ expresse firmat rescisso principali contractu, rescindi pactum evictionis, & pœnæ, atque cætera accessoria: quam Gloss. notabilem, singularem, & auream appellant multi, quos recenset, & sequitur Tiraquellus *de jur. const. part. 3. lim. 7. n. 28. & seq.* facit singulare responsum Cuma. *conf. 29. Quidam Gionterius, in fin.* ubi dicit, quod quando insolutum datio vitiatur ratione erroris, vel falsæ æstimationis, & causæ, tunc neque ipse qui insolutum dedit, neque hæres ejus tenetur de evictione, vel ad rem defendendam, per not. *in l. cum alienam, Cod. de leg. & l. si domus, §. 1. de leg. 1.* Id ipsum firmat Petrus de Ancharan *cons. 291. super pluribus, n. 7.* & Faber *in tract. de empt. & vend. 12. membr. 6. par. princ.* ubi vitiato principali vitiari stipulationem evictionis uti accessorium concludit, per *l. cum principalis, ff. de reg. jur.* & *leg. non dubium, C. de legib.* Decius *conf. 587. n. 10.* ait approbationem & ratificationem, cum accessorie veniant ad laudem., si non valeat principale, nec accessorium, *l. fin. de const. pec.* sequitur Ambrosius *dec. 40. n. 23. par. 2.* Sic Tiraquel. *de jur. constit. par. 3. lim. 7. n. 26.* dicit quod si principalis contractus non valet, nec etiam valet confessio, vel guarentigia, sive præceptum in eo appositum, *l. fin. ff. de constit. pecul.* Bald. *in l. si absentis, in fin. Cod. si cert. pet.* cum multis ibi per eum allegatis, Notat Jason *in l. non dubium, n. 56. 57. & 58. Cod. de legibus.* Natta *conf. 676. n. 40.*

122 Si quid tamen accepit retractans alienationem, restituere debet, ne cum jactura aliena locupletetur: ita Afflict. *decis. 278.* Quo loci multa ad propositum allegat, fac. quæ not. *Cancerii variar. Resol. Pars I.*

tradit Pineda *in rep. leg. 2. in 3. par. nu. 24. cum seq. C. de rescis. vend.*

Prædictis concinit quod non tenetur fidejussor, rescisso contractu ex juris communis dispositione, licet bene si ex jure speciali, *l. in causa, la 1. ff. de minor. l. 2. in fin. C. de fidejuss.* not. Vinc. de Franchis *decis. 247.* Nuper in foro fuit disceptatum, an qui promisit evictionem solum pro contractibus propriis, teneatur etiam de evictione pro facto prædecessorum suorum: Fuse hoc disputat Alex. Trentacinque *var. resol. lib. 3. tit. de empt. & vend. resol. 8.* Boerius *dec. 67.* 123

Est advertendum quod evictionis promissio facta specialiter in casum qui evenit, obligat promittentem, licet evictio sequatur ex natura rei, vel prædinatione auctoris. Surd. *decis. 243. n. 4.* ubi loquitur de evictione rei fideicommisso subjectæ. 124

Creditor qui jure creditoris vendidit, an & quando de evictione teneatur, & quando non? Disputant bene Mastrillus *decis. 24.* Vivius *decis. 24. & 153.* & melius Alexand. Trentacinque *tit. de empt. & vend. resol. 17.*

Cum nuper fuissem interrogatus a quodam Doctore nec 125
pœnitendæ eruditionis, super intellectu illius conclusionis, creditorem qui jure creditoris vendidit, non teneri de evictione. Remisi eum præter loca ordinaria, *in leg. 1. & tot. tit. Cod. cred. evict. pig. non deber.* ad tradita per Mastrill. *decis. 28.* & Doctores per eum allegatos, & signanter Vivius *dec. 152.* qui bene in materia loquitur, qui ipsis visis iterum me consuluit dicendo non potuisse ex ipsis Doctoribus colligere decisionem sui casus, & erat ratio, quia in suo casu, qui evicerat erat dominus, & sic cum creditor non posset se eo potiorem docere, dubitabat, an teneretur de evictione? Dixi ei quod requisitum illud a lege, quod creditor debeat docere se potiorem creditore, intelligitur respectu creditorum, & sic ubi evictio fieret a creditore jure alicujus hypothecæ, secus respectu domini rei, nam si evictio fiat per rei dominum, & sic jure dominii, clarum est, creditorem qui vendidit, non teneri docere se rei domino potiorem, eoque casu creditorem non teneri de evictione, nisi pro ea se obligasset, aut versaretur in dolo, puta si sciret rem quam jure creditoris vendebat esse alienam, ita post Salicetum & Gloss. *in d. leg. 1.* tradit Trentacinque *var. resol. lib. 3. de empt. & vend. resol. 17.* resolvens solum eo casu creditorem teneri cedere emptori contrariam pignoratitiam, *leg. in creditore, ff. de evict.* esse tamen verum (ait) venditorem teneri ei de evictione, quia perinde habetur ac si debitor vendidisset, quod tradidit & Salicetus *in d. l. 1.* & *ibi* etiam Gloss. fin. Dixi tamen quod si debitor non esset solvendo, creditorem qui vendidit teneri de evictione ad pretii restitutionem, *ad leg. fin. §. 1. ff. de eo, per quem factum erit*: sensit Mastrillus *decis. 28.* concludens, quod qui alias de evictione non tenetur, tamen saltem in subsidium tenetur ad pretium, quod ex venditione recepit, licet venditor non sit: allegat Gloss. *in l. aliud, ff. de reg. jur.* & text. *in l. quidam, ff. de evict.* 126

QUÆRO X. Venditor cujusdam rei erat privilegiatus, 127
ut nec collectam, nec gabellam pro ea solveret, vendidit eam alteri, nonquid emptor eo privilegio gaudebit? Die, quod si venditor erat privilegiatus ratione personæ suæ emptor eo privilegio non gaudebit. Ita Bartol. *in leg. locatio, §. mercatores, ff. de pub. & vectigal.* Jason *in auth. quas actiones, n. 41. Cod. de sacrosanct. Eccles.* Dyn. *in reg. Privilegium personæ, n. 9. de reg. jur. in 6.* mutatione siquidem personæ mutatur & status rei, *leg. unic. Cod. de impon. lucrat. descript. lib. 10.* Et sic si res publica, vel Ecclesiæ transeat ad privatum, perdit privilegium, & efficitur usucapibilis: ita Bartol. *in leg. per procuratorem, in fin. ff. de acquirend. hæredit.*

Similiter si res non privilegiata perveniant ad privilegia- 128
tos, assumit eorum privilegium, *cap. unico, §. fin. de jur. patr. in 6.* Abb. *cons. 9.* Hic cadunt quatuor dubia, *volum. 1.* per hoc decidit Salicetus *in leg. 2. in pen. q. Cod. de jur. emphyt.* quod si Ecclesia succedat privato habenti aliquos emphyteutas, licet illi emphyteutæ, quia erant privati, ad hoc ut privarentur emphyteusi, ob Canonis cessationem, deberent cessare per triennium, tamen postquam sunt facti emphyteutæ Ecclesiæ cessando per biennium cadunt a jure suo, quod dictum Salicet. commendat Jason *in auth. quas actiones, n. 37. Cod. de Sacros. Eccles.*

Sic etiamsi aliquæ possessiones alicujus privati, pro quibus 129
ipse collectam solvebat, perveniant ad Ecclesiam, sive Clericum, in posterum Ecclesia, sive Clericus pro talibus possessionibus Collectam non solvet *cap. 1. de immun. Eccles.* not. Spec. *de Cler. conjugat. §. 1. n. 10. & 11.* Stephan. Bertrand. *cons. 170. Ponitur in facto, n. 4. volum. 1.* & Alexand. *consil. 35. n. 16. volum. 4.* fac. quæ tradit Rol. *consil. 516. n. 6.* & Bartol. *consil. 180. Si aliqua possessio:* quod ego verum censeo cum distinctione tradita ab Angel. *cons. 24. Ecclesia non tenetur.* Quæ etiam fuit de mente Spec. *ubi supra.*

QUÆRO XI. Num quis rem suam vendere cogatur? 130
Resp. quod non, regulariter, *leg. invitum, Cod. de contr. empt. leg. nec emere, Cod. de jur. delib.*

Aliquando tamen cogitur, puta si Respublica inopia & 131
penuria annonæ prematur, quia tunc quis rem propriam justo pretio a Principe, vel administratoribus Reipublicæ denato vendere cogitur: ita Bart. & communiter Doctores *in leg. 1. Cod. de Episc. audient.* Idem Bartol. *in leg. annonam, ff. de extraor. crim. & in leg. 1. §. cura caruis, ff. de offic. præfect.* Ursicinus Abb. & alii *in cap. 1. de empt. & vend.* Covarr. *lib. 2. var. resol. cap. 3. n. 5.*

Item etiam cogitur quis vendere rem suam, favore Re- 132
ligionis, cum ea sit necessaria ad constructionem alicujus

Ecclesiæ, vel monasterii, vel ad jam constructi ampliationem: ita notant Angel. & Bald. *in leg. 1. ff. solut. matr.* Jas. *in l. 2. n. 4. cod. tit.* Socin. *in tract. fall. reg. 435. fal. 9.* Notant Doctores *in l. si quis sepulchrum, in prin. ff. de relig. & sumptib. fun.* Idem Jason. *in l. nec emere, Cod. de jure deliber.*

133 Et idem si res illa ad publicam utilitatem necessaria sit, *l. 2. §. qui putant, ff. ne quid in loc. publ. leg. si locus, §. cum via publica*, junct. gloss. *ff. quemadmod. servit. amittant.* Aliquos alios casus vide per Jason. *in dict. leg. nec emere:* bene istam quæstionem tractat cum suis ampliationibus & fallentiis Gaspar. Thesaur. *qq. forens. lib. 1. quæst. 74.*

Nuper interrogatus fui de casu valde difficili; & quia ejus usus est frequens, resolutionem quam dedi, operæ pretium duxi hic inserere: Petrus vendidit Joanni quandam domum pretio bis mille librarum, cum pacto de retrovendendo, & cum facultate expendendi in dicta domo in operibus bene visis emptori, usque ad quantitatem quatuor millium librarum: dictus Joannes emptor expendit in dicta domo dictas quatuor mille libras: dum Joannes dictam domum possideret, Antonius egit contra eum directa actione tutelari (fuerat enim dictus Joannes tutor dicti Antonii multo ante emptionem dictæ domus) ut redderet ei rationem tutelaris administrationis, & reliqua solveret: in dicta causa fuit tutor condemnatus dicto Antonio pupillo pro reliquo dictæ administrationis tempore in quatuor mille libris: dum dictus pupillus vellet in causam dictæ executionis capere dictam domum (quia nihil aliud in bonis habebat dictus Joannes) Petrus dominus dictæ domus bona fide, nihil sciendo de dicta lite dicti pupilli, redemit dictam domum, & solvit dicto Joanni bis mille libras pro pretio dictæ domus, & quatuor mille libras pro operibus in dicta domo per Joannem factis, quod ei nulla interveniente fraude, quæ in dubio non præsumitur, licitum fuit, ut per Codic. Fabrian. *lib. 8. tit. 24. de litigios. defin. 5.* Pupillus cum adhuc Joannes esset in dicta domo, cœpit eam in causam dictæ executionis, & cum ad ejus notitiam deveniisset dicta redemptio, citavit ad judicium dictæ executionis dictum Petrum, prætendendo dicta melioramenta esse ei a jure hypothecata, & per consequens, quod dictus Petrus tenebatur pati executionem dictæ sententiæ, quia possidebat d. melioramenta, offerebatque ei pupillus, quod si dictarum meliorationum valorem solvere recusaret, ipse ei solveret valorem domus, deductis dictis meliorationibus, ad ea quæ ex Bartol. Bald. & aliis trado *lib. 3. resolut. cap. 6. de acquir. res. domin. n. 56. & argum. leg. Paulus, §. domus, cum leg. fin. ff. de pignor.*

Petrus duo proposuit dubia: unum, An ipse in dicta causa executionis cogeretur jus suum examinare, an vero novo judicio esset opus dicto pupillo. Alterum, an justitiam foveret dictus pupillus in sua prætensione. Quoad primum consului dictum Petrum inciviliter petere novum judicium; nam ubi hypothecaria competeret ratione dictorum meliorationum, eadem erat causa condemnationis, ficque ratione circuitus vitandi novo non erat opus judicio, ad ea quæ tradit Codex Fabr. *lib. 4. tit. 42. de jure emphyt. defin. 43.* & clarius *lib. 8. tit. 24. de litigios. defin. 1.* & ante eum Capyc. *dec. 128.* & bene post Bald. Parladorus *rer. quot. lib. 2. cap. fin. 4. par. §. 5. n. 24. & seq.* Utrum autem dictus pupillus justam causam foveret, non erat modicæ difficultatis.

Pro Petro hæc faciebant, quod ipse bona fide potuit solvere pretium redemptionis, & luitionis dictæ domus, licet jus, quod in dicta domo habebat Joannes esse hypothecatum dicto pupillo, ut bene adnotavit Codex Fabrian. *dict. lib. 8. titul. 24. de litigios. definit. 5.*

Et quod dictus pupillus conqueri de Petro non poterat, quod pretium redemptionis Joanni solvisset, cum ipse de ejus hypoteca certior non fuisset factus, juxta *leg. 3. Cod. de novat.* not. Joan. Garcia *in tract. de hypothec. post contract. n. 13.* Gaspar. Roder. *de ann. reditib. lib. 1. quæst. 18. n. 55.* Bartol. & alii *in leg. nomen, Cod. quæ res pignor. obligari possint*, & quod ut potuit sine ejus periculo solvere pretium dictæ redemptionis, sic & æstimationem meliorationum, ne eadem solutio diverso jure censeatur, contra *leg. cum qui ædes, ff. de usucap.* & accessorium ejusdem naturæ sit atque principale, *cap. accessorium de reg. jur. lib. 6.*

Suadetur hoc, quia qua ratione respectu solutionis pretii retrovenditionis, & recuperationis domus, fuit alienatio necessaria: ita etiam respectu meliorationum, cum inseparabilia essent, cum non possent amoveri, & sic eodem jure erant judicanda dicta meliorationa cum re ipsa, cum inseparabilium idem sit judicium, *cap. 1. §. e contrario, de investit. de re aliena facta*, & *ibi* Bald. & omnes: Berosius *q. 96.*
134 *n. 5.* Redoa. *de reb. Eccles. non alien. q. 17. §. primo igitur, n. 6.* & Jul. Clar. §. *feudum, q. 88. n. 4.*

Pro pupillo hæc faciebant, dictas meliorationes factas in dicta domo per Joannem, ex facultate sibi concessa per Petrum, fuisse proprias ipsius Joannis, argum. text. *in l. Senatus 43. §. Marcellus, ff. de leg. 1. & l. Marcellus 45. ff. de don. int. vir. & uxor.* notat Clarus *d. q. 88. n. 1.* Paris. *cons. 2. nu.*
135 *40. vol. 1.* & Menochius *cons. 689. post princ. lib. 7.* Not. egregie in terminis Natta *cons. 101.* ob quod dixit, quod si dum is qui possidet rem, cum pacto de retrovendendo, meliorationa per eum legitime in dicta re facta casu fortuito perirent, id cedere damno ejus, eo quod ipse sit eorum dominus, & rem perire periculo ejus qui rei dominus est, *l. quæ fortuitis, & l. pignus, Cod. de pignor. action.* & allegat text. optimum *in l. 2. ff. de in diem addict.* Et sic subjecta fuerant hypothecæ dicti pupilli, *l. 1. cum simil. ff. de pignor.* Unde cum dicta meliorationa fuerint semel vinculo hypothecæ affecta, videtur facto debitoris non potuisse dictum pignoris vinculum dissolvi, *l. debitorem, Cod. de pign.* & ita pro pupillo consului.

Neque vim facere dixi, quod dicta alienatio fuerit necessaria, quia respectu dictæ hypothecæ pupilli, non potest dici alienatio necessaria, cum non habeat causam vetustiorem. Non siquidem dicitur alienatio necessaria, ex eo solo quod 136
ex pacto teneatur ad retrovendendum. Quod enim fit ex conventione, licet postea dicatur necessarium, dicitur necessitas voluntaria, & non necessaria, cum a lege necessitas non sit inducta, ut not. Gloss. *in l. si fidejussor, §. si necessaria, ff. qui satisdare cogantur*, istam distinctionem necessitatis voluntariæ, & necessariæ tradit Gloss. *in l. fin. ff. de separ. bonor.* notat Avend. *respons. 13. n. 6.* multos citat Felician. de Solis *de censib. tom. 2. lib. 4. cap. unic. nu. 7. versic. Nostra vero sententia, in fin.* dicens, voluntariam esse omnem alienationem, quæ originem habet ex contractu. Et si solum ex hoc, quod alienatio fiat ex necessitate conventionis præcedentis, non tribuit utilitates, quas producit necessitas præcisa & necessaria, qualis est illa quæ a lege inducitur, ut ex *l. de die, §. tutor, ff. qui satisdare cogant.* & notat Gloss. *in l. si fidejussor, §. si necessaria, ff. eod. tit.* vel de facto inevitabili, ut traditur *in cap. 2. de testibus*, ut probe sensit Gloss. *in l. ait prætor, §. permittitur, versic. Auditurum, ante fin. ff. de minor.* & notat. Felician. de Solis *de censibus, lib. 4. tom. 2. cap. unic. n. 7. versic. Nostra vero sententia, in fin.* nisi cum habet causam vetustiorem, ut bene notat Angel. *cons. 243.* incipit *pactum adjectum*, sensit & Bartol. *in leg. 3. ff. quib. mod. pign. vel hypoth. solv. & in leg. in diem, ff. de acqua pluvia arcen.* Et expresse notat Tiraquel. *de retract. lignag. §. 1. gloss. 14. n. 16.* Matien. *lib. 5. novæ recop. tit. 11. de empt. & vendit. leg. 6. gloss. 1. n. 6. in fin.* & Felician. de Solis *ut supra, versic. & licet*, & fuse Joan. Garcia *de hypothec. morien. aut viven. rescis. contract.* qui est politus *in fine tract. de melior. & expens. per totam.* Exemplificavi ipse *supra, cap. 11. de emphyt. num. 22. cum mult. sequent. & cap. 13. de empt. & vendit. n. 59.* videndus Caroc. *decis. 117.* qui tamen confuse loquitur.

Unde licet dicta alienatio facta per Joannem dicatur necessaria respectu obligationum contractarum per eum post dictam venditionem cum pacto de retrovendendo, cum earum respectu habeat causam vetustiorem, & sic earum respectu dicta alienatio necessaria dissolvat, & faciat corruere omnes obligationes postea contractas, ex eo quia resoluto jure datoris, ex necessitate contractus præambuli, resolvatur
etiam jus acceptoris, *leg. lex vectigali, ff. de pignor. leg. si* 137
res distracta, ff. quib. mod. pign. vel hypoth. solvit. & leg. ubi adhuc, §. Sed & Marcellus, ff. de in diem addict. cum simil. & notant Doctores per me relati *dict. cap. 11. num. 24. & 25. lib. 3. cap. 1. de action. quæst. 13. per tot.* quibus addo Boer. *decis. 181.* Hieronym. a Lauro *decis. Avenion. 18. num. 2.* Dec. *cons. 238.* & late hoc tractantem Joan. Garc. *in tract. de hypothec. vivent. aut morient. rescisso contractu, qui est post tract. de melior. & expens.* tamen non dicitur alienatio necessaria respectu hypothecæ pupilli in bonis dicti Joannis, cum haberet causam anteriorem dicta alienatione, ex quo fit, ut effectus qui resultant ex alienatione necessaria, non possint considerari respectu dicto hypothecæ pupilli, quæ antecessit dictum contractum Petri, nec novum est, quod idem actus in aliquibus dicatur necessarius, in aliis non, ut per Sard. *decis. 305. n. 33.*

Et si replicetur, quod Petrus legitime extinxit dictam hypothecam anteriorem pupilli, per solutionem pretii, pro quo dicta domus erat vendita cum dicto pacto de retrovendendo, quoad dictum pretium, & per consequens idem sit dicendum quoad meliorationes. Dico dari diversitatis rationem, quia in dicta domo, qualis erat penes venditorem tempore venditionis cum pacto de retrovendendo, pupillus nullam hypothecam habebat, & sic qualis erat dicta domus tempore venditionis, solvendo legitime pretium emptori, poterat recuperari libera ab omni obligatione postea per emptorem contracta, *juribus prælegat.* legitime autem potuit pretium solvere, non interveniente aliquo ex tribus requisitis *leg. 3. Cod. de novat.* quia de jure quilibet debitor potest solvere creditori suo, si non intervenerit aliquod ex tribus quæ adducuntur *in leg. Codic. de nova.* quod not. & Gloss. *in leg. si cum emptore, var. doli, ff. de pact.* & sic ait Albertus *in leg. nomen, Cod. quæ res pign. obligar. poss.* justam ignorantiam debitoris solventis, causare ei liberationem, quod & notavit Gloss. *in dict. leg. si cum emptore, verb. doli, infin. ff.* 138
de pact. At cum dictæ meliorationes habeant causam vetustiorem quam fuerit dictus contractus, & eo ipso quod factæ fuerunt, inciderint in dictam hypothecam pupilli, & appareant, est certum dictam hypothecam pupilli anteriorem per dictam solutionem non fuisse extinctam, ad tradita per Bart. *in leg. nomen, n. 5. Cod. quæ res pign. oblig. poss.* estque ratio, quod jus pignoris semel legitime contractum, non potest regulariter nisi ex necessitate, quæ antecedat jus creditoris, dissolvi per debitorem, *dict. leg. debitorem, leg. 1. §. cum prædium, ff. de pign. & leg. usucap. Cod. eod.*

Ne pactum retrovenditionis operetur respectu hypothe- 139
carum anteriorum legitime contractarum, ad not. *in d. leg. lex vectigali, & d. leg. si res & d. l. ubi adhuc, §. sed si Marcellus.* Sed tantum postea contractarum, ut præter alios fuse Joan. Garc. *in dict. tract. de hypothec. post contractum.*

Petrus qui vendiderat domum cum pacto de retrovendendo, cum solvit dicto Joanni æstimationem meliorationum,

torum, cogitare potuit, scireque debuit potuisse esse subjecta alicui hypothecæ anteriori cum dictæ meliorationes apparerent, ad ea quæ in simili tradit Baldus *de feud. titul. quibus modis feudum amitt.* §. *rursus*, *num.* 2. *versicul.* 2. *quæritur*, quem refert Joan. Garc. *in dict. tract. de hypothec. viven. aut morien. rescis. contract. num.* 7. Neque hoc mirum alicui videri debet. Nam qua ratione amittit jus pignoris, qui contraxit super re quam aliquis habebat cum pacto de retrovendendo, facta recuperatione rei, quia non cogitavit dictam rem posse recuperari ex pacto præambulo, & suam hypothecam resolvi, vel forte ignoravit subjectam pacto de retrovendendo, similiter & qui rem recuperat & solvit meliorationum æstimationem, debuit cogitare & scire esse in periculo iterum ipsas solvendi, aut meliorationes perdendi ex causa hypothecæ anterioris suum contractum præcedentis, & denique iste talis est in periculo, in quo sunt omnes qui emunt res corporeas, seu apparentes, ut ab anterioribus creditoribus ad eas per hypothecariam evocari possint, quando juribus alienationis necessariæ se juvare nequit, & in effectu facultas concessa in venditione expendendi in re vendita, appositio pacto de retrovendendo, solum importat quod venditor promittit solvere emptori, cum redimet expensas per eum in dicta re factas usque ad quantitatem concessam.

140 Sic videmus quod licet solutio facta secundo creditori præjudicet priori creditori habenti hypothecam super bonis debitoris, quando bona fide pecunia fuit recepta, & non possit per primum creditorem a secundo revocari, ex his quæ tradit *lib.* 3. *resolut. cap.* 6. *de solut. quæst.* 37. quibus addo Joan. Baptist. de Costa *de remed. subsid. remedio* 37. & Mar. Anton. *lib.* 1. *resol. casu* 15. & similiter nec possit revocari datio in solutum, cum habeatur pro solutione, *leg. fin. Cod. quando fisc. vel privat.* verum si pecunia creditori soluta non sit commixta, nec consumpta, sed appareat, & nomen datum in solutum nondum sit exactum, quæ duo eodem jure censentur, ut per Parisiensem *cons.* 69. *lib.* 4. & Surdum *cons.* 436. *n.* 10. & 11. dicta pecunia, & nomen quæ apparent, potuerunt per hypothecariam avocari.

Idem si creditor pecuniam cum cautione recepisset, quia illa cautio facit, ut pecunia extare dicatur, *argumen. leg.* 1. & 2. *ff. de usufructu earum rerum quæ usu consum.* not. Vincent. de Franchis *decis.* 75. *num.* 9. *part.* 1. & *decis.* 613. *n.* 17. *part.* 4. Ursil. *ad* Affict. *decis.* 190. Conferunt ad hæc quæ tradit Joseph de Sesse *decis.* 87. *n.* 9.

Hoc anno 1616. consului cum quidam vendidisset magnam summam tritici magnificis Consiliariis hujus civitatis, & instrumento venditionis pepigisset, ut pretium gyrarent cuidam commendatori ratione computorum inter eos, & venditor obiisset statim ante computorum excussionem, & ille recepisset pecuniam, quam dicebat consumpsisse, creditores venditoris concurrere in illa pecunia cum dicto commendatore, ex quo bona fide eam expendere non poterat, neque potuisset sibi solvere, cum non constaret esse se creditorem, aut debitorem, juxta ea quæ trado *lib.* 2. *cap.* 5. *de fidejuss. n.* 44. & quæ tradit Paris. *cons.* 69. *n.* 14. *lib.* 4.

Neque dicatur quod eadem solutio censebitur diverso jure, contra *leg. eum qui ædes*, *ff. de usucap.* quia regula *dict. leg. eum qui ædes*, non procedit data diversitate rationis, *leg.* 2. *ff. ad Macedonian.* not. Abb. *in cap. cum tua*, *de decim.* & Jas. *in leg.* 1. *n.* 2. *ff. de rerum permutat.*

141 Et similiter respondetur ad id quo dicebatur, accessorium sequi naturam sui principalis; id siquidem fallit data diversitate rationis, ut per Vinc. de Franchis *decis.* 613. *lib.* 4. ubi multa allegat, & Barbosa *in rub. ff. solut. matrim.* 4. *part. num.* 30. Ubi concludit, non inferri ex principali ad accessorium, data diversitate rationis.

Et ut prædicta in unum conferam, resolutio dicti contractus vigore dicti pacti de retrovendendo respectu dictorum melioramentorum non fuit operata eundem effectum, quem respectu domus, qualis erat tempore venditionis: hæc consideratio elicitur ex *leg. si fundus*, §. *si res*, & clarius *ex leg. Paulus*, §. *si domus*, *ff. de pignorib.* Est ratio diversitatis, quia resolutio respectu domus, qualis erat tempore venditionis, non præjudicat hypothecæ anteriori, secus tamen esset respectu melioramentorum postea factorum, ad ea quæ fuse ad propositum tradit Joan. Garcia *de expens. & melioram. cap.* 18. *n.* 77. & 78. & quæ tradit Bartol. *in leg. si indebitum*, §. 1. *ff. rem ratam habentem*, & nove Martinez *voto* 127. *in fin.*

At vero ubi domus fuisset vendita cum pacto de retrovendendo, & facultate expendendi in operibus dictæ domus usque ad certam quantitatem, si dictæ expensæ factæ fuissent, & hypothecæ postea suppositæ per emptorem domus, & deinde dominus domus luisset dictam domum, solvisset melioramenta bona fide, an ipse dominus ratione dictorum melioramentorum posset conveniri per illum creditorem qui fecit sibi subjici hypothecæ dictas meliorationes, in dubium revocatum fuit de anno 1615. Consului pro domino domus, ex eo quod ut solverat legitime pretium domus, sic & dicta melioramenta. Nec obstare quod dicta melioramenta adhuc extarent; eo quod essent subjecta legi retractus antecedenti, ut dicit Vincent. de Franch. *decis. numer.* 4. Joan. Garc. *in tract. de hypoth. post contract. viven. aut morien. contractu rescisso*, *numer.* 6. ubi subdit, imputandum esse ei qui contraxit cum possessore rei suppositæ retractui, qui ejus conditionem non exploravit, nec animadvertit pignus suum posse resolvi ex causa illa necessaria anteriori, & cohærente ipsi contractui illius, quo cum ipse contrahit, adducit *leg. qui cum alio*, *ff. de reg. jur.* bene etiam Bald. *in tit. quib. mod. feud. amit.* §. *rursus*, *n.* 2. & optimus text. *in leg. cum postulassem*, §. *cur ego*, *de dam. infect.*

Sed ubi in venditione de retrovendendo non esset data facultas expendendi, nisi usque ad certam summam, & fuisset multo plus expensum, & possessor domus subjecisset hypothecæ dictas meliorationes, si dominus domus luisset bona fide dictam domum, & simul solvisset meliorationes omnes possessori domus etiam factas ultra contentas in pacto, an pro residuo dictarum meliorationum hypotheca postea contracta haberet locum contra dominum domus, qui rem redemerat, disputatur tunc hoc anno 1616. in Regia Audientia ad relationem magnifici Francisci Ferruz, inter Syndicum civitatis Barcinonæ & Didacum Esteve mercatorem; & consului pro civitate, quæ habebat dictam hypothecam contractam post dictam venditionem cum pacto de retrovendendo. Hac ratione quod ut hypotheca evanescat, necesse est quod evanescat vel ex natura rei, vel ex causa necessaria hypothecam antecedente, appositia scilicet in contractu, ut bene declaravit Joa. Garcia *in tract. de hypoth post contractum vivent. aut morien. contractu rescisso*, *n.* 67. & 68. & *n.* 69. Dicens istam esse alienationem necessariam, in qua pignus postea contractum non durat: secus si alienatio sit libera, in qua pignus durat, ut not. idem Garcia *ibid. n.* 18. & alii *ubi supra*, allegat *leg. bovem*, §. *pignus*, *ff. de ædil. edict. & leg. si debitor* 4. *ff. quib. mod. pign. vel hypoth. solvat.* 142

Neque dicas etiam hoc casu dicta melioramenta esse quid accessorium inseparabile, & sic debere assumere naturam rei, cui accessit. Respondeo siquidem ex quo dicta melioramenta non inerant in principio ipsi principali, sed ex postfacto fuerunt facta, non sequi naturam principalis, sed separatam conditionem de per se habere, ut est text. optimus *in leg. qui fundum*, §. *si fundum*, *ff. pro emptore*, ibi: *Respondi partes quæ emptioni fundi adjiciuntur, propriam ac separatam conditionem habere.* Quem quoad hoc ut accessorium non sequatur naturam sui principalis, quando a principio principali non inerat, allegat Romanus *sing.* 583. Marsil. *sing.* 17. Gutierrez *Canon. qq. lib.* 2. *cap.* 21. *n.* 88. & Cornelius *cons.* 240. *in præsenti consultatione*, *n.* 4. *lib.* 3. ubi dicit, augmentum non sapere naturam rei cui adhæret, quando in augmento viget diversa ratio, & meliorationes appellatione augmenti continere non dubium est, ut & tradit fuse Garcia *de melior. & expens. cap.* 18. *numer.* 72. & *sequent.* Quocirca de melioramentis factis in re, vigere diversitatis rationem, ubi non aderant ipsi rei a principio, patet, quia domus vendita cum pacto de retrovendendo est venditoris, melioramenta autem sunt emptoris, ut superius dictum est, & nulla lex est appositia in contractu respectu melioramentorum, bene tamen respectu rei: quod in suo casu consideravit Peregrinus *de fideicom. artic.* 50. *numer.* 3. & faciunt hoc casu text. *in leg. si debitor*, §. 1. & *leg. bovem*, §. *pignus*, *ff. de add. edict.* Quo fit, ut alienatio domus quæ fit vigore pacti de retrovendendo, dicatur alienatio necessaria, cum processerit ex pacto appositio in contractu venditionis, qui potuit licitas conditiones in traditione rei propriæ apponere, ut in terminis dixit Joan. Garcia *dict. tract. de hypoth. post contract. vivent. aut morient. rescis. contractu*, *post n.* 6. allegat *leg. in re mandata*, *Cod. mandat.* At cum de meliorationibus faciendis nihil dictum esset, quoad eas (non loquor de necessariis, quia ex natura isti contractus veniunt, & sic naturam principalis sequuntur) *arg. leg. plane*, *ff. de petit. hared. leg. domum*, ubi omnes, *Cod. de rei vend. leg. si necessarias*, *de pign. act. leg. ei qui*, §. *fin. de petit. hared. leg. quod si nolit*, §. *mancipium*, *ff. de ædil. edict.* not. Tiraq. *de retract. lignag. in fin. n.* 68. & 70. & fusius Peregr. *de fideicom. art.* 50. *post princ.* Alienatio non dicitur necessaria cum non procedat vigore contractus, sed voluntaria, & sic voluntarie dicitur dominus rei solvere expensas non necessarias magnas, & non in re retractui suppositia solitas fieri, *argum. leg. præparandum*, §. *& si quidem*, ibi, *Expensas, quæ consueto modo*: & rursum §. *sin autem*, ibi, *pro solitis expensis*, *Cod. de judiciis*, *leg. in fundo*, *ff. de rei vendic. leg. sed an ultro*, §. 1. *de negot. gest. leg. si servos*, *ff. de pign. action. leg. impensæ*, §. *utiles*, *de verb. sign.* not. Bald. *cons.* 303. *vol.* 1. & *cons.* 372. *lib.* 2. Cravet. *cons.* 3. *n.* 19. Tiraquel. *de retract. conven.* §. 7. *gloss.* 1. *n.* 5. & 17. alios ipse allegavi *supra*, *n.* 61. & sic dominus domus antequam solveret meliorationes, debuisset sibi cavere, *argum. leg. cum postulassem*, §. *fin. de dam. infect.*

Huc spectat quod traditur in illa quæstione, an meliorationes factæ per vassallum in re feudali assumant naturam feudi, & sic finito feudo vel per generationem finitam, vel aliter absque culpa vassalli, spectent ad dominum feudi, & sint feudalia, vel ad ipsum vassallum ejusve hæredes & sic sint allodialia, de qua habetur *in* §. *si vassallus*, *tit. hic finitur lex*, & *incipiunt consuetudines*, & *in cap.* 1. §. *e contrario*, *tit. de invest. de re aliena facta*, & per Berosium *q.* 96. Garc. *de melior. cap.* 11. *n.* 85. Roland. *cons.* 84. *n.* 4. *vol.* 2. Menoch. *consil.* 689. & nove hos, & alios referens Ludov. Rodolph. *lib.* 2. *quæst. juris*, *q.* 72. *per totam*, & resolvitur per eos quod si feudum finiatur culpa vassalli, revertitur res ad dominum cum melioramentis: sed si finiatur ex lege contractus, tunc licet melioramenta sint inseparabilia, & ut accessoria rem sequantur, & quodammodo pars rei censeantur, tunc dominum teneri ad justam æstimationem vassallo, seu ejus hæredi, ut per Curt. Jun. *cons.* 165. *numer.* 11. & 12. Guid. Pap. *quæst.* 169. Beros. 144

169. Berof. *queſt.* 96. Clar. *dict.* §. *feudum*, *queſt.* 89. Menoch. *conſ.* 689.

Nunc igitur (in caſu noſtro) licet dictæ meliorationes factæ per poſſeſſorem cum pacto de retrovendendo ſint inſeparabiles a domo, verum cum non eſſent tempore contractus, nec de eis contractus loquatur, imo poſtea ſint factæ, conſequuntur naturam venditionis domus, ſed diverſimode de eis atque de ipſa domo eſt judicandum, ut bene in ſimili ſenſit Corneus *dict. conſ.* 240. *in fin. l.* 3. text. optimus *in leg. Paulus*, §. *domus*, *de pign.* Hinc fit, ut licet ſolutio pretii domus ſit ex cauſa neceſſaria deſcendente ex contractu in caſum luitionis, verum non reſpectu meliorationum. Neque mirum, quia pretium, & meliorationes ſunt quid diverſum *leg. quibus diebus* 40. §. 1. *de cond. & demonſtr.* quem text. ad propoſitum allegavit Tiraquell. *de retract. convent.* §. 7. *n.* 3. *in fin.* & ſic ſolutio pretii ad luitionem erat neceſſaria, quia pendebat ex contractu; ſecus autem ſolutio meliorationum, ut dictum eſt. Quibus additur, quod meliorationum ſolutio requiſivit novum pretium, & ſic alius quaſi contractus novus emptionis meliorationum viſus eſt interveniſſe inter partes: ad ea quæ multum in terminis tradidit Codex Fabrian. *l.* 4. *tit.* 34. C. *ſi quis alteri, vel ſibi*, *defin.* 8. *n.* 10. allegat text. ad propoſitum optimum *in leg. pacta conventa* 72. *in fin. ff. de contrah. empt.* Unde nil mirum ſi reſoluto contractu dictæ venditionis, remaneat ſalva hypotheca poſtea ſuper meliorationis contracta. Quibus accedit quod tradidit Surdus *de aliment. titul. fin. queſt.* 42. *n.* 32. quod reſoluto jure datoris, non reſolvitur jus acceptoris, quia dans non eſt uſus exceptionibus quibus uti potuit; & ita poſtea judicatum fuit ad relationem eminentiſſimi omnino Senatoris Domini Joannis Magarola, die 15. menſe Maii 1628. in cauſa inter civitatem Barcinonæ, & Didacum Eſteve mercatorem.

CAPUT XIV.

DE LOCATIONE, ET CONDUCTIONE.

SUMMARIUM.

1 *Locatio & conductio eiſdem regulis conſiſtit quibus emptio & venditio.*
2 *An conductor rem ſibi locatam alteri locare poſſit.*
3 *An bona ſecundi conductoris illata, & invecta in re conducta, ſint tacite domino pro penſione hypothecata. Hypothecaria in aliquibus caſibus eſt ſine perſonali*, ibid. *Intellectus* lege ſi in lege, §. ff. locat. ibid.
4 *Si primus conductor non ſolverit penſionem domino, & rem relocaverit, poteſt ſecundus expelli, niſi ſolvat penſiones debitas per primum.*
5 *Si conductor invexerit in domum conductam codicem ſuarum rationum, vel inſtrumenta ſuorum debitorum, non cenſentur tacite hypothecata.*
6 *An locator durante tempore locationis poſſit expellere conductorem. Quatuor ſunt cauſæ propter quas conductor poteſt expelli a locatore ante finitam locationem*, ibid.
7 *Prima cauſa eſt ſi conductor non ſolvat penſionem locatori, quæ quomodo ſit intelligenda, declaratur. Remiſſive. An colonus, qui expellitur ob non ſolutam penſionem, poſſit repetere expenſas utiles, & neceſſarias, quas in re conducta fecit?* ibid. *Inquilinus poteſt a locatione recedere, ſi dominus tempore convento poſſeſſionem domus ei non tradat*, ibid.
8 *Secunda cauſa eſt, ſi poſt locationem inopinata ſuperveniat rei locatæ neceſſitas ipſi locatori. Declaratur ibidem quomodo iſta cauſa ſecunda procedat.*
9 *Hæc cauſa non habet locum in prædio ruſtico, ſed tantum in urbano.*
10 *Si dominus ratione proprii uſus expellat conductorem a domo, & dominus ſtatim ab ea recedat, cenſetur id fraudulenter feciſſe, & ſic conductor poteſt agere adverſus locatorem ad intereſſe, vel ut eum iterum in re locata reponat.*
11 *Locator domus ſi promiſit non expellere conductorem durante tempore locationis, etiamſi vellet eam pro ſe, an poſſit ipſum expellere ratione proprii uſus.*
12 *Nullum verbum, nullave clauſula debet alicubi intelligi appoſita, ſine effectu aliquid operandi*, ibid.
13 *Fallit prædicta regula*, num. 13. *magnus quippe eſt favor proprii uſus.*
14 *Statutum prohibens frumentum extrahi ex aliquo loco, non intelligitur de eo quod quis extrahit cauſa uſus proprii.*
15 *Quando locator in contractu locationis domus, ſibi proprium uſum reſervavit, quomodo intelligatur.*
16 *Expreſſio in contractu facta debet interpretari, ut operetur.*
17 *Ubi ſtipulatio conventionalis eſt voluntaria, tunc verba non interpretantur ſecundum naturam contractus, ſi ex hoc ſuperflua redderentur.*
18 *Pactum ut locator non poſſit expellere conductorem durante tempore locationis, intelligitur etiamſi locator habitatione indigeat.*
19 *Ubi in contractu locationis intervenit juramentum, licet adſit tantum generalis hypotheca, ſingularis ſucceſſor non poteſt expellere conductorem.*
20 *Pactum in dubio magis debet cenſeri ſuperfluum, quam juri communi contrarium.*
21 *Facultas expellendi pro proprio uſu, non tranſit in donatarium, emptorem, aliumve ſingularem ſucceſſorem, eo quod ſit privilegium perſonale.*
22 *Tertia cauſa ob quam licet conductorem expellere, eſt, ſi locator domum reficere voluerit, ubi vero eam inſtaurare, cogitur conductori rurſus eadem uſum concedere.*
23 *Quarta & ultima cauſa eſt, ſi conductor male in re conducta verſetur.*
24 *E contrario etiam conductor juſta aliqua ex cauſa poteſt ante finitam conductionem ex re conducta migrare, & non tenetur niſi pro rata temporis quo in conductione perſtitit.*
25 *Si conductor finito tempore conductionis reliquerit domum clauſam, & receſſerit, an locator poſſit eam propria authoritate aperire?*
26 *An locatio ad longum tempus dicatur alienatio?*
27 *Quando dicatur locatio facta ad longum tempus de jure communi.*
28 *De frequenti uſu Principatus Cathaloniæ, longum tempus ſumitur pro quinque annis. Ubi autem deeſt conſuetudo, aut privilegium, longum tempus dicitur decem annorum*, ibid.
29 *Locatio facta pro duobus aut pluribus quinquenniis, ita ut finito uno, alterum incipiat, eſt ſpecies alienationis.*
30 *Si maritus, tutor, vel alius legitimus adminiſtrator locat res, an finiatur locatio mortuo marito, tutore, vel adminiſtratore, vel finita adminiſtratione.*
31 *An ſucceſſor teneatur ſtare locationi facta per prædeceſſorem?*
32 *Si uſufructuario ſit donatus, venditus, vel legatus uſusfructus, poteſt colonum expellere. Emptor fructuum non poteſt expellere conductorem*, ibid.
33 *Rectores Eccleſiaſtici non poſſunt vendere uſumfructum rei Eccleſiaſticæ.*
34 *Differentia inter emptorem fructuum, & emptorem uſusfructus, remiſſive.*
35 *Quid in ſingulari ſucceſſore neceſſario, & quis dicatur ſucceſſor ſingularis neceſſarius?*
36 *An ſingularis ſucceſſor poſſit propria authoritate colonum expellere?*
37 *Limitatur prædicta concluſio, ubi propria auctoritas poteſt exerceri ſine vitio aliquo.*
38 *Idemque eſt cum quis a principio non poſſedit rem abſolute, ſed limitate ad tempus, vel ad aliquam cauſam.*
39 *Etiamſi quis limitate poſſideat ex contractu, ceſſante cauſa poſſidendi, non poteſt propria auctoritate poſſeſſionem avocare, ſed Judicem debet adire. Detentatori expulſo non competit ad recuperandam ſuam tenutam interdictum poſſeſſorium; competit tamen Judicis officium*, ibid.
40 *Succeſſor ſingularis in aliquibus caſibus tenetur ſtare colono.*
41 *Conductor qui pro obſervatione contractus habet omnia bona locatori obligata, vel ſpecialiter rem locatam, habet jus reale in dicta re locata, dictam nempe hypotecam, cujus virtute habet jus retentionis pro damnis, & intereſſe.*
42 *Hypotheca omnium bonorum ſolita apponi in inſtrumentis, ſi per ſimplicitatem Notarii ſit omiſſa, habetur perinde ac ſi eſſet appoſita.*
43 *Notarius cenſetur rogatus de apponendo omnes clauſulas, in inſtrumento quod conficit, ſolitas apponi. Si emptor ſcivit contractum locationis, tenetur ſtare colono. Et an debeat conſtare emptorem habuiſſe plenam ſcientiam ſpecificam contractus locationis, an vero ſufficiat ſcientia in genere?* ibid.
44 *Juramentum præſtitum in contractu locationis pro obſervantia contractus, facit, ut conductor non poſſit expelli ante finitam conductionem per emptorem. Et hoc ex Regii Senatus deciſione.*
45 *An ſucceſſor in beneficio teneatur ſtare locationi temporali facta a prædeceſſore?*
46 *Emens ab Eccleſia an colono ſtare teneatur?*
47 *An ſingularis ſucceſſor teneatur ſtare colono partiario?*
48 *Proprietarius finito uſufructu non tenetur ſtare locationi uſufructuarii.*
49 *Qui rem venditam cum pacto de retrovendendo redemit, tenetur ſtare locationi illius qui rem cum pacto de retrovendendo poſſidebat.*
50 *Ubi quis tenetur ſtare colono, venditor exiget penſionem, & eam reſtituet emptori, aut actionem, cedere cogetur.*
51 *An conductori fiat remiſſio mercedis ob peſtem, bellum, ſterilitatem, & alios ſimiles caſus?*
52 *Si conductor probet equum conductum eſſe mortuum, an mors præſumatur ex caſu, an ex culpa conductoris? Conductor non tenetur de caſu, nec de leviſſima culpa, tenetur tamen de dolo, lata culpa, & levi*, ibid.
53 *Dolum vel culpam allegans, debet eam probare.*
54 *Quomodo mortem equi conductor probare debeat?*
55 *Si equus in itinere in morbum incidat, quid ſit conductor facturus, ne ſi mori contingat, aliquid ei imputari poſſit?*
56 *In loco ubi quis patitur aliquem caſum, poteſt ibi ſuper illo caſu facere examinare teſtes, & illæ probationes etiam ſine partis citatione factæ probant poſtea coram Judice competenti.*
57 *An ſi conductor finito tempore conductionis perſiſtat in re condu-*

ducta, censeatur rem conductam reconduxisse, & n. 58. 59. & 60.

Circa istam tacitam reconductionem quod discrimen sit inter prædium rusticum, & urbanum, ibid.

61 *In emphyteuta temporali, puta per decem aut viginti annos, si finito tempore emphyteuta remaneat in possessione rerum, sciente, & patiente domino, non censetur tacite renovata emphyteusis, cum requiratur scriptura.*

62 *In venditione tacita renovatio non habet locum.*

63 *Operarum locatio, & conductio tacendo ultra tempus censetur repetita.*

64 *Locatorum aut conductorum hæredes in contractu facto perseverare voluisse præsumuntur.*

65 *Tacita reconductio censetur facta cum omnibus qualitatibus, & conditionibus quibus prima conductio.*

Si pro obligato ad tempus quis fidejussit, & postea prorogetur, non tenebitur fidejussor nisi de ejus voluntate fuerit facta prorogatio, idque procedit ex jure Canonico, ibid.

Præsens actui onerosо, & tacens, non videtur consentire, ibid.

66 *An conductor qui cum instrumento guarentigio est obligatus ad mercedem, & sic non solvendo poterat incarcerari, si vero tacite reconduxerit, possit etiam mercede non soluta carcerari?*

67 *Si prior locatio esset facta per stipulationem, renovatio tacita non censeretur facta ex stipulatione, eo quod stipulatio certam verborum solemnitatem requirat?*

68 *Durante contractu principali, tacitus ut accessorius sequitur naturam sui principalis: ubi vero contractus principalis expiravit, tunc cum novus consensus accedit, non se habet tacitus contractus ut accessorius ad primum, nec sequitur ejus naturam.*

69 *An, & quando tacita reconductio in rebus mobilibus facta præsumatur?*

70 *Conductor non potest renovationem contractus allegare, si mercedem non solverit, & sic contractum pro parte sua non impleverit.*

71 *Conductor quem constat solvisse tribus annis proximè præteritis, præsumptione juris præsumitur solvisse pro toto tempore præterito.*

Declaratur quomodo id procedat, ibid.

72 *Idem habet locum in emphyteuta, censuario, simplici colono, & similibus debitoribus annuis, etiam obligatis actione personali.*

73 *Dicta præsumptio non habet locum contra tertium, quod declara ut* ibid.

74 *Ubi quis collegio vel communitati per tres annales collectas solvit, cum Collegium, aut communitas recipiat, in posterum solvisse præsumitur.*

75 *Dicta præsumptio habet etiam locum in favorem creditoris, ut si probet sibi solutum tribus continuis annis, censeatur & ratio solutum ad interrumpendum præscriptum.*

76 *Lex* quicumque, *non habet locum in favorem debitoris, nisi constet illum qui recepit solutionem, habuisse potestatem recipiendi.*

77 *Nec etiam habet locum dicta præsumptio in favorem creditoris, nisi appareat illum qui solvit habuisse potestatem a debitore id solvendi, & de ejus voluntate solvisse. Duæ circa hæc concurrunt præsumptiones*, ibidem.

78 *Duas suppletiones in jure fieri prohibitum est, licet alias actus vitiaretur.*

79 *Factum aliquid ab eo qui habet potestatem aliquid faciendi a consilio universitatis, censetur factum ab ipsa universitate.*

80 *An debitor qui post solutionem trium annorum continuorum fuit in mora per aliquot annos, gaudeat beneficio* leg. quicumque.

81 *An probetur solutio prateriterum annorum per tres continuas solutiones, quando in tertia creditor protestatur nolle sibi præjudicare in præcedentibus pensionibus; & tamen accipit solutionem?*

82 *Non potest præsumi hæredem gravatum facere aliquid in præjudicium fideicommissarii, si ex eo ipse primum præjudicetur.*

83 *Possessio de præsenti facta a legitima persona, juncto titulo de præterito, facit præsumi possessionem & in præteritum.*

84 *Quo remedio possit uti locator ad expellendum conductorem finita locatione, de jure communi?*

85 *Et quæ praxis servetur in Cathaloniæ Principatu?*

86 *Quemadmodum de jure communi agenti condictione* ex leg. si quis conditionis titulo, *non potest opponi dominii exceptio, sic in Cathalonia agenti* ex dicta Reg. Pragm.

87 *An Regia illa Pragmatica habeat hodie locum in prædiis rusticis.*

88 *Ubi conductori supervenisset nova causa non restituendi, si eam intra tempus Pragmaticæ probaret, non teneretur restituere.*

89 D. leg. si quis conductionis titulo, *habet locum non solum in locatione, sed etiam & in omnibus casibus, ubi quis habens causam ab agente, indebite rem aliquam restituere recusat.*

Similiter in Cathalonia dicta Regia Pragmatica, ibid.

90 *An locator propria auctoritate possit expellere conductorem finita locatione? remissive.*

91 *Quæ sit differentia inter eum qui possidebat, & a possessione dejectus fuit, & eum qui fuit dejectus ex eo quod possessio præsumatur extincta?*

92 *Quis solvere teneatur collectam, & tributa, an conductor, an vero locator?*

93 *An locari agenti ad mercedem obstet exceptio rei non traditæ?*

94 *An in fructibus rei locatæ dominus pro mercede præferatur habentibus hypothecam expressam anteriorem? remissive.*

95 *Locatam rem semel præsumitur quis eodem titulo possidere.*

Possessor titulo præambulo possidere præsumitur, ibid.

96 *Nemo potest mutare sibi causam possessionis, nisi superveniat causa extrinsecus.*

Indubitatum est ex voluntaria permissione nulli jus queri, ibid.

97 *Si quis finita locatione perseveret in re conducta per triginta annos sciente, & patiente locatore, & ei semper annuam pensionem solvat, non potest intelligi facta tacita renovatio, sed censetur inducta perpetua locatio.*

Ubi præstatio posterior esset penitus informis a contenta in priori instrumento, & similitudo novæ conventionis appareret, tunc præsumeretur inductus novus titulus.

98 *An possessio immemorialis vitiare possit per instrumentum antiquum metus centum annorum excedens, quando de eo dubitari posset, an dederit initium dicta possessioni immemoriali?*

99 *Si conductor actione reali pro re conducta conveniatur, liberatur a judicii instantia, si nominet dominum rei, & se nomine illius possidere dicat.*

Emphyteuta, an, & quando per nominationem domini ab instantia judicii liberetur, ibid.

100 *Auctoris nominatio debet fieri ante litem contestatam.*

101 *In Cathalonia quando dicta nominatio fieri possit? remissive.*

102 *An & quando socius possit rem communem locare invito socio, tam respectu prædii rustici, quam Urbani? remissive.*

103 *Socius potest invito socio rem communem locare utiliter faciendo, si tanquam socius rem locaverit, secus si nomine proprio, asserendo rem in solidum ad te pertinere.*

104 *Quomodo intelligenda sit regula, Quod potui, nolui, quod volui adimplere, nequivi.*

105 *Celebrantur Curiæ generales in aliquo loco, & ex eo merces locationis duplo plus crescit, an eo casu conductor tenebitur supplere augmentum mercedis.*

CONductio, & locatio iisdem regulis quibus emptio & venditio censetur & regulatur, *leg. 2. ff. locat. §. 1. Inst. eo.* Et sicuti in emptione & venditione tria sunt necessaria: res, pretium in pecunia numerata, & partium consensus, *leg. 1. & per tot. ff. de contrab. empt. & leg. 1. & per tot. Cod. eod.* Ita ad substantiam contractus locationis & conductionis illa eadem tria jam enumerata requiruntur, *§. 1. & per tot. Inst. locat. & tot. tit. ff. & Cod. eod.* Aliquas convenientias, & differentias inter locationem & conductionem, & emptionem & venditionem, tradit succincte & bene Mynsingerus, *§. 1. & 2. Inst. de loc.*

QUÆRO I. An conductor possit rem sibi locatam alteri 2
locare? Respondeo quod sic, nisi id ei prohibitum sit, *leg. nemo, Cod. locat. & ibi* Gloss. & Doctores *leg. si tibi, leg. 2. ff. eod.* cum eo tamen, ut locet alteri æque idoneo, & ad eundem usum, ut notat Gloss. ordinaria *in dict. leg. Nemo*, facit textus *in leg. aquissimum, §. fin. de usuf.* & utrobique Doctores.

Cujus secundi conductoris bona illata, & invecta, in re conducta sunt tacite obligata domino pro pensione, & etiam fructus nati in fundo rustico, *leg. si in leg. §. 1. & ibi* Bartolus & Doctores, *ff. eod.* ut late Negusant. *de pignor. 2. par. memb. 4. n. 136.* Multos refert Ruginelus *pract. quæst. cap. 33. n. 3.* Et sic nisi secundus primo conductori qui ei locavit solverit, dominus poterit agere hypothecariam adversus secundum conductorem, quia personalem adversus eum non habet, *leg. solutam*, & *ibi* Bartolus & Paulus de Castro & commun. Doctores, *ff. de pignor. action.* & sic nota unum casum, ubi hypothecaria est sine personali. Alios notat Glossa *in leg. 2. Codic. de luition. pignor.*

Dixi, nisi secundus solverit primo, quia si ei solvit, licet 3
primus non solverit domino, secundus non potest expelli a domino: ita not. *in d. §. solutam*, & Bald. *in leg. ede, n. 20. Cod. locat.* & Antonius Gomesius *de locat. & conduct. n. 12. in fin.* alios citat Ruginelus *in d. cap. 33. n. 15.* Ubi vero primus nec secundus solverint, primo excusso, & eo non reperto solvendo, in subsidium potest ad posteriorem conductorem recurrere, & si ei pensionem non solvat, ipsum expellere: ita in specie notat. Rebuff. *de lite oblig. art. 4. glos. 2. n. 23.* ubi sic dicit esse intelligendum tex. *in leg. si in leg., §. 1. ff. locat.* & notat antea Bald. *in leg. certe, C. ut in poss. legat.* ubi respondet ad text. *in leg. si gratuitam ff. ex quib. caus. pign. vel hyp. tacit. contrab.* licet antea contrarium tenuisset *in d. leg. ede. vers. sed pone locavi, Cod. hoc tit.* sequitur Marcabr. *cons. 49. n. 105. cum duobus seq.* Costa *in tract. de fact. scien. & ignor. distinct. 92. n. 3. cent. 1.* Ozasc. *cons. 4. num. 43.* & post Caroc. & alios not. Ludov. Rodolfin. *concl. 1. numer. 12. & 13.* Et sic dominus a secundo pensionem debitam exigere præcise non potest, sed tantum in subsidium, ad rationem

tionem nempe inter eum & ſublocatorem conventam, juxta *d. leg. ſolutum*, §. *unde ſi domum*, *ff. de pignor. action.* & ipſo renuente cogitur vacuare domum. Et licet aliqui de hoc dubitent, caret tamen dubitatione, ne plus juris ſit in ſecundo conductore quam in primo, a quo ſecundus jus & cauſam habet: ita notant Oſaſc. Coſta, Caroc. Marcabr. & Ludov. Rodolfin. ubi ſupra, & ſic hoc caſu *cap. fin. titul. de llogueres, in* 2. *vol. conſt.* contra ſecundum conductorem habere locum cenſui. Aliquas limitationes tradit Don Franciſcus de Alfaro *in tract. de officio fiſcalis gloſſ.* 16. *n.* 29. & 30.

4 Sed ſi primus conductor non ſolverit penſionem domino, & rem relocaverit, poteſt ſecundus expelli, niſi ſolvat penſiones debitas per primum, Oſaſc. *conſil.* 4. *n.* 47. & *ſeq. per leg. lex vectigali, de pignor.* ubi alios adducit, & eſt indubitatum.

Circa ea quæ diximus de invectis & illatis in domum conductam, tam per primum, quam ſecundum conductorem, ut cenſeatur tacite hypothecata pro penſione domus, *leg. certi*

5 *juris*, *Cod. locat.* oportet ſcire, ſi conductor invexerit Codicem ſuarum rationum, vel inſtrumenta ſuorum debitorum, non cenſeri tacite hypothecata, ad not. per Cynum *in dict. leg. certi juris*, Bald. *in leg. Cajus. de legat.* 2. & Thomam Doccium *conſ.* 68. *n.* 6.

6 QUÆRO II. An locator durante tempore locationis poſſit expellere conductorem aliqua ex cauſa? Dico quod ſic, quatuor ex cauſis. Quarum prima eſt, quando conductor non ſolvit penſionem locatori. Secunda quando locator rem propriis uſibus ſibi neceſſariam habet. Tertia, ſi domum reficere velit. Quarta, quando conductor in re conducta male verſatur: text. eſt ad litteram *in leg. ade*, *cum* ibi *notat. Codic. locat.*

7 Primus caſus quomodo ſit intelligendus, ut ſi conductor non ſolvat locatori penſionem, poſſit expelli, vide pulchre declaratum per Bart. *in leg. quæro*, §. *inter locatorem*, *ff. locat.* cujus reſolutio eſt communis, auctore Covar. *in* 3. *par. rub. de teſtam. n.* 12. Et poſtquam ipſum expulerit, penſionem debitam petere non prohibetur, ut not. Bart. Paul. de Caſtro, & alii *in leg. colonus*, *ff. locat.* Boer. *deciſ.* 309. *n.* 5. imo & penſionem pro præterito tempore debitam petere poteſt, & ob id non ſibi præjudicat in expulſione, ſicet bene ſi penſionem pro tempore futuro peteret, ut per Alexandrum *conſ.* 206. *Viſo*, *&c. n.* 2. *lib.* 7. Et e contrario colonus licet expellatur ob non ſolutam penſionem, poteſt repetere expenſas utiles & neceſſarias, quas in re conducta fecit, *d. l. colonus*, *cum* ibi *not.* Ex eadem etiam æquitate inquilinus poteſt a locatione recedere, ſi dominus tempore convento poſſeſſionem domus ei non tradat, prout ex multis declarat Hieron. Gabr. *conſ.* 75. *n.* 5. *lib.* 1. & Paſchalis *de patria poteſtate*, *part.* 4. *cap.* 8. *nu.* 6. Neque mirum, quia ſtatuta in favorem locatoris, cenſentur etiam ſtatuta & in favorem conductoris quoad receſſum a contractu locationis, ut multis relatis not. Stephan. Gratian. *quæſt. for. in addit. ad cap.* 534. & Paſchal. *in tract. de potr. poteſt. part.* 4. *cap.* 7. *poſt princ.*

8 Secundus caſus intelligitur, quando poſt contractum locationis præter ſpem ſupervenit ei neceſſitas rei locatæ, ſecus ſi illa neceſſitas aderat tempore contractus, quia tunc non poteſt conductorem expellere, ut notat Gloſſ. *in d. leg. ade*, & *ibi* communiter Doctores; facit textus *in leg. ſi is a quo*, §. *fin. cum l. ſeq. ff. ut in poſſeſſ. legat.* Eſt text. expreſſus *in d. cap. propter ſterilitatem*, §. *verum*, & *ibi* Gloſſ. & commun. Doctor. bene hoc tradit Codex Fabrian. *lib.* 4. *tit.* 41. *de locat. defin.* 52. ibi dicit dictam neceſſitatem, & quod emerſerit poſt contractum, debere aliter probari quam per juramentum locatoris, & Trentacinq. *variar. reſol. lib.* 3. *tom.* 1. *reſol.* 4. Idem ſi poſt neceſſitatem locator recepit mercedem de conductore, quia per dictam receptionem mercedis tali neceſſitati renunciaſſe videtur: facit Bald. *in d. l. ade*, Cornar. *conſ.* 103. *vol.* 2. facit tex. *in l.* 4. §. *eleganter*, *ff. de lege commiſſoria*. Quemadmodum etſi ob non ſolutionem penſionis volt colonum expellere, ſi petat ab eo penſionem præteriti temporis, facultati expellendi renunciaſſe videtur: ita Paul. de Caſtro & alii *in leg. colonus*, *ff. locat.* niſi cum proteſtatione penſionem petat, ut notat Boerius, & alii per eum relati, *d. deciſ.* 305. *n.* 5. *ad fin.*

9 Hæcque ſecunda cauſa, ut propter proprium uſum locator poſſit conductorem expellere, habet locum tantum in prædio urbano, & ſic in domo conducta: ſecus in prædio ruſtico, quia in illo etiam ob neceſſitatem ſuperveniente non poteſt expelli conductor, ita Baldus *in dicta leg. ade*, & Anton. Gomezius *de locat. n.* 6. *in fine*.

10 Adde circa prædicta, quod ſi dominus expellit conductorem a domo ratione uſus proprii, ſi ſtatim ab ea recedat, cenſetur id fraudulenter feciſſe, argum. eorum quæ tradunt Bart. & Doctores *in leg. ſicut*, §. *ſupervacuum*, *ff. quib. mod. pign. vel hypoth.* & ſic tali caſu conductor poteſt agere adverſus locatorem ad intereſſe, vel ut eum in re locata reponat, juxta not. *in leg. ſi quis domum*, *ff. locat.*

11 Circa prædicta QUÆRO de quadam quæſtione quam habui de facto: Quis locavit domum, ita ut durante tempore locationis ipſum domo, etiamſi eam vellet pro ſe, non poſſit expellere: contingit quod durante tempore locationis habet domum ſibi vehementer neceſſariam, puta quia uxorem duxit, vel domus alia quam inhabitabat corruit, vel affectus eſt aliqua dignitate, ob quam majori eget domo, vel filius eſt creatus Doctor, & ſic amplioribus eget ſpatiis (nam *dict. leg. ade*, habet etiam locum ſi neceſſitas ſuperveniat filio, vel aſcendenti locatoris, ut not. Bald. *in dict. leg. ade*) vel denique ſi alia ſimilis neceſſitas ſupervenerit locatori, nunquid poterit dictum conductorem expellere? Pro una parte videtur dicendum quod non: Nam ſi poſſet, illa verba, *quod durante tempore locationis, etiamſi vellet domum pro ſe, non poſſet conductorem expellere*, ſuperflue eſſent poſita, quod non eſt dicendum: ſiquidem, ut dicit Bald. *in rub. C. de contrab. emption. quæſt.* 9. nullum verbum, nulla clauſula debet alicubi intelligi appoſita ſine effectu aliquid operandi, idem not. Gloſſ. *in cap. ſolitæ de major. & obed.*

Quod adeo verum eſt, ut ſi argumentum a contrario 12
ſenſu ſumatur, ex aliis verbis quæ alias nihil operarentur, valet etiam in correctoriis, ut not. Ripa *in leg. re conjuncti*, *num.* 145. *de leg.* 2. & *ibi* Jaſon *num.* 181. & Dec. *conſil.* 69. *num.* 4. & *conſ.* 626. *num.* 6. & *conſ.* 508. *num.* 3. *in fin.* & *nu.* 4. Et ita per prædicta, ut dicta verba aliquid operentur, tenet Angel. *in dicta leg. ade*, *Codic. locat.* cui ſubſcripſit Decius *conſil.* 293. *num.* 3. & *conſil.* 677. *num.* 8.

Contrarium tamen verius puto, quia illa verba, quod 13
conductorem non expellet durante locatione, etiamſi domum pro ſe vellet, intelligantur ſecundum jus commune, videlicet niſi domus mihi pro mea habitatione neceſſaria ſit: ita Domin. *in cap. ſi Romanorum* 19. *diſtinct.* fac. bonus text. *in leg. quæro*, §. *inter locatorem*, *ff. locat.* ubi illa verba, *promitto te non expellere*, non tollunt jus commune, quo cavetur, inquilino non ſolvente penſionem poſſe dominum eum expellere. Præterea illa verba, etiamſi non fuiſſent expreſſa, jam intelliguntur de jure communi: eſtque certum quod quando in contractu aliquo exprimitur illud quod jam ineſt de jure communi, non videatur apponi, ut aliquid addat, vel deroget juri communi, ſed tantum ad dubitationem tollendam: ita decidit Domin. *in dict. cap. ſi Romanorum*, ubi dicit ita limitari regulam, quod verba debeant aliquid operari, fac. text. *in l.* 3. *ff. de legib. & leg. non recte*, *ff. de fidejuſſ.* ubi habetur, quod in pacto illud quod de jure ineſt, nihil operatur. Et in expreſſo iſtam ſententiam tenet & ſequitur Menochius *d. præſumpt.* 48. *n.* 2. & per totam, Felinus *conſ.* 43. *n.* 4. & 5. Eandem probat Covarru. *lib.* 2. *Reſol. cap.* 15. *n.* 4. *in fine*. Nec mirum cuiquam videri hoc debet, cum magnus ſit favor proprii uſus, cui per generalia verba quis renuntiare non videtur, ut not. prædicti Doctores ubi ſupra.

Hinc eſt, quod ſi ſit ſtatutum, ut nemo poſſit extrahere 14
frumentum, vel aliquid aliud ex aliquo loco, ſic id intelligendum præterquam ad proprium uſum, & ſic ad ſubveniendum neceſſitati uſus proprii quilibet poſſet extrahere abſque metu incurrendi pœnam ſtatuti: ita Bart. Imola & alii *in leg. cætera*, §. *ſed etſi quis ad opus. ff. de leg.* 1. & *ibi* hanc opinionem communem eſſe dicit Jaſon. *n.* 7. ſequitur Roland. *conſ.* 34. *n.* 17. *volum.* 3. Quod nota pro creditis, quæ quotidie fiunt ab univerſitatibus.

Rē nunc maturius conſiderata, in contrariam abeo ſenten- 15
tiam, & ſic pauci dies ſunt, quando conſului, locatorem qui in contractu locationis domus ſibi proprium uſum reſervaverat, poſſe, licet non ſuperveniſſet neceſſitas domus ex poſt facto, ſed quod voluntarie eam vellet inhabitare ratione ſui proprii uſus, conductorem expellere, quia negari non poterat, quod ſi ſupervenientia neceſſitatis requireretur ut eſſet locus reſervationi proprii uſus, pactum illud eſſet prorſus inutile & fruſtraneum, & certe experientia magiſtra nos cernimus pacta ſemper apponi in contractibus cum myſterio, & ſic ut aliquid operentur, ob quod in contractibus faciendam eſſe interpretationem contra jus commune, ne verba ſint ſuperflua, poſt Imol. Alex. & alios tradit late Ruina *conſ.* 81. *n.* 5. *ad finem*, *lib.* 1. Bald. *in rub. Cod. de contrab. empt.* Alexand. *conſ.* 158. *lib.* 2. Socin. *conſil.* 18. *lib.* 1. Dec. late *in cap. paſtoralis in princ. de appell.* & Cæphal. *conſ.* 199. & *conſ.* 257. *lib.* 2. qui loquitur in caſu propoſito *d. l. ade*, & ea ratione ſequitur ſententiam Angeli *in d. leg. ade*, quam etiam ſequitur Corn. *conſ.* 103. *nu.* 17. *lib.* 2. Alvar. Valaſq. *de emphyt. quæſt.* 22. *n.* 8. *ante finem*. Anton. Gabr. *de locat. concl.* 3. *n.* 2. *cum ſeq.* & noviter Barboſa *in leg. ſi filiofamil.* 26. §. *fin. n.* 39. *ff. ſolut. matrimon.* qui omnes moventur ne fruſtra pacto ſibi quis proviſſe dicatur: & ſic in promiſſione de non expellendo, cum illud pactum cenſeatur eſſe in favorem conductoris, debet intelligi ut operetur etiam ex cauſa proprii uſus: & in caſu ubi locator ſibi reſervavit proprium uſum, cum cenſeatur in favorem locatoris poſitum, debet intelligi ut aliquid operetur, licet neceſſitas non ſupervenerit poſt contractum. In quacunque ſiquidem materia attendendum eſt in cujus favorem pactum cenſeatur appoſitum; ut ſentit Cephal. *d. conſ.* 199. *n.* 27. allegat Bart. *in leg.* 4. §. *fin. de liber. legat.* Natta *conſ.* 374. *n.* 13. & Caſtrenſ. *in l. ſi ædes*, *quam legis* 1. *in l. ex conducto*, §. *ſi dominus*, *in fine*, *ff. locat.* Neque obſtat, quod ſatis dicantur verba operari, cum tollunt dubitationem, quæ eſt de jure communi: Nam id concederem, ubi ageretur de re de jure communi dubio, ſed in propoſito juris deciſiones ſunt claræ per quod juri communi ſpectat: ita Cephal. poſt per eum relatos *dict. conſil.* 199. *n.* 10. Neque item obſtat, quod expreſſio eorum, quæ a jure inſunt, nihil operatur, *leg.* 3. *ff. de legat.* 1. quia id procedit ubi exprimitur eo modo quo inſunt, ut plene adnotavi *lib.* 3. *Reſolut. cap.* 21. *de tranſmiſſ. n.* 3. Et licet dicta regula procedat etiam eo caſu quo dubium eſt, quomodo expreſſum habeat intelligi, an eo modo quo ineſt, vel aliter, ut per Bartolum *in leg.* 1. §. *videamus*, *Codic. de rei uxor. action.* Multos citat Cephal. *conſ.* 158. *n.* 38. verum id intelligendum eſt ſecundum ſubjectam materiam, & ne aliæ juris regulæ lædantur.

At in

16 At in noſtro caſu patet non poſſe dici expreſſa omnino eo modo quo inſunt, quia verba ad proprium uſum in pacto expreſſa poſſunt habere plures ſenſus, ut nempe intelligantur de eo qui erit ex cauſa ſuperveniente, aut ad meas & liberas voluntates, volentis dictas domos inhabitare. Expreſſionem autem in contractu factam eſt certum debere interpretari ut operetur, ut poſt Aret. notat Ruin. *conſ.* 81. *n.* 5. *lib.* 1. Senſit & Barboſ. *in d. l. ſi filiofam.* 26. §. *fin. n.* 57. *ff. ſolut. matr.* Neque diſſentit Caſanatta *conſ.* 51. *n.* 16.

17 His accedit, quia ubi ſtipulatio conventionalis eſt voluntaria, tunc verba non interpretantur ſecundum naturam contractus, ſi ex hoc ſuperflua redderentur, ut notat Ruin. *d. conſ.* 81. *poſt n.* 8. ſequitur Cephal. *conſ.* 157. *n.* 15. *vol.* 2. & *conſ.* 199. *eod. vol. per tot.* ubi multos ad propoſitum citat: & eſt ratio, quia plus operatur pactum expreſſum, quam natura contractus, ut per Bald. *in l. fin. C. locat.* Joſeph. Ludovif. *deciſ. Peruſ.* 22. Surd. *deciſ.* 180. *n.* 12. Et tertio reſpondetur dictam regulam procedere, ubi illud quod tacite inerat, & a lege ſubintelligebatur, ita inerat, ut ſine ea conditione ſubintellecta nullatenus actus explicari poſſet: ſecus ſi id quod a lege ſubintelligebatur, non pro ſubſtantia actus intelligeretur, ſed ita demum, niſi ipſis contrahentibus contrarium placeret: nam tunc ſi ab homine illud exprimatur, ſemper operatur, nec dicitur fruſtra expreſſum, ut egregie notat Oddus *conſil.* 4. *n.* 44. & *ſeq.* ubi exemplificat.

18 Propter hæc noviſſime reſolvit Cardin. Mantica *in tract. de tacit. & ambig. conven. tom.* 1. *lib.* 5. *tit.* 7. *n.* 12. prædictum pactum, ut locator non poſſit expellere conductorem durante tempore locationis, intelligi etiamſi locator habitatione indigeat, & *d. tom.* 1. *lib.* 2. *tit.* 22. *n.* 6.

Si vero in locatione juramentum interveniſſet, & præterea prædictum pactum adeſſet, fuit nuper in Senatu dubitatum, an talis reſervatio tunc tantum operetur, ut cenſeatur reſervatus uſus proprius, ſecundum quod ſubintelligitur a jure communi, per *d. leg. ade*, ſcilicet ſi neceſſitas poſtea ſupervenerit: an vero libere, quoties eam inhabitare vellem.

19 Negotium faceſſit, quia ubi in contractu locationis intervenit juramentum, tunc licet adſit tantum hypotheca generalis, ſingularis ſucceſſor non poteſt expellere conductorem, ut notat Socinus *conſ.* 90. *n.* 10. *vol.* 4. Gozadus *conſil.* 24. *num.* 10. Roland. *conſil.* 6. *num.* 26. Gratus *conſil.* 95. *n.* 39. *vol.* 1. Alios refert Surd. *deciſ.* 125. *per tot.* & Hier. a Lauro *deciſ. Avan.* 108. Mareſcottus *var. reſol. lib.* 1. *cap.* 19. *num.* 13.

Et licet non deſint contradicentes, ut multos refert Steph. Gratian. *deciſ.* 99. *n.* 7. 8. & 9. & dicat duram opinionem Hieronym. a Lauro *d. deciſ.* 108. tamen prior eſt magis communis opinio Auctoribus multis quos citat Caroccius *de locat. & conduct. part.* 2. *tit. de ſingul. ſucceſſ. n.* 26. & hæc eſt a Senatu in utraque Aula approbata: & ſic videtur quod eo caſu ſatis operetur quod cenſeatur reſervatus proprius uſus, ſecundum juris communis diſpoſitionem: & ita conſului, cum pactum regulariter a jure communi accipiat interpretationem, *l. quæro*, §. *inter locatorem*, *ff. locat.* notat Anchar. *conſil.* 44. *n.* 1. & 2. *conſil.* 433. *n.* 1. adeo ut in dubio pactum magis debeat cenſeri ſuperfluum, quam juri communi contrarium, ut notat Rimin. *conſil.* 79. *numer.* 21.

20 Materiam uſus proprii, quid nempe ſub iſtis verbis contineatur, circa diverſas materias tradidi *lib.* 3. *c.* 20. *de legat. n.* 245. & *ſeq.* ubi allegavi optimum conſilium Deciі 261. addo Ruin. *conſ.* 41. *n.* 33. & *ſeq. lib.* 1. & in materia rei emphyteuticariæ tradidi ſupra, *c.* 11. *de emphyteuſi*, *n.* 40. & *ſeq.* Et quod competit alicui pro proprio uſu, non poſſit alteri cedi, §. *item ſi quis*, & *ſeq. Inſt. de uſu*, & *habitat.* Maran. in noſtris terminis *conſ.* 96. *n.* 8. Sotomayor. *in tract. de uſufruct. c.* 28. *per tot.* & noviter Mareſcottus, & Giurba *deciſ.* 56. *n.* 12. ubi *n.* 13. ex multis reſolvit, facultatem expellendi pro proprio uſu non tranſire in donatarium, emptorem, aliumve ſingularem ſucceſſorem, eo quod

21 ſit privilegium perſonale. Late antea tradiderat Gratian. *diſcept. foren. c.* 149. *n.* 16. *lib.* 1. & late Surd. *conſ.* 103. *n.* 10. *cum mul. ſeq.* ubi uſum cedi non poſſe etiam quoad commoditatem reſolvit, niſi alias eſſet inutilis, *argum. l. divi*, *ff. de uſu & habitat.*

22 Tertius caſus intelligitur, ut ubi dominus reficere ædes voluerit, poſſit conductorem expellere ad dictum effectum reficiendi: ubi vero eas inſtauraverit, cogetur rurſus conductori illarum uſum concedere. Gloſſ. eſt ſingularis *in l. ſi duo*, §. *cum inquilinus*, *verb. dominum*, *jun. tex. in l. ff. uti poſſidet.* quam ad hoc extollit Romanus *ſing.* 235. & Cremen. *ſing.* 72. & multi relati ab Hippolito *in l.* 1. *n.* 23. *C. de rap. virg.*

23 Quartus caſus, nempe quando conductor male verſatur in re conducta, ut intelligitur variis modis, ut not. Doctores *in dict. l. ade.*

24 Et quemadmodum locator ex prædictis cauſis poteſt conductorem expellere intra terminum locationis, ita conductor ante finitam conductionem poteſt juſtis ex cauſis a re conducta diſcedere, & non tenetur niſi pro rata temporis quo in conductione perſtitit, *l. habitatores*, & *l. ſeq. ff. locat.* confert Gloſſ. *in l. ſi in legem*, §. *ſi domus*, *ver. ſtatim*, *ff. eod.* not. Joan. Andr. Imola Pan. & alii *in d. c. propter ſterilitatem*, not. Bart. & Bald. *in d. l. qui fundum*, *ff. locati*. Quod tamen fallit, ſi venditor caderet emptori actiones competentes contra colonum, quia tunc emptor poſſet compellere colonum, ut permaneret in re conducta uſque ad tempus in contractu appoſitum: ita Bart. *in d. l. qui fundum*, *n.* 3. Fulgoſius *n.* 1. ubi etiam alii. ſequitur Cioſſi *conſ.* 75. *n.* 3. *vol.* 2.

QUÆRO III. Conductor finito tempore conductionis relinquit domum conductam clauſam, & receſſit, utrum locator poterit eam propria auctoritate aperire? Reſpondeo, quod ſic, ita Curt. Jun. *conſ.* 47. *circ. prin.* & ſi velit petere licentiam, debet ei concedi ſine partis citatione. Alex. *conſ.* 106. *circ. fin. vol.* 3. & *conſ.* 131. & *ſeq. vol.* 4. Et ad lites evitandas conſulo ita faciat, & intervenientibus idoneis teſtibus, & tabellione ingrediatur, ut videant ſi quid ſit intus dictam domum, & ſi quid ſit, ſecundum exiſtit, deſcribatur, juxta not. *in l. cum domini*, *ff. locat.* & quæ ipſe trado *lib.* 3. *c.* 2. *de inventar. n.* 14. 25

QUÆRO IV. An locatio ad longum tempus dicatur alienatio? Dico quod ſic, & ubicumque prohibetur alienatio, cenſetur & prohibita locatio ad longum tempus, not. Ang. *in* §. *adeo*, *Inſt. de loc.* Boer. *deciſ.* 234. Covar. *lib.* 2. *reſol. c.* 16. habet ſiquidem conductor ad longum tempus utile rei dominium, ut not. Jaſon *in l. naturaliter*, *n.* 15. *ff. de acquir. poſſeſſ.* & *in l* 1. *n.* 34. & *l. ult. n.* 2. *C. de jur. emphyt.* 26

Dicitur autem locatio ad longum tempus illa, quæ fit per decem annos: ita Bart. *in l.* 1. §. *quod autem*, *n.* 3. *ff. de ſuperficieb.* ubi ita Canon. commun. teneri aſſerit *in c.* 1. *poſt Gloſſam ibi*, *in verſ. ad modicum tempus*, *de reb. Eccleſ. non alien. in Clem.* Idem atteſtatur Covar. *lib.* 1. *reſol. c.* 16. *n.* 1. & utriuſque juris Doctores ita tenere communiter profitentur Paul. de Caſtro *conſ.* 4. *n.* 3. *vol.* 1. & Decius *conſ.* 204. *n.* 1. licet alii ad ſeptennium, alii ad Judicis arbitrium remittant, ut not. Menoc. *de arb. judic. lib.* 2. *caſu* 5. 27

Prædicta tamen communis opinio pro moribus, & conſuetudine ejuſque regionis limitatur, ut not. Solcar. *in com. P. Alb. c. eodem*, *n.* 79. *pag.* 129. & *c. cautum*, *num.* 27. *pag.* 552. ubi in præſenti Principatu variam eſſe conſuetudinem refert. 28

Atteſtatur tamen ibidem de frequenti uſu in majori parte præſentis Principatus, longum tempus ſumi pro quinque annis. Idem not. Soſſona *in jur. lucer. lau. in* 4. *princ. n.* 27. 28. ubi autem deeſt conſuetudo, aut privilegium, longum tempus dicitur decem annorum: ita Socar. *in d. c. cautum*, *n.* 27. *in fin.* Adde quod locatio facta pro duobus aut pluribus quinqueniis, ita ut finito uno incipiat alterum, eſt ſpecies alienationis, ut not. *in elem.* 1. per gloſſam & Doct. *de rebus Eccleſ. non alien.* & notat Socarus *in d. c. eodem*, *n.* 80. *pag.* 130. Idem tenet Lup. *alleg.* fac. text. *in l. Senatus*, §. *fin. ff. de don. cauſ. mor.* Anchar. *conſ.* 57. *n.* 2. & Dec. *conſ.* 92. *n.* 16. his adde quæ trado ſupra, *c.* 8. *de donat* n. 47. & *ſeq.* 29

QUÆRO V. Maritus, tutor, vel alius legitimus adminiſtrator locavit res quas adminiſtrabat, an marito mortuo, vel tutela, ſeu alia legitima adminiſtratione finita, contractus locationis tranſeat ad ſucceſſorem active & paſſive? Vide per Covarr. *lib.* 1. *reſolut. cap.* & Ant. Gomeſium *de loc. n.* 8. Surd. *deciſ.* 299. Rol. *conſ.* 49. *n.* 7. *vol.* 2. 30

QUÆRO VI. An ſucceſſor teneatur ſtare locationi factæ per prædeceſſorem? Reſpondeo, quod ſucceſſor univerſalis, qualis eſt hæres, tenetur ſtare locationi ſui, qui deceſſit, prædeceſſoris, *l. viam veritatis*, *C. loc.* ſucceſſor vero ſingularis, ſi eſt voluntarius, ut emptor, donatarius, legatarius, & ſimiles, non tenetur: *l. emptorem*, *C. locat.* & *l. qui fundum*, *ff. eod.* dominus tamen qui locavit, tenetur conductori ad intereſſe ob non completum ſibi contractum, *d. l. qui fundum*, & *in l. nihil*, *C. fin. de leg.* 1. eo quod locator tenebatur conductori adimplere contractum locationis, & ſic cum vendidit aut legavit, debebat reſervare jus coloni, & cum id non fecerit; ideo ad intereſſe tenetur. Notant hæc Alber. & alii in *d. l. empt.* Gratus *conſ.* 95. *n.* 30. *vol.* 1. Greg. Lopez. *par.* 5. *tit.* 8. *l.* 19. *gloſſ. delleguers.* Alios refert Gutier. *can. qq. lib.* 2. *c.* 8. *n.* 9. & quemadmodum ſingularis ſucceſſor poteſt conductorem a re conducta expellere: ita cum contrariorum eadem ſit ratio & diſciplina, *l. ſecundum naturam*, *ff. de regul. jur.* conductor re tranſlata in ſingularem ſucceſſorem poteſt a conductione recedere, ut not. comm. Doct. *in d. l. emptorem*: & *l. qui fundum*, & Ant. Gom. *de locat. n.* 9. *in princ.* Hieron. Gabr. *conſ.* 68. ſuſe Surd. *deciſ.* 52. ubi *n.* 7. refert duas limitat. late Gutier. *canon. quæſt. d. lib.* 2. *c.* 8. Mareſcot. *variar. reſolut. lib.* 1. *c.* 18. *n.* 1.

Prædicta etiam in uſufructuario procedunt, ut ſi ſit ei donatus, venditus, vel legatus uſusfructus, poſſit colonum expellere, text. eſt *in l. arbores*, §. 1. *ff. de uſufruct.* notat hæc Mantica *in tract. de tacit. & ambig. conv. tom.* 1. *lib.* 5. *tit.* 10. *n.* 5. Capel. Tholoſ. *quæſt.* 410. Pancirolus *ad Guid. Pap. q.* 490. Bertazol. *in tract. clauſ. clauſ.* 15. *gloſſ.* 2. *n.* 17. Æmil. Ferr. *reſponſ.* 16. *n.* 15. Surd. *deciſ.* 265. *n.* 30. Emptor tamen fructuum non poteſt expellere conductorem, quia æquiparantur locatio, & venditio fructuum, *cap. veſtra*, *de locat.* notat Imol. *in Clem.* 1. *n.* 15. *de reb. Eccleſ. non alienan.* qua ratione dicit emptorem fructuum non poſſe expellere conductorem, bene tamen emptorem uſusfructus, quia etiam ad tempus poteſt conſtitui, *l. corruptionem*, *C. de uſufruct.* & *l. ambiguitatem*, *eo tit.* & reddit rationem, quia uſusfructus pars eſt dominii, *l.* 5. *ff. de uſufruct.* Et ſic dicit, qui vendit uſumfructum, vendere partem rei, licet ſit ad tempus, quia dominium poteſt concedi ad tempus, *arg. l. fin. C. de legat.* & poſt Rodericum Suarez tradidi *lib.* 3. *reſol. cap.* 7. *de pact. n.* 312. Inſuper addit, emptorem fructuum non poſſidere, bene tamen uſufructuarium, *leg.* 33 *naturaliter*, §. 1. *ff. de acquir. poſſeſſ.* ob quod Rectores Eccleſia-

cleſiaſticos, non poſſe vendere uſumfructum rei Eccleſiaſticæ reſolvit. Sequitur Alexand. *conſ.* 118. *n.* 13. *lib.* 5. Bartazol. *in tract. clauſul. clauſ.* 15. *gloſſ.* 2. *n.* 17.

34 Iſtam differentiam inter emptorem fructuum, & emptorem uſusfructus pulchre tetigit Bartol. *in l. codicilli* 91. §. *inſtituto*, *n.* 4. *ff. de legat.* ubi dicit qui vendidit fructus conſtituendo ementi jus uſusfructus in re, dicitur alienare, allegat *l. fin. ff. de reb. alien. non alienand.* aut non conſtituit jus uſusfructus in re, ſed tantum ſe obligavit actione perſonali ad dandos fructus in re, & iſte non dicitur alienare, *l. fin. in fin. ff. de contrab. empt.* & qualiter hoc perpendatur dicit not. *in l. cum ita*, *ff. de uſufr. legat.* & ibi declarat idem Bar. & melius *in l. fundi Trebatiani*, *ff. eod. tit. de uſufr. legato*. Prædictis nove aſſentitur Mantica *tract. de tacit. & ambig. conven. tom.* 1. *lib.* 5. *tit.* 10. *n.* 33. ubi reſolvit *d. l. emptorem*, habere tantum locum in emptore qui habet jus in re: & ob id non habere locum in emptore fructuum, qui non ſolum non habet jus in re, ſed nec etiam in fructibus, donec a ſolo ſint ſeparati, ut per Alex. *in d. §. ſi vir*, *n.* 15. *per l. cum in plures*, §. *meſſem*, *ff. locat. & leg. ſi ſervus*, §. *locavi*, *ff. de fur.*

Si ſucceſſor ſingularis eſt neceſſarius, in quem poſſeſſor rem ex neceſſitate transfert, ut eſt mulier in quam maritus, ſeu ejus hæres ſoluto matrimonio rem ex neceſſitate transfert, tenetur ſtare locationi, ut not. gloſſ. Bart. Paul. Jaſ. & Doctores *in l. divortio*, *ff. ſolut. matrim.* & commun. Doctor. per illum text. *in l. ſi filio famil.* *ſi vir in quinquennium*, *ff. ſolut. matr.* hoc intellige non præciſe, ſed cauſative; ut
35 ibi explicant Doctores, & Covar. *lib.* 2. *Reſol. c.* 13. *n.* 5. & 6. & alii paſſim. Et ſimiliter ille qui per Judicis ſententiam ſuccedit, cum talis translatio cenſeatur neceſſaria, tenetur ſtare colono: ita Bald. *in c. quoniam frequenter*, §. *fin. ad fin. ut lite non conteſtata*, quem refert & ſequitur Jaſ. *in d. l. divortio*, *n.* 35. Mateſc. *d. lib.* 1. *c.* 13. *n.* 19.

Quod iſta alienatio quæ fit in executionem rei judicatæ, aut alias de judicis mandato dicatur neceſſaria ſaltem quoad effectum de quo agitur, videndus eſt Codex Fabrian. *lib.* 4. *tit.* 42. *de jure emphyt. defin.* 23. Vincent. de Franch. *deciſ.* 277. Caroc. *de locat. & conduct. tit. de ſingular. ſucceſſ. n.* [illegible] Oraſc. *deciſ.* 82. *n.* 6. Gut. *can. quæſt. lib.* 2. *tit.* 8. *n.* 49. Mareſcot. *var. Reſol. lib.* 1. *c.* 18. *n.* 3. & nove Mantica, *de tacit. & ambig. convent. tom.* 1. *lib.* 5. *tit.* 10. *n.* 27. ubi declarat hoc procedere quando is qui per ſententiam ſuccedit, ſuccedit ex perſona & jure prædeceſſoris, veluti ſi erat debitor ſucceſſoris: ſecus ſi non ſuccedat ex perſona prædeceſſoris, ſed per privationem & extinctionem juris illius. Allegat Mandel. qui bene loquitur *conſ.* 108. *n.* 6. Cephal. *conſ.* 254. addo Sorinum *conſ.* 32. *n.* 6. *lib.* 2. ubi dicit, quod ſingularis ſucceſſor non per viam tranſmiſſionis, ſed viam privationis juris quod erat in prædeceſſore ſuo, non tenetur ſtare colono ſui prædeceſſoris, per regulam *l. lex vectigali*, *ff. de dignor.* Senſit & Maſtril. *deciſ.* 5. *n.* 8. Mar. Giurba *deciſ.* 58. *n.* 6. & Felic. de Solis *de cenſ. tom.* 2. *lib.* 3. *cap.* 4. *ſuper n.* 8. *in fin.* in ſimili dixit, ubi locatio fuerit nulla, ſingularem ſucceſſorem non teneri ei ſtare. Et alios caſus explicat Gutier. *canon. quæſt. lib.* 2. *c.* 8. *n.* 8. & etiam prædicta limitat ubi locatio fuiſſet facta in fraudem: quod ante eum adnotavit Bald. *in d. c. quoniam frequenter*, §. *fin. n.* 9. *ut lite non conteſt.* Oraſc. aliis relatis *d. deciſ.* 82. *n.* 6. & 7. & Surd. *deciſ.* 40. *n.* 21. ubi prædictam concluſionem de ſucceſſore neceſſario, qui ſuccedit ex ſententia judicis, declarat procedere quando jus in re acquiritur ſucceſſori ex ſola judicis ſententia: puta quia judex rem dedit in ſolutum, vel tranſfert ex ſecundo decreto: ſecus quando quis erat dominus, ſed jus ſuum cogitur judiciali via, & per ſententiam conſequi, & avocare a tertio. Nam tunc cum ſententia non tranſferat dominium, ſed translatum declaret, allegat Socinos Junior *conſ.* 32. *n.* 2. *vol.* 2. Victor non tenetur ſtare colono, quia non ſuccedit ex ſententia; & ita nuper conſului, & obtinui. Bart. deciſionem *in l. in venditione*, §. *de bon. auct. judic. poſſiden.* intellige ſi locatio ſit facta bona fide, alias ſecus, ut not. Doct. *in* §. *ſi vir in quinquennium*, & Jaſ. *d. l. divortio*, *n.* 35. Covar. *lib.* 2. *variar. Reſol. cap.* 15. *circa medium*. Gutier. *d. lib.* 2. *canonic. quæſt. c.* 8.

36 Sed nunquid ſingularis ſucceſſor poterit propria auctoritate colonum expellere? Gloſſ. *in d. l. emptorem*, & *in d. l. qui fundum*, videtur velle quod ſic. Idem in terminis defendit Felic. *conſ.* 50. *per tot.* Codex Fabr. *lib.* 4. *tit. de locat. defin.* 59. Guid. Papæ *deciſ.* 480. Parlad. *lib.* 2. *rer. quotid. cap.* 6. *n.* 3. Borgn. Caval. *deciſ.* 45. *n.* 69. *part.* 1. Joſeph. Ludoviſ. *deciſ. Peruſ.* 17. Joſeph. Seſſe *de inhibit. cap.* 20. §. 1. *num.* 6. 7. 8. & 29. Beroſ. *conſil.* 212. *ante fin. lib.* 3.

37 Limitanda tamen eſt prædicta concluſio, ut procedat ubi propria auctoritas potuiſſet exerceri ſine vitio aliquo, puta quod non daretur reſiſtentia de facto: nam eo caſu ad Judicem eſſet recurrendum, ad ea quæ tradit Menoch. *de adipiſcenda poſſeſſ. remed.* 5. *n.* 87. idem Codex Fabrian. *lib.* 1. *tit.* 10. *ut lite pend. defin.* 11. & *lib.* 4. *tit.* 41. *defin.* 58. & *lib.* 7. *tit.* 7. *de acquir. vel amittend. poſſeſſ. defin.* 28. conferunt & quæ tradidi *lib.* 3. *reſolution. cap.* 17. *de ſentent. & earum execut. n.* 548. & 549. Cabal. *deciſ.* 36. *n.* 347. *part.* 2. Clar. *in* §. *emphyteuſis*, *quæſt.* 11. *ante fin.* Peregr. *deciſ.* 127. *n.* 7. text. eſt pro iſta limitatione opt. *in l. non eſt ſingulis*, *ff. de reg. juris.*

38 Idemque eſt ubicumque quis a principio non poſſedit ab ſolute, ſed limitate ad tempus, vel ad aliquam cauſam, quia tunc cum finito tempore vel cauſa extinguatur & poſſeſſio, poteſt propria auctoritate res rehaberi, dummodo ſine ſcandalo, ut bene not. Joſeph. Ludoviſ. *deciſ. Peruſ.* 17. *per tot.* Codex Fabrian. *lib.* 4. *tit.* 42. *de locat. defin.* 58. *n.* 11. Seſſe *de inhibit. c.* 20. §. 1. *n.* 6. 7. & 20. & *deciſ.* 18. *n.* 92. & *ſeq.* Marant. *in tract. de remed. poſſeſſor. n.* 169.

Hoc pulchre not. Natta *conſ.* 563. *a n.* 29. *uſque ad fin.* & Boſſius *tit. de Principe*, *n.* 296. & *ſeq.* ubi dicit non obſtare *cap. licet Epiſcopus*, *de præbend. in* 6. quod potuit eſſe cauſa in eo qui antea poſſidebat, quare non teneretur reſtituere: quia dicit id non eſſe in conſideratione, ex quo apparet illum non poſſidere, ad not. *in l.* 4. *ff. de fideicommiſſ. liber.* Ludov. Roman. *conſ.* 499. Videndus ad propoſitum Seſſe *d. cap.* 20. §. 1. *num.* 20. videndus etiam Marſil. *ſing.* 195.

Illud tamen circa prædicta eſt indubitatum, Doctores qui 39
tenent, etiamſi quis limitate poſſideat ex contractu, ceſſante cauſa poſſidendi, non poſſe propria auctoritate poſſeſſionem avocare, ſed Judicem eſſe adeundum, id intelligere ubi facta eſt alicujus rei traditio, ita ut etiam amiſſo jure poſſidendi, aſinina illa detentatio remaneat, quæ per traditionem translata fuerat, & ſic de dicta detentatione cum propria auctoritate ejici non poſſe cenſent, ſed opus eſſe judiciali auctoritate, cum retrotraditione opus ſit: ita in terminis cenſuit Codex Fabrian. *lib.* 7. *tit.* 7. *de acquir. poſſeſſ. defin.* 13. Joan. Baptiſt. Coſta *de retrotraction. cap.* 8. *n.* 22. Hieronym. Gabr. *conſ.* 44. *per totum*: neque mirum, quia licet detentatori expulſo non competat ad recuperandam ſuam tenutam interdictum poſſeſſorium, competit tamen Judicis officium, *leg. Aquilius*, & ibi Gloſſ. & Bartol. *ff. de donat.* Imo & remedium *can. reintegranda* 3. *quæſt.* 1. ei competere, ex multis reſolvit Natta *conſ.* 563. *n.* 29. dicens iſtud remedium non ſolum competere ſpoliatis, ſed & dejectis, aſſeritque dici dejectus, qui nudam facti detentionem habet; hoc intellige probata per detentorem juſta cauſa detentionis, cum antea ei non competat Judicis officium, ut inferius traditur.

Ubi vero amiſſo jure poſſidendi non remanet illa detentatio aſinina, puta quia non ſit facta translatio alicujus rei, ſed jus poſſidendi conſiſtat ex facto ſucceſſivo, partiſque poſſeſſionem confert; tunc cum amiſſo jure poſſidendi nihil remaneat penes illum qui poſſidebat, nec opus ſit translatione aliqua poſſeſſionis, cum poſſeſſio quotidie conferretur, cum deficiet jus poſſidendi, nihil habere neceſſe partem quam ceſſare a facto ſuo, quod poſſeſſionem conferebat, neque opus eſſe ad id Judicis auctoritate, cum citatio non requiratur in actu qui a mera voluntate pendet, *l. in re mandata*, *C. mandat.* not. Alexand. *conſ.* 6. *n.* 22. *lib.* 4. Bald. *in l. neque natales*, *n.* 17. *C. de probation.* ob quod eo caſu ſpoliatus qui prætenditur omnium conſenſu, non reſtitueretur ex defectu probationis intereſſe, ut bene proſequitur Roman. *conſ.* 499. *per tot.*

Et licet non ignorem, & in ceſſatione ſolvendi ſed præſtandi aliquam patientiam ad aliquid, poſſe dari vim turbativam, & expulſivam, ut bene declarat Joan. Faber *in* §. *retinendæ* 14. & 15. *Inſtitut. de interdictis*, tamen inter omnes conſtat, quod ſi ceſſatio fiat ex eo, quod extincta ſit cauſa, ceſſationem licite fieri propria auctoritate, neque licentiam ad ceſſandum a Judice eſſe petendam.

Ex prædictis concluſionem prærallegatam indubitanter pro- 40
cedere apparet in his qui nomine ſuo nunquam poſſident, ut in conductore, ut bene not. Socin. *in conſ.* 13. *n.* 14. & *ſeq. lib.* 3. Codex Fabrian. *lib.* 4. *tit.* 41. *de locat. defin.* 58. Guid. Papæ 9. 480. Et iſta opinio placet, quidquid olim tenuerim, cum grano tamen ſalis, id eſt, niſi colonus allegando ſe injuſte expelli, de facto reſiſteret, ed ea quæ ex multis tradit Menoch. *de adipiſc. poſſeſſ. remed.* 5. *n* 78. & idem Codex Fabrian. *lib.* 1. *tit.* 10. *ut lite pendente*, *defin.* 11. & ipſe *lib.* 3. *tit.* 17. *de ſentent. n.* 548. & 649. Peregrin. *d. deciſ.* 127. *n.* 7. Et *ad cap. licet Epiſcopus*, *de prebend. in* 6. quod olim negotium faceſſebat, reſpondetur prout multum bene in propoſito reſpondit Joſeph. de Seſſe *de inhibitione*, *c.* 29. *n.* 7. & 8. & Codex Fabrian. *d. lib.* 4. *tit.* 41. *defin.* 58. Natta *conſ.* 653. *n.* 29. & Boſſius *in tract. de Princip. n.* 296. & *ſeq.*

Ex prædictis datur intelligi, ſingularem ſucceſſorem etiam voluntarium in aliquibus caſibus teneri ſtare locationi ſui prædeceſſoris. Quorum primus eſt ſi conductor haberet jus in re conducta, utpote ſi ad longum tempus conduxiſſet; quia tunc cum habeat jus in re, ut proxime tradidimus, non poterit per ſingularem ſucceſſorem expelli: ita Bartol. *in d. l. emptorem*, & *dict. leg. qui fundum*, & *ibi* Bald. Paul. Salicet. Fulgoſ. & communiter alii, Alexand. & moderni *in leg. ſi filiofam.* §. *ſi vir in quinquennium*, *ſoluto matrim.*

Secundus caſus eſt quoties conductor pro obſervatione di- 41
cti contractus habet bona omnia dicti locatoris obligata, vel ſpecialiter illam rem locatam; quia tunc cum conductor habeat jus reale in dicta re locata, dictam nempe hypothecam, quæ eſt jus in re ſive jus reale, ut not. Neguſ. *de pignor. part.* 1. *n.* 3. habet virtute dictæ hypothecæ jus retentionis pro damnis, & intereſſe: ita Bartol. *in d. l. emptorem*, & *in d. l. qui fundum*, & utrobique commun. Doctor. Idem Bartol. *in dict.* §. *ſi vir in quinquennium*, & ibi Paul. Jaſ. & alii. Et moderni *in leg. nihil proponi*, *de leg.* 1. Ratione ſiquidem hypothecæ, ſive generalis, ſive ſpecialis, datur jus retentionis pro damnis & intereſſe: ita Bartol. Jaſon, Paul. & alii *in leg. ſi non ſortem*, §. *centum*, *ff. de condict. indeb.* & ſic conductor jure hypothecæ

non

non poterit expelli a singulari successore, nisi prius singularis successor ei satisfecerit de damnis, & interesse: notat hoc bene Covarruv. *lib.* 2. *variar. Resolut. cap.* 15. hanc communem esse opinionem dicit Negus. *de pign. part.* 2. *membr.* 1. *num.* 6. & 7. Guid. Pap. *decis.* 480.

Ex quibus colligo, quod si hodie fiat publicum instrumentum de aliqua locatione, conductor non poterit expelli per singularem successorem, nisi prius satisfaciat conductori de damnis, & interesse. Et hoc quia in quocumque publico instrumento, pro observatione contractus apponitur, & est consuetum apponi hypothecam generalem omnium bonorum.

42 Adeo ut si per simplicitatem Notarii non sit apposita, censeatur, & habeatur pro eo, ac si esset apposita; ita Cæpol. *in leg. quod si nolit*, §. *qui assidua*, per illum text. *ff. de edilit. edict.* allegat text. *in leg. & quæ nondum*, §. *quod dicitur*, ibi, *non ad illam, quæ inferri solet quotidie cautionibus, ff. de pign.* not. Paul. Bald. Jas. & alii *in leg. errore*, *C. de testamen.* not. Surd. *decis.* 265. *n.* 63. Quia Notarius censetur

43 rogatus de apponendo omnes clausulas consuetas in instrumento quod conficit, ut bene diversis exemplis declarat doctissimus nostræ ætatis Menoch. *de præsumpt. lib.* 3. *præs.* 44. quomodo regula hæc intelligatur, bene declarat Menoch. *consil.* 37. *l.* 1. & Alvar. Valasc. *consul.* 146. *tom.* 2.

Alias fallentias ad dict. regulam enumerat Guid. Papa *decis.* 480. si emptor sciverit contractum locationis, teneri stare colono, censet Berosi. *cons.* 2. *n.* 15. *lib.* 1. Surd. *dec.* 172. *num.* 5. & 266. & Don Lud. a Peguera *decis.* 50. *tom.* 2. & censuit Senatus ad relationem domini Raphaelis Rubi, & Coll. die 13. Julii 1610. in causa præcepti de domibus evacuandis mota instante Michaele Alemany, mercatore & cive Barcinonæ, contra Vitalem Calvet ejusdem civitatis. Dubitari tamen potest, an ut id procedat, debeat constare emptorem habuisse plenam scientiam, seu specificam contractus locationis; An vero sufficiat scientia in genere? Et eam sufficere est verius; quia ex quo certus est rem alteri locatam fuisse, debuit cogitare posse esse in venditione exceptum jus dicti conductoris, ad ea quæ tradit Surd. *dict. decision.* 172. & 265. & Berosi. *consil.* 2. *num.* 12. & 17. *lib.* 1. Maxime cum ex quo emptor scivit rem locatam, potuit etiam cogitare in locatione intervenisse juramentum, ad ea quæ tradit Imol. *in leg. cum vir, ff. de usucapion.* & in terminis Natta *consil.* 426. *num.* 16. & Perol. *dict. consil.* 2. *num.* 12. & 17. *lib.* 1. & Surd. *d. decis.* 265. *num.* 40. Conferunt & quæ tradit Bald. *in l. si fundum, C. de evictionem.* & alii relati per Caval. *comm. contra com. part.* 3. *q.* 752. *num.* 44. & *seq.*

44 In eadem Regii Senatus decisione fuit pronunciatum, juramentum præstitum in contractu locationis pro observantia contractus, facere, ut conductor non possit expelli ante finitam conductionem per emptorem, quasi tunc impediatur dominii translatio: quæ opinio fuit Soc. *cons.* 90. *volum.* 4. Gozadin. *consil.* 2. 4. & 10. Rolan. *consil.* 60. *vol.* 1. & aliorum quos refert, & sequitur Surd. *decision.* 225. Caroc. *de loc. & cond. part.* 2. *titul. de sing. success. num.* 26. Natta omnino videndus, propter rationes quas tradit *consil.* 226. Marilia. *decis.* 23. *in fine*, quam sententiam alia Aula amplectitur. Quod nota, quia in jure controversus est ille articulus, ex his quæ tradit Hieronym. a Lauren. *dec. Avenion.* 108. & relatis per Stephanum Gratian. *dec.* 99. *num.* 8. & Hier. Gabr. *cons.* 66. *num.* 12. *lib.* 1.

45 An tamen successor in beneficio teneatur stare locationi temporali factæ a prædecessore, disputat bene omnino videndus post Rotam, Puteum, & alios Caval. *decis.* 39. *n.* 66. *part.* 2. ubi resolvendo quæstionem negative, eam limitat duobus modis, & bene: videndus etiam Barbos. *in leg. filiofam.* 26. §. *fin. n.* 17. *ff. solut. matrim.* & Azevedo *cons.* 31. *per tot.* & Maresc. *var. Resol. lib.* 1. *cap.* 18. *num.* 5. Covar. *var. resol. lib.* 2. *cap.* 15. *n.* 6. ubi idem esse dicit, licet beneficiatus beneficio renunciasset ante finitam locationem. Quam ampliationem verissimam dicit Gutier. *can. qq. part.* 1. *c.* 36. *n.* 5. & ante eos Paulus de Castro *cons.* 4. *n.* 4. *lib.* 1.

46 Emens ab Ecclesia an colono stare teneatur, disputat hinc inde Fachineus *controvers. lib.* 11. *cap.* 21. & affirmative cum communi concludit argumentando a fisco ad Ecclesiam: quod argumentum valere communiter attestatur Everard. *in loco, a fisco ad Ecclesiam*, & sic cum emens a fisco teneatur stare locationi, fisci favore, ne colono teneatur, eo quod ei frui per tempus conventum non licuisset *l. fin. ff. de jur. fisc.* hic & emens ab Ecclesia.

47 Quid autem sit in colono partiario, nunquid singularis successor ei stare teneatur, ardua quæstio est. Multi tenent quod sic, inter quos Alexander *in leg. si filiofam.* §. *fin. num.* 17. *solut. matrim.* Ludovicus Roman. *consil.* 309. Jason. *in leg. cum filiofam. num. pen. & ult. de legat.* 1. Ozasc. *decision.* 82. post longam disputationem distinguit: vide ibi per eum: ejus distinctio mihi semper æqua visa fuit, & secundum eam ex facto obtinui.

48 Est etiam circa prædicta observandum, quod proprietarius finito usufructu non tenetur stare locationi usufructuarii, *leg. si quis domum*, §. 1. *ff. locat.* Multos in istam sententiam adducit, quam exornat Joan. de Castillo, Sotomayor *de usufruct. lib.* 1. *cap.* 33. *num.* 17. Guttier. *canon. qq. lib.* 2. *cap.* 8. & Mantic. *de tacit. & ambig. convent. lib.* 3. *tit.* 11. *tom.* 1.

49 Qui rem venditam cum pacto de retrovendendo redemit, tenetur secundum receptam sententiam stare locationi illius qui rem cum pacto de retrovendendo possidebat, ut post Tiraquel. & alios Mastril. *decis.* 15. *num.* 7. Marescotus *var. Resolut. lib.* 1. *cap.* 18. *num.* 8. & nove aliis relatis Giurba *decis.* 58. *dict. num.* 18.

In casibus ubi quis tenetur stare colono, venditor exigit 50
pensionem, & eam restituet emptori, aut ei actionem cedere cogetur, ut concludit post eum relatus Honded. *cons.* 85. *num.* 12. *lib.* 2.

QUÆRO VII. Utrum in contractu locationis fiat re- 51
missio mercedis ob pestem, sterilitatem, bellum, & alios similes casus? Dico quod sic, ut notat Bartol. *in leg. si merces*, §. *vis major*, *ff. locat.* Bart. & Doc. *in leg. licet, Codic. eod.* Ant. de But. & Imol. *in cap. propter sterilitatem extr. eod.* Et quia multa scitu digna hic cadunt, quæ explicarem, nisi brevitati juxta meum institutum studerem, videas Bossium *in sua Practica*, *titul. de remissione. mercedum conductorum*.

QUÆRO VIII. De quadam quæstione quæ mihi bis de 52
facto accidit: Conduxi equum, moritur in itinere, nunquid præsumitur ille equus mortuus mea culpa, ita ut probare debeam esse eum mortuum sine mea culpa, alias condemner, cum conductor de dolo, lata culpa, & levi teneatur, licet secus de casu, & culpa levissima, ut habetur *in l. videamus, cum duabus ll. seq. ff. locat. & l. in judicio, Cod. eod.* vel præsumatur mortuus morte naturali, ita ut si locator prætendat mea culpa mortuum esse, id probare debeat?

Respondeo, quod præsumitur mortuus morte naturali, & sic locator tenetur probare mea culpa mortuum esse, ut quia imposuerim ei majus pondus æquo, vel ad alium usum quam ad quem conduxi equum applicaverim, vel in itinere fatigaverim, vel plus æquo laborare coegerim, ut habetur *in l. qui insulam*, & ibi gloss. ordin. Bart. Bald. Salic. Fulg. & com. DD. *ff. locat.* Idem Bart. *in l. unic. ne quis onerib. publ. lib.* 11. *C.* vel eum ita percusserim, ut inde mortuus sit, ut not. Bart. *in l.* 1. *C. de Cur. pub. lib.* 12.

Estque ratio, quia dolum, culpam allegans, debet eam 53
probare, *l. dolum, C. de dolo malo, l. quoties*, §. *qui dolo, ff. de probat.* cum similib. Et in expresso istam doctrinam sequitur Bald. *in l. si pecuniam, sed si accepit, per illum text. ff. de cond. caus. dat.* & ibi Alex. & novissime Anton. Gom. *de locat. n.* 22. ubi quosdam obices diluit.

Circa practicam tamen adverte, quod non sufficit mihi 54
probare (ut liberer a solutione equi) equum, quo ferebar, in tali itinere obiisse: sed debeo probare de identitate rei, probando quod ille erat equus quem conduxi. Quod probabitur per signa, colorem, & similia, ut not. in terminis Jason *in leg. non hoc, n.* 22. *C. unde legit.* Joan. Andr. *in cap. auditis, de præscr.* & ibi Anton. de Butrio, Panorm. & alii. Idem Jas. *in leg.* 2. *in fin. C. de bon. poss. sec.* Natta *tabul. cons.* 89. *n.* 4. Hanc esse communem sententiam dicit Decius *in cap. in præsentia, n.* 43. *extr. de probat.* sequitur Menoch. *de præsumpt. lib.* 6. *præsumpt.* 15. *n.* 27.

Insuper circa prædicta adverte, quod si contingat tibi 55
equum in itinere in morbum incidere, oportet, ut eum hospiti consignes, & ut eum diligenter curet: sic enim adhibita diligentia, si moriatur, tibi non imputabitur: ita Bald. *cons.* 22. *Panuntius, lib.* 3. quem sequitur Cotta *in memor. fuis, verb. scholaris*.

Et si casu dum longum iter iviſſes, in medio itinere pe- 56
rierit equus, oportet ibi facias examinare testes ad futuram rei memoriam super dicti equi morte, designando dicti equi signa, & qualitates: talis siquidem testium examinatio in dicto loco, ubi casus evenit, facta, etiam sine ulla partis citatione probat, & fidem facit coram Judice competenti, secundum singularem Bartol. Doctrinam *in leg.* 2. *C. de naufrag. lib.* 11. Quem sequitur Paul. de Castro *in leg. cum hi*, §. *transactiones, ff. de transact.* & Ludov. Rom. *in leg. si vero*, §. *si vero, in* 54. *fallen. ff. sol. matrim.*

QUÆRO IX. An si conductor finito tempore conductio- 57
nis persistat in re conducta, censeatur rem conductam reconduxisse? Dic, quod si sciente, & patiente locatore conductor remansit in re conducta, finito tempore conductionis, tam in prædio rustico, quam urbano, censetur reconduxisse: text. est capitalis, & expressus *in l. item quæritur*, §. *qui impleto, ff. loc.* Est tamen differentia inter prædium rusticum, & urbanum, quod in prædio urbano censetur facta reconductio, prout habitavit, hoc est pro tempore quo remansit in domo post finitam conductionem, teneturque solvere pro rata habitationis ad pretium conventum in primo contractu, *dict.* §. *qui impleto, in vers. in urbanis*: in prædio vero rustico censetur facta reconductio per unum annum, & hoc licet prior conductio fuisset majoris temporis, *dict.* §. *qui impleto, vers. quod autem diximus, usque ad fin.* Rationem differentiæ assignat ibi gloss. & Bartol. *n.* 10. & post Bald. & alios notat Joan. Costa *cons.* 69. *num.* 8.

Prædictaque procedunt non solum in prædiis privatæ per- 58
sonæ, sed etiam fisci, pupilli, & Ecclesiæ interveniente scientia, & patientia Decurionum, Prælatorum, & administratorum: ita Bald. Paul. & communiter Doct. *in dict.* §. *qui impleto*, & nove Mant. *in tract. de tacit. & ambig. conv. tom.* 1. *lib.* 5. *tit.* 15. *num.* 11. & 12. ubi reddit rationem, quia universitas dicitur consentire, ex quo sui administratores consentiunt. Eadem ratione Bartol. *in dict.* §. *qui impleto, num.* 6. asserit tutoris, & curatoris scientiam, & patientiam tacitam renovationem inducere: allegat *leg. tutoris quoque, ff. de pact.* Prædicta tamen regula fallit quando conductor per modicum tempus remansisset in re conducta;

ita; quia tunc tacite reconduxisse non censetur: ita Bald. *in dict. leg. item quæritur*, §. *fin.* Afflict. *decis.* 365. *num.* 14. Quod autem dicatur modicum tempus, Bartol. *in dict.* §. *fin. n.* 12. Judicis arbitrio relinquit. Fallit etiam secundo dicta regula, quoties conjecturis appareret aliam esse locatoris voluntatem, quam ut consentiret relocationi, sumpto argumento a contrario sensu, *ex dict.* §. *qui impleto*, ubi relocationem fieri dicit ex præsumpta voluntate contrahentium: pro quo facit *lex qui ad certum*, ff. *eod.* & sic ubi de contraria mente locatoris apparet, illa totum facit, ut dixit text. *in l. ex facto, la grande*, §. *rerum autem*, ff. *de hæred. inst.* facit quia mens locatoris expressa facit cessare tacitam, & præsumptam, *argument. leg. cum filio*, §. *filio*, cum *ibi* not. *de vulg.* & ita in specie tenet Alciat. *de præsumpt. reg.* 3. *præsumpt.* 17. *in fin.* & Cioff. *conf.* 95. *num.* 2. *volum.* 1. Mantic. ubi supra, *n.* 20.

Et similiter ubi consensus locatoris deficeret, ut si esset effectus demens, vel furiosus, quia cum illorum nullus sit consensus, ut notat Bartol. *in dict.* §. *qui impleto*, *n.* 14. deficiente consensu non potest censeri facta relocatio, ita Afflict. *dec.* 365. *n.* 2. Bartol. & communiter Doctores *in dict.* §. *qui impleto*. Et item si locator tempore finitæ locationis esset absens, quia nec tunc cum deficiat consensus, censetur facta relocatio, ita Afflict. *d. dec.* 305. *nu.* 24. Mantic. ubi supra, *n.* 10. & 11. & subdeclarat, *nu.* 25.

60 Item fallit prædicta regula quando locatio fuit celebrata in scriptis, non ad effectum probationis, sed pro ejus valore & substantia, quia aliter partes contrahere noluerunt, nisi in scriptis fieret locatio, juxt. *leg. contractus*, *Codic. de fid. instrument.* quia tunc conductio renovata non censetur, ita Bart. Castr. Fulg. & alii *in dict.* §. *qui impleto*. Si autem scriptura solum interveniret ad effectum probandi, censeretur locatio renovata: ita Azor. *in sum. Cod. loca*, & Afflict. *decis.* 365. *num.* 10.

61 Hinc ex multis resolvit Alexand. Trentacinque *variar. resolution. lib.* 3. *tit. de empt. & vendit. resolut.* 2. *n.* 13. in emphyteuta temporali, puta per decem aut viginti annos, si finito tempore emphyteuta remanet in possessione rerum sciente, & patiente domino, non censeri tacite renovatam emphyteusim, cum requiratur scriptura, *leg.* 1. cum ibi not. per gloss. & Doctores *Cod. de jure emphyt.* & not. innumeri relati per Pereyr. *de renov. emphyt. quæst.* 2. *n.* 3. & licet alios referat qui tenent contrarium, ea ratione moti quod consuetudine derogatum sit, ut emphyteuticus contractus sine scriptura celebrari possit: non tamen est a præfata sententia recedendum; nam cum passim vario modo observetur, non resultat consuetudo contra jus commune, imo juri communi est standum, ut per Bartol. *in leg.* 2. ff. *solut. matrim.* Cravet. *cons.* 96. Dec. *cons.* 8. *sub n.* 4. & Rimin. Junior *cons.* 257. *n.* 49. *vol.* 3. & in terminis hujus limitationis, ita decisum refert Georgius Cabedo *decis.* 27. *lib.* 2.

62 In venditione tacitam renovationem non habere locum resolvit Bald. *in tract. leg. item quæritur*, §. *qui impleto*, *in* 2. *lect.* & post eum Mant. *de tacit. & ambiguis convention. lib.* 4. *tit.* 18. *in fin.* dicens si fructus alicujus agri pro certo pretio
63 ad tempus certum sint venditi, eo tempore transacto, ex tacito partium consensu non censeri venditionem renovatam.

Ad prædicta adde, quod prædicta regula habet locum etiam in locatione, & conductione operarum, puta Advocati, Medici, & similium, ut in specie respondit Cor. *cons.* 348. *lib.* 1. quem refert & sequitur Menoch. *de præsumpt. lib.* 3. *præsumpt.* 85. *n.* 16. & Mantica *dict. tit.* 15. *n.* 46.

64 Extenditur 2. dicta regula, ut habeat locum etiam respectu hæredis locatoris, & conductoris. Ita Castr. *in dict.* §. *qui impleto*, & Afflict. *decis.* 163. *n.* 6. Socin. Jun. *cons.* 63. *nu.* 20. *lib.* 2. Alexand. *consil.* 28. *in fin. volum.* 4.

65 Extenditur & ultimo dicta regula, ut habeat etiam locum respectu qualitatum. Tacita siquidem reconductio præsumitur facta cum omnibus qualitatibus, vinculis, & clausulis accessoriis positis in primo contractu, quæ dependent a mera partium voluntate, ut pignus, hypotheca, terminus solutionis, & similia, *d.* §. *qui impleto*. Secus si vincula cautionis, & alia id genus dependerent a tertii voluntate, quia talia in ejus præjudicium non censentur repetita in reconductione, ut not. Bartol. & comm. Doct. *in dict.* §. *qui impleto*, confert ad id lex, *si cum Hermes*, *Codic. eod.* not. Joan. Andreola *in cap. constitutus*, *de fidejussor.* ubi dicit quod si pro obligato ad tempus quis fidejussit, & postea prorogetur, non tenebitur fidejussor, nisi de ejus voluntate fuerit facta prorogatio. Angelus *in leg. legem*, *Codic. hoc tit.* ubi renovata locatione, censeri omnia renovata, nisi agatur de præjudicio tertii, puta fidejussoris. Plus voluit Barbatus omnino videndus *consil.* 31. *lib.* 1. quod non sufficiat simplex consensus fidejussoris in prorogatione, sed quod debeat esse per stipulationem juxta *leg. blanditus*, *C. de fidejussore*.

Idque & de jure Canonico procedere patet ex his, quæ ipse trado *lib.* 2. *cap.* 5. *de fidejussor. n.* 28. sic renovato contractu societatis, fidejussores esse liberatos, late resolvit Barbatus *dict. cons.* 31. ubi ampliat, licet fidejussores scirent renovationem, & paterentur, hac ratione, quia præsens actui oneroso, & tacens non videtur consentire, *leg. invitus*, *Cod. de procur. leg. filiusfam.* §. *invitus*, ff. *eod.* Innocentius *cap. in Genesi*, *de election.* & Joan. Andreola *in cap. Joannes*, *de testament.* quos refert Barbat. *dict. cons.* 31. *n.* 2. & nove hos sequitur aliis relatis Caroci. *de locat. & conduct. part.* 2. *tit. de renovat. locat. n.* 6. bene etiam hoc tractat Anton. Gomez *variar. resolution. tom.* 2. *cap.* 3. *de locat. & conduct. nu.* 17. Et licet prorogatio termini solutionis facta inscio fidejussore, regulariter non liberet fidejussorem, ut ex communi resolvit Covarruv. *in cap. quamvis pactum*, *in princ. num.* 6. *de pact.* Anton. Gomez *variar. resolut. cap.* 13. *de fidejussor. n.* 22. id est ex eo, quia in eo non vertitur præjudicium fidejussoris, ut bene declarat Gutier. *de juram. confirm. part.* 1. *cap.* 49. *nu.* 13. ubi recte explicat hanc conclusionem, dicens, quod aut fidejussor se obligavit ad tempus, videlicet: Pro hoc fidejubeo usque ad annum: & hoc casu facta prorogatione temporis, liberatur fidejussor. Aut fidejussor se obligavit pure ad debitum sine aliqua præfinitione temporis, & tunc hæc prorogatio temporis facta per creditorem debitori non liberat fidejussorem: & clarius rem docendo dicit, aut tempus est appositum obligationi finiendæ, & tunc prorogato illo termino sine fidejussoris consensu, liberatur fidejussor, cum tantum ipse pro certo tempore fuisset obligatus: aut tempus non fuerat appositum obligationi fidejussoris, sed executioni ipsius, id est solutioni debiti, & tunc per prorogationem non censetur liberatus fidejussor, ex eo quia ejus obligatio erat perpetua, & prorogatio non tendebat in præjudicium fidejussoris, sed potius in favorem debitoris, & ipsius fidejussoris.

An conductor qui cum instrumento guarentigio erat obli- 66
gatus ad mercedem, & sic non solvendo poterat incarcerari, si tacite reconduxerit, possit etiam pro mercede non soluta carcerari, non ita pridem in foro fuit altercatum, & consului negative, eo quod guarentigia non censeatur repetita, ut per Bald. *in leg. legem*, *Codic. locat.* not. Alexand. *consil.* 17. *par.* 4. Anton. Columb. *singul.* 1. Caroc. *de locat. & conduct. titul. de renovat. locat. numer.* 20. & Jason *consil.* 49. *a numer.* 8. *usque ad finem*, *lib.* 3. dicit communem Gutier. *de jurament. confirmat. part.* 2. *cap.* 49. *numer.* 13. & Avend. *in leg.* 4. & 5. *titul. de las excepciones*, *nu.* 46. Estque rationis ratio, quia in tacita renovatione non censentur repetita quæ certam formam requirunt, ob quod juramentum non censeri repetitum in tacita reconductione, dicit Berosius *quæst.* 100. *n.* 3. & 12. eo quod requiratur pro forma in juramento, ut jurans proferat certa verba, quibus jurat, & tangat suis manibus scripturas, ut per Innocent. *in cap. etsi Christus*, *de jurejurand.* Gutier. ubi supra, *n.* 8. videndus Covarruv. *in cap. quamvis pactum*, *in princ. n.* 6. *de pact.*

Hinc si locatio prior esset facta per stipulationem, reno- 67
vatio tacita non censeretur facta ex stipulatione, eo quod stipulatio certam verborum solemnitatem requirat, *leg.* 1. *de verbor. obligat.* ut in terminis resolvit Mantic. *dict. titul.* 15. *nu.* 18. ubi *n.* 23. de pœna idem sentit, latius tamen id declarat Jason *dict. consil.* 49. *ante fin. lib.* 3. Bero. *dict. quæst.* 100. *nu.* 7. Carocius *in dict. titul. de renovat. locat. nu.* 7. & 8. & ante eos Cyn. & Bald. *in leg. cum pater*, §. *certam*, *de legat.* 2. & Barba. *cons.* 31. *lib.* 1.

Et ita in terminis ex Bald. & aliis resolvit Avendan. *de* 68
exequend. mandat. regiis, *lib.* 2. *cap.* 30. *num.* 10. dicens quod licet verum sit quod non solum principalis contractus, sed & tacitus habeant executionem paratam, ut per Bald. *in l. ad probationem*, *C. de probat. & in l. fin. C. de fideicom.* & alios ibi allegat, id procedere durante eodem contractu principali, quia tunc tacitus, ut accessorius, sequitur naturam sui *principalis*: ubi vero contractus principalis expiravit, tunc cum novus consensus accedat, non se habet, ut accessorius ad primum contractum, & sic non sequitur ejus naturam: sequitur nove prædicta Trentacinq. *variar. resolut. lib.* 3. *tit. de emption. & vendition. resolution.* 2. ubi istam conclusionem utiliter examinat per ampliationes, & limitationes.

An autem si conductor retineat res mobiles post tempus, 69
censeatur tacite reconduxisse, in dubium aliquando veni vidi: veritas tamen est quod non: imo conductor furtum facit, retinendo rem mobilem conductam finito tempore conductionis, nisi res illa solita esset locari, vel conductor verisimiliter crederet dominum permissurum: ita not. gloss. *in dict. leg. item quæritur*, §. *fin.* & Bartol. *in leg. inter omnes.* §. *rectè*, ff. *de furt. & in dict.* §. *fin. nu.* 11. & Menoch. *dict. præsumpt.* 85. *n.* 49. & nove Caroc. *de locat. & conduct. part.* 2. *tit. de ren. locat. n.* 23. & ita ex facto consului, & obtinui.

Alia circa istam reconductionis materiam vide ad satu- ritatem usque apud Menoch. *dict. præsumpt.* 85. *per totam* & nove apud Mant. *dict. lib.* 5. *titu.* 15. & Caroc. ubi supra.

Hoc tacitus non præteribo, renovationem conductionis 70
non censeri factam in favorem ejus qui contractum pro sua parte non implevit: Et sic si conduxero de re aliquam rem pro certo tempore, & prætium conductionis non solvero, licet manserim finito tempore in re conducta, non possum allegare tacitam reconductionem: ita Alexander *consil.* 76. *n.* 13. *lib.* 6. Gozad. *consil.* 94. *n.* 53. Cravet. *consil.* 87. *n.* 2. & 3. & Cioff. *consil.* 155. *n.* 6. *volum.* 1. alios refert Caroc. *de loc. & conduct. part.* 2. *tit. de renovat. locat. num.* 15.

QUÆRO X. Colonus, vel Inquilinus habuit rem ali- 71
quam conductam per plures annos, dubitatur, an ipse solverit pensionem pro tempore præterito, num si ostendat solvisse tribus proximis annis; habebit suam intentionem fundatam, quod retro solvisse præsumatur? Respondeo quod sic, *per leg. quicumque*, *Codice de apoch. publicis*, *lib.* 10. cum eo tamen, ut solutio sit facta tribus continuis annis, ac tribus solutionibus distinctis, quolibet scilicet anno: secus si interpolatim, vel uno contextu sit facta unica solutio pro tribus annis, quia tunc non præsumitur pro præterito tempore solvisse, nisi id probet: ita Cyn. & Bald. *in leg.*

se-

secunda, Cod. *de dot. promis.* Idem Bald. *in dict. leg. quicunque*, *num.* 3. Alexand. *in add. ad Bar. in d. leg. quicunque*, Cremens. *sing.* 79. Trigos. *sing.* 125. Jas. *in leg.* 2. *n.* 335. *Cod. de jur. emphyt.* Gomez *in* §. *rursus*, *n.* 32. *Institution. de actionib.* late Antonius Gabrias *de præsumptione conclusione* 11. & noviſſime Menochius *de præſumptionibus lib.* 3. *præſumpt.* 139.

Quæ etiam habent locum in emphyteuta, cenſuario ſimplici, colono & ſimilibus, ut probant Doctores ubi ſupra. Utrum autem in cenſualiſta, & ſic obligato debito perſonali, habeant prædicta locum, non ſatis inter Doctores convenit. Cremens. ſiquidem *ſing.* 8. & ante eum. Bald. *in d. leg. quicumque* 1. *verſ. item promiſiſti*, tenent quod non: ipſos ſequitur Ant. Gabr. *de præſumpt. concluſ.* 11. *num. fin.* & Cotta *in memor. in verſicul. ſolutio facta*. Contrariam tamen ſemper verius exiſtimavi, cum eadem ratio militet in debito annuo reali, atque perſonali. Et ita in ſpecie poſt aliquos per eum relatos tenet Menoch. *de præſumpt. lib.* 3. *præſumpt.* 139. *num.* 27.

73 Unum hoc ſuper quo conſului, te animadvertere volo: Venerab. communitas Presbyterorum Villæ Franchæ Pœnitent. debitat quotannis quemdam hominem ad colligendum cenſus, tributa & alias annuas præſtationes dictæ communitatis. Succeſſit quod unus ex dictis collectoribus non exegit certum cenſum de quodam cenſuario dictæ communitatis, & ceſſavit ipſum exigere per ſeptem, aut octo annos: dictus cenſuarius ſolvit cenſum ſequentibus annis tunc collectoribus dictæ communitatis, & ſic habet apochis de ſolutione dictorum cenſuum pro tribus continuis præteritis annis. Deinde ille alter Collector petit dictam cenſum ſibi debitum, quia dicti collectores debent facere debitas diligentias in exigendo, alias de ſuo ſolvere teneantur, cenſuarius prætendit ſe nihil ei debere, & vult ſe defendere, oſtendendo quod dictum cenſum ſolverit pro tribus præteritis continuis annis, & ſic quod præſumatur pro aliis retro ſolviſſe. Reſpondi talem præſumptionem non juvare dictum cenſuarium quominus ſolvere teneatur aut de ſolutione docere, eo quod ſingulis annis mutantur collectores; & dicta præſumptio juvat, quoties idem ſemper eſt, qui recipit: & ita in terminis poſtea tenere vidi Menoch. *de præſumpt. in dict. præſumpt.* 139. *num. fin.*

74 Ubi tamen quis ſolviſſet communitati, vel collegio per tres annales collectas tunc cum ſemper collegium, vel communitas eſt quæ recipiat, & in præteritum ſolviſſe præſumeretur, ut bene notat Gigas *de penſion. quæſt.* 81. *in fin.* ſequitur Stephanus Gratianus *deciſ.* 152. *num.* 7. Graiſus *except.* 25. *num.* 14. *& ſequentibus*, Joan. Baptiſt. Coſta *in tract. de retrotraction. cap.* 8. *caſu* 14. & Carocius *de locat. & conduct. lib.* 4. *tit. de paleis, olivis & gland. num.* 1. ubi ampliat & limitat; & Cotta *in memor. verb. ſolutio*, Gigas *de penſion. d. quæſt.* 81.

75 Eſtque obſervandum dictam præſumptionem habere locum in favorem creditoris, ut ſi probat ſibi ſolutum tribus continuis annis, cenſeatur & retro ſolutum ad interrumpendam præſcriptionem: ita Bald. *conſil.* 315. *in fin. volum.* 3. pro his facit, quod poſſeſſio de præſenti juncto titulo de præterito, facit præſumi poſſeſſionem in præteritum, ut per Socinum *conſil.* 89. *ante fin. libr.* 1. Alciat. *de præſ. leg.* 2. *præſ.* 21. *num.* 15. alios refert Bertazol. *conſ. civil. lib.* 1. *conſ.* 21. *n.* 9. quod intellige, ut ſtatim dicam, quoties ſolutio eſt facta a legitima perſona.

In iſta materia fui ſuper caſu ſequenti interrogatus: Reperiebatur quoddam antiquiſſimum inſtrumentum cenſualis creatum per quandam univerſitatem cuidam beneficio, & cum pluſquam octoginta anni decurſi eſſent, & nulla probata fuit ſolutio facta per univerſitatem de aliqua penſionem, probatum tamen fuit, quod poſt dictum tempus reditus dictæ univerſitatis devenerunt in manus cujuſdam creditoris de voluntate univerſitatis, qui aliis creditoribus dictæ univerſitatis de dictis reditibus ſolvebat: ſolvit per viginti annos tunc beneficiato, verum neſciebatur an ex ordine univerſitatis, an non; cum tantum eſſet ſibi conceſſum, ut ſolveret creditoribus univerſitatis, poſtea recuperavit univerſitas ſuos reditus, & ſtetit per viginti annos, quibus nulla penſio fuit ab ea petita. Deinde petit tunc beneficiatus dicti beneficii viginti penſiones, quæ decurrerant, ex quo univerſitas recuperavit ſuos reditus ex illo creditore: oppoſuit univerſitas de exceptione præſcriptionis pluſquam centum annorum, dicendo univerſitatem nunquam tale cenſuale ſolviſſe, probat beneficiatus de dictis ſolutionibus factis per dictum creditorem, dum reditus univerſitatis penes ſe erant, & dictis ſolutionibus continuis prætendit probatas eſſe ſolutiones in præteritum ad excluſionem præſcriptionis a debito oppoſitæ, juxta dict. Bald. *conſil.* 315. *lib.* 3. & cum in favorem beneficiati Senatus pronuntiaſſet ad relationem domini Hieronimi Senjuſt, fui requiſitus quid de juſtitia dictæ univerſitatis ſentirem? Pro univerſitate jus eſſe videbatur hac ratione, quod cum non conſtaret dictum creditorem habuiſſe poteſtatem ab univerſitate ſolvendi dictas penſiones, non potuit habere
76 locum præſumptio *dict. leg. quicumque*: Nam dicta lex, *quicumque*, non habet locum in favorem debitoris, niſi conſtet illum, qui recipit ſolutionem habuiſſe poteſtatem recipiendi, ut per Pariſ. *conſil.* 108. *num.* 32. *lib.* 1. Joan. Baptiſt. Coſta *dict. caſu* 14. *cap.* 8. *num.* 9. & multis relatis Malvaſia *conſ.* 55. *in fin.*

77 Similiter nec in favorem creditoris habet locum dicta præſumptio, ne ea claudicet; ut dicit Bald. *dict. conſil.* 315. *in fin. lib.* 3. niſi apparcat illum qui ſolvit habuiſſe poteſtatem a debitore id ſolvendi, & de ejus voluntate ſolviſſe. Ex hoc ne ex facto unius alteri præjudicetur, contra *cap. factum, de regul. jur. in* 6. adnotari per Pariſienſem *dict. conſil.* 108. *n.* 32. *vol.* 1. Cotta *in dict. verſicul. ſolutio, in fin.* conducit & quod tradit Peregrin. *de fideicommiſ. art.* 46. *num.* 22. quod non ſufficit probare ſolutionem præſtationis, etſi probetur facta ab eo, qui poſſeſſionem conferre poterat, duæ ſiquidem aliæ præſumptiones concurrerent, contra *leg.* 1. *Cod. de dotis promiſ.* una ex *dict. leg. quicumque*, cum ſolutio, quæ ex dicta lege probatur, non ſit vera, & realis, ſed præſumpta ut poſt Milanenſem notant Carolus de Graſſis, *dict. except.* 25. *n.* 14. Joan. Bapt. Coſta *in dict. tract. de retrotr. cap.* 8. *caſu* 14. *in fin.*

Altera quia præſumebatur etiam dicta ſolutio facta ab habente poteſtatem ab univerſitate ſolvendi, cum certum ſit, dict. leg. *quicumque*, non habere locum in ſolutione facta ſeu recepta a tertio, in tertii præjudicium, ut dictum eſt.

Hinc ne duæ præſumptiones concurrant, dixit Joan. Bap- 78
tiſt. Coſta *dict. caſu* 14. *cap.* 8. *in fin. de retrotract.* ſolutiones dictorum trium annorum non ſufficere ad inducendam obligationem in futurum, nec titulum confirmandum, ne duæ ſuppletiones fiant, ſupplerent ſi quidem probationem ſolutionum annorum præteritorum, & ex alia parte inducerent obligationem in futurum, & titulum inutilem confirmarent, allegat Jaſon *in leg. ſi certis annis, n.* 16. *C. de pact.* & Frid. Martin. *in tract. de jure cenſ. cap.* 30. *n.* 99. Duas autem ſuppletiones in jure fieri eſt prohibitum, licet alias actus vitiaretur, ut bene notant Menoch. *conſil.* 237. *n.* 38. Cephal. *conſil.* 154. *n.* 25. Conferant & quæ de non ſuppletis duobus defectibus, ex multis reſolvit Seraph. *de privileg. juram. privil.* 83. *n.* 44. *cum mult. ſequent.*

Prædicta juvabantur, quod ex quo dicti reditus univerſitatis redierant ad dictam univerſitatem, lapſi fuerant pluſquam viginti anni, & nunquam per id tempus dicta univerſitas ſolverat, ex quo præſumebatur, quod nec in præteritum ſolverat: & quod ſolutiones factæ per dictum creditorem fuerunt factæ dicta univerſitate inſcia, ad ea quæ pulchre clare in terminis hujus quæſtionis tradit Cravetta *conſ.* 313. *num.* 4.

His tamen non obſtantibus, bene judicatum cenſui: dixi 79
ſiquidem, quod ex quo conſtabat dictam univerſitatem tranſtuliſſe reditus ſuos in dictum creditorem, cum onere ſolvendo de eis aliis creditoribus, ipſum fuiſſe legitimam perſonam ad dictam ſolutionem faciendam; factum ſiquidem ab eo, qui habet poteſtatem aliquid faciendi a conſilio univerſitatis, cenſetur factum ab ipſa univerſitate, *leg. item eorum* 3. *ſi decuriones, ff. quod cujuſque univerſ. nomine* notat Nicolaus Loſæus *de jure univerſit. part.* 1. *n.* 3. *cap.* 100. *cum ſequentibus*, undæ dictæ ſolutiones perinde haberi debent ac ſi factæ fuiſſent a dicta univerſitate; maxime quod ſit præſumptio, quod dictus creditor reddidit rationem adminiſtrationis pecuniæ univerſitatis, cum quilibet adminiſtrator ad id teneatur, & ad reliquatus reſtitutionem, ut ſatisſime in fere omni genere adminiſtratorum exemplificat & probat Nicolaus Loſæus *in tract. de univerſ. part.* 3. *cap. ult. poſt princ.* & quod fieri ſolitum eſt, factum præſumatur, ut per Bald. *in rub. C. de fide inſtrum. n.* 8. *& in leg. incendium, n.* 2. *de verb. obligat.* Quibus accedit quod nec præſumatur dictam univerſitatem deliiſſe petere redditionem rationum, & reliquatus reſtitutionem, *argum. leg. cum de indebito, ff. de probation.* & nec præſumatur dictum creditorem tacuiſſe ſolutiones quas fecerat de dicto cenſuali, cum cederet ejus damno, *dict. leg. cum de indebito*, & quæ tradidi *lib.* 1. *Reſolut. cap.* 6. *de ſolution. num.* 43. præſertim quod ſolutiones erant plus quam viginti, & quælibet alicujus conſiderationis, cum eſſent ſex libræ quælibet penſio. Unde cum de debito conſtaret, & de ſolutionibus per longum tempus factis per illum, ad quem ſpectabat ſolvere ex mandato univerſitatis, & ſolutio præſumatur deveniſſe ad notitiam univerſitatis, eorum nempe quibus ex diſpoſitione univerſitatis reddenda erat ratio, quod perinde eſt ac ſi univerſitati eſſet ratio reddita; neque conſtabat de reclamatione univerſitatis, quod nempe conqueſta fuiſſet de dicta ſolutione, nec profuit univerſitati negare prædictas ſolutiones, cum de jure præſumerentur, attento dicto titulo præambulo, & dictis ſolutionibus poſtea factis, junctis prænarratis adminiculis.

Neque obſtat, quod ex quo dicti reditus reverſi fuerunt 80
ad dictam univerſitatem, nunquam ipſa poſtea ſolverit: quia id evenire potuit ex mutatione beneficiatorum, ad quos pertinebat dictum cenſuale, qui facile potuerint obligationem univerſitatis verſus dictum beneficium ignorare ad ea quæ poſt Alciat. tradit Menoc. *lib.* 3. *præſumpt.* 103. *num.* 37. Ad prædicta conducunt, quæ poſt aliquos bene tradit Fontanella *de pact. dot. clauſ.* 4. *gloſſ.* 18. *part.* 5. *num.* 38. *& ſequent.*

Et ad illud quod allegabatur, ſi debitor poſt ſolutionem trium annorum continuorum, fuerit in mora per aliquot annos, non gaudere beneficio *dict. leg. quicumque*, eſſe erroneum, ut bene contra Cravettam reſolvit Menoch. *dicta præſumption.* 139. ſequitur Fachin. *controverſ. jur. lib.* 12. *quæſtion.* 89.

Nuper evenit cum quis ſolviſſet duobus annis penſio- 81
nes cujuſdam cenſualis, & tertio continue ſequenti cum ſolveret tertiam penſionem, proteſtatus fuit creditor, ſe per receptionem illius tertiæ penſionis non intendere ſibi

præjudicare in pensionibus præteritis, juxta Theoricam Menochii *dict. præs. 39. num. 20.* debitor in continenti reprotestatus est, non consentire dictæ protestationi, & non obstante dicta reprobatione, creditor accepit solutionem, dubitatum fuit in foro, an eo casu dictæ tres solutiones probarent solutionem præteritorum annorum? Consului quod sic: eo quod per reprotestationem in continenti factam, fuerat sublatum jus protestationis, & res fuerat reducta ad terminos juris communis, & ita fuit in Curia regentis Vicariam Barcinonæ judicatum, & postea in lucem prodiit Joan. Baptist. Costa *de retrotract. casu 14. cap. 8. num. 12.* ubi quæstionem istam sic resolvit.

Post hæc scripta fui interrogatus super casu sequenti: Constabat de quodam censuali creato super quadam universitate a tempore plusquam ducentorum annorum per dominum dictæ universitatis: constitit quod quidam qui in dicta universitate successerat jure fideicommissi, solvit toto tempore vitæ suæ dictum censuale, deinde cum per mortem istius sine liberis, alius successisset in dicto, recusavit solvere creditori censualistæ, prætendendo præscriptum præscriptione plusquam ducentorum annorum; quia dicebat quod non constabat quod unquam fuisset solutum dictum censuale, nisi ex tempore quo dictus hæres fideicommissarius ipsum solverat, cum tamen ante eum fuissent lapsi ducenti anni, & quod solutio facta per dictum fideicommissarium ei non poterat nocere, cum nihil ab eo haberet & in di-
82 cto loco jure proprio succederet. Contrarium consului, & quod cum illa solutio esset facta a legitima persona, & conjecturæ fraudis non adessent, & in dubio regulariter non poterat præsumi fraus aliqua in solutione; cum solvens potuisset habere filios, & fideicommissum cessasset, & posset etiam fideicommissarius mori priusquam hæres gravatus; ut in terminis notat Eugenius *consil. 34. numer. 4.* ubi subdit non posse præsumi hæredem gravatum facere aliquid in præjudicium fideicommissarii, si ex eo ipsi primum præjudicetur, *per leg. cum de indebito, ff. de probation.* bene etiam hoc notat post Socinum Paril. *consil. 25. numer. 81. libr. 2.* ubi loquitur in hærede alienante bona fideicommisso subjecta, ut cesset suspicio alienationis in fraudem, cum non adstringeretur considerare quod potuisset mori sine filiis facit pro his, quia lex confidit de eo, ad quem negotium principaliter spectat. Cyn. *in leg. Codic. de fide instrum.* Lofred. *consil. 10.* Peregrinus *de fideicommis. articul. ultim. num. 49.* Et ultra apparet de titulo præterito, qui inducebat præsumptionem, quod & in præteritum ante dictum fideicommissarium facta fuisset solutio, per præfatam, quod possessio de præsenti facta a legitima persona, juncto titulo de præterito, faciat præsumi
83 possessionem & in præteritum, ut per Socinum *consil. 89. in fin. lib. 1.* Alciat. *de præsumpt. reg. 2. præsumpt. 21. num. 15.* alios refert Garcia *de beneficiis part. 1. cap. 5. n. 480.* & Bertazol. *in cons. civil. lib. 1. consil. 21. num. 29.* Aliud consuluissem, si pars altera dictam præsumptionem elidisset, faciendo constare saltem verisimiliter quod ante dictum fideicommissarium nulla unquam fuisset facta solutio, & solutio facta per fideicommissarium esset recens, ita ut facile creditor posset probare solutionem præteritorum annorum qui decurrerant ante tempus fideicommissarii, ad tradita, per Cravet. *consil. 313. num. 2.*

84 QUÆRO II. Quo remedio uti possit locator ad expellendum conductorem finita locatione? De jure communi locator finita locatione potest agere contra conductorem, ut rem ipsi restituat, vel actione locati, per legem *conductores, Cod. locati* vel condictione *ex leg. si quis conductionis titulo, Codic. eodem.* Inter hos tamen agendi modos, hoc interest, quod si agatur ex locato, potest conductor opponere locatori dominii exceptionem: ita Bartol. *in leg. non abs re, Cod. unde*, & cum eo communis opinio. Si vero agat condictione ex *leg. si quis conductionis titulo*, non potest dictam dominii exceptionem opponere, nisi prius rem restituat, ita Bart. & communiter Doctores *in dict. leg. si quis conductionis titulo*, nisi nova superveniisset causa conductori, quamvis rem restituere teneretur: ita Alber. qui sic declarat *dict. leg. si quis conductionis titulo, in leg. si quis fundum, §. final. ff. locat.* quem secutus est Jason *cons. 158 lib. 2.* & Menoch. *de recup. possess. remed. 11. n. 42.* ubi aliquas declarationes adfert ad legem *si quis conductionis titulo.*

85 In præsenti Principatu desumimus praxim ad prædicta ex Regia prag. R. Pet. III. quæ est sub *titul. de Lloguers, in secundo volumine*: quæ primum Barcinonæ locum habebat, postea per Dominum nostrum Regem Philippum, in Curia anni 1564. *cap. 20.* quæ est constitutio unica, *tit. de Lloguers*, fuit extensa per totum præsentem Principatum, secundum quam conductor intra decem aut viginti dies, debet probare justam le habere causam non restituendi rem locatori, alias condemnatur ad restituendam rem, & tripli-
86 catam pensionem. Et ut locatori agenti ex conductione, *leg. si quis conductionis titulo*, non potest opponi dominii exceptio: sic nec agenti ex condictione dictæ Regiæ Pragmat. & sic ex facto obtinui.

87 Istam regiam pragmaticam hodie & habere locum in prædiis rusticis, cavet constitut. *Item per evitar*, quod caput est 26. curiarum anni 1599. super qua pragmatica est advertendum, quod licet causa præcepti de domibus evacuandis, non possit evocari ad Regiam Audientiam, juxta constitutionem unicam, *tit. de Lloguers*, si tamen dicta causa inepta fuerit in consistorio verbali domini Cancellarii, aut Regentis Regiam Cancellariam, posse, ut pronunciavit Senatus ad relationem D. Jacobi Puigmija, die 21. Junii 1607. in causa Magini Pallarols, contra viduam Vinedera, actuario Puigserrer. Neque mirum, quia causa, quæ est in consistorio verbali suæ Excellentiæ, jam est consistorialis, ita ut non possit dici fieri causæ evocationem, sed tantum committi alicui ex Doctoribus Regiæ Audientiæ.

Circa dictam pragmaticam te observare volo, quod ubi 88
conductori supervenisset nova causa non restituendi, si eam intra tempus pragmaticæ probaret, non teneretur restituere ad ea quæ tradit Plot. *in leg. si quando, num. 193. Cod....* & Jason *dict. cons. 158. lib. 2.* & Menoch. *de recuper. possess. remed. 11. n. 12.* Judicium de domibus evacuandis possessorium esse, tradidi *lib. 2. cap. 1. de minor. num. 209.* Sequitur Giurba *decis. 50. num. 19.*

Insuper quemadmodum *dict. lex si quis conductionis tit.* 89
habet locum non solum in conductione, sed etiam & in aliis tenentibus nomine alieno, ut notat gloss. communiter recepta *in dicta lege si quis conduct. tit.* Felin. *in capit. inter dilectos, n. 20. de fide instrum.* Paul. de Castro *in leg. qui rem, ff. de locat.* Angel. *in dict. leg. si quis conduct. tit.* Bartol. & Paul. *in leg. commodare, ff. commodat.* Paris. *cons. 59. num. 31. lib. 1.* Ceph. *cons. 47. num. 40. lib. 1.* Decian. *consil. 28. num. 3. in fine.* Sic & dicta Regia Pragm. ut ex ejus tenore apparet, & hoc jure utimur.

An locator possit propria auctoritate expellere conduc- 90
torem finita locatione, colligitur ex traditis per me superius *n. 3.* ubi resolvit affirmative, ubi clare apparet locationem esse finitam, & istam esse communem sententiam, patet ex traditis a Calvac. *dec. 45. n. 70. part. 1.* qui multos citat: quibus addo Anton. Galeac. Malvasia *consil. 78. n. 18.* Guid. Papæ *dec. 48.* & Parlad. *rerum quotid. l. 2. cap. 6. n. 3.* Joseph Ludovis. *dec. Perus. 17. n. 13. & 17.* ubi limitat, non data resistentia, & bene si sit considerabilis. Codex Fabr. *l. 4. tit. 41. de locat. definit. 58.* ubi dicit, quod civilius, & congruentius faceret locator, si expelleret conductorem per judicem, ne occasio rixæ, aut tumultus nascatur: verum si mallet uti propria auctoritate, non esse prohibendum, & idem antea tradiderat *eod. tit. defin. 11. n. 3.* ubi inter alios allegat Canon. *in cap. ultim. extr. locat.* & Innoc. *in cap. 1. de immunit. Eccles.* Ante eos istam sententiam tuetur Boet. *consil. 13. per totum*, Menoch. *de adipisc. possess. remed. 5. n. 87.* & Socinus *cons. 13. n. 14. & sequent. lib. 3.* ubi dicit unum notabile, quod mihi profuit in quadam causa, quod si conductor expulsus prætendat spolium, & ante omnia super eo cognosci postulet, non esse audiendum, ubi appareat eum uti conductorem ejus rem tenere, sed simul de meritis debere cognosci, eo quod judicium spolii pendeat ab eo, an locator potuerit propria auctoritate expellere conductorem, & sic id necessario veniet declarandum: sic etiam ratiocinatus fuit Hieronym. Gabr. *consil. 44. num. 12. & cons. 51. n. 13.* Codex Fabrian. *dict. definit. 58. n. 7. & 8.*

Secundum prædicta sensisse visus est Bartol. *in leg. 3. n. 26. Codic. de pignor.* dicens possessionem sine citatione datam, cum esset necessaria, confirmandam esse si constet eum qui modo contradicit, tamen a principio citatus fuisset, nihil ad eam impediendam juris habere, ut procederet quoties possessor extrajudicialiter poterat expelli, & ponit exemplum istam doctrinam referens Parlador. ubi supra, in locatore qui expulit conductorem, secus in eo qui non poterat extrajudicialiter propria auctoritate repelli. Ad *cap. licet Episcopus de præbend. in 6.* bene respondet Sesse *de inhibit. cap. 20. n. 6. & 7.* & aliter Boer. *consil. 13. num. 14.* Marsil. *sing. 195.* & quod tradit Roman. *consil. 499. num. 4.* alios supra allegavit.

Ego clarius respondeo, quod quando ex instrumento constat causam possessionis fuisse extinctam, & id probabiliter dubitari non potest, non habere locum *caput licet Episcopus*, puta in eo qui antea jure suo possidebat, vel quod possessio fuisset accepta ad tempus; vel cum aliqua limitatione, ut notat Sesse ubi supra, & Joseph Ludovisius *decis. Perus. 17.* In conductore qui nomine alterius possidebat, non posse probabiliter dubitari finita locatione, quo minus vacuare teneatur, notat Codex Fabrianus *dict. definition. 58. ante fin.* & Socin. *consil. 13. numer. 14. & sequent. liber. 3.* hac ratione, quia cum non possederit, nec pro possessore haberetur, non potest petere sibi restitui pristinam possessionem, tantumque petere posset restitui in statum, in quo erat, quia forte ex eo expelli non poterat, puta nisi prius solverentur expensæ justæ per eum in re locata factæ, vel alia justa causa, juxta gloss. *leg. Aquilius Regulus, de donation.* & etiam gloss. *in leg. & non tantum, de petition. hæred.* notat late Menoch. *remed. ultim. num. 22. de recuper. possess.* ubi tali casu pro dicta detentione ei competere judicis officium concludit: verum quia judicis officium non datur, nisi ex aliqua justa causa, ea prius debet probari antequam concedatur: ita Specul. *titul. de restitut. spoliat. §. 1. numer. 19.* Castrens. *in leg. improbe, numer. 2. Codic. de acquirend. possess.* bene Valer. Valasc. *concluf. 79. numer. 10. & 11.* Angel. *in leg. manifestissimi, §. sed cum in secundo Codic. de fur.* & in hoc differt ille, qui possidebat, & a possessione dejectus fuit, ab illo qui fuit dejectus, ex eo quod possessio præsumatur extincta. Quia ille potest petere ante omnia se in pristinam possessionem restitui, & non tenetur prius probare causam possessionis, *cap. 1. de restitut. spoliat. cap. reintegranda 3. quæst. 1. leg. si quis ad se fundum, Codice ad leg. Jul. de vi publ.* imo si ingreditur justificationem causæ possessionis, 91

nis, si eam non probet, sibi præjudicat, ut not. *dict. cap.* 1. Ursil. ad Afflictum, *decis.* 392. *num.* 22. Decius *consil.* 449. *num.* 6. Cravet. *cons.* 46. *num.* 7. Joseph Ludovis. *dict. decision. Pers.* 17. & Clare Neviz. *consil.* 40. *num.* 3. Corb. *de jure emphyt. in ultima quæstione*; quod secus in alio, quia cum non habeat nisi judicis officium & illud non detur nisi ex justa causa, dum eam non probat idoneis scripturis, non est in consideratione, quod potuerit habere justam causam retinendi rem, *argumen. leg.* 4. *ff. de fideicommiss. liber.* Roman. *consil.* 499. *num.* 4. dicens, quod ubi quis de facto expulit, habet suam intentionem fundatam a jure ad expellendum, licet potuerit esse, quod qui expellitur, habuerit justam causam retentionis, sed cum id veniat ex accidenti, non debere attendi, nec esse in consideratione, allegat *in argument. leg. si quis vinum legaverit, ff. de trit. vino & oleo legat.* & hoc est quod Marlil. *singul.* 195. & alii respondendo ad *dict. cap. licet Episcopus*, dicunt debere esse notoriam justitiam expellentis de facto, ut *dicto cap. licet Episcopus*, non sit locus. In casu siquidem prædicto dicitur notorie constare de jure expellentis, alias nunquam beneficio propriæ auctoritatis esset locus, quia semper posset suspicari, an expellendus haberet justam causam detentionis. Et postea hoc pro constanti habendum esse legi apud Codicem Fabrian. *lib.* 1. *titul.* 10. *ut lite pendente, defin.* 11. Idemque indubitatum est si de possessione appareat, ut puta res sit locatoris cum conductore, qui nec dominii, nec possessionis quæstionem referre potest: hoc ante eum sensit Socinus *dict. cons.* 17. *num.* 16. *lib.* 3. & Sesse *de inhibit. cap.* 20. *num.* 6. & 7.

92 QUÆRO XII. Quis teneatur solvere collectas & tributa, an locator, an vero conductor? Respondeo, quod Bartolus *in leg. hi penes, Cod. de agric. & cens. libro und.* & ibi Joan. de Plata, Paulus de Castro *in leg. si pendente*, §. *si cloacarii, ff. de usufruct.* Jas. *in leg. fructus, num.* 14. *ff. solut. matr. & leg. prima, num.* 30. & 32. *C. de jur. Emphyt.* Natta *cons.* 49. *n.* 3. & *sequent.* Bologn. *cons.* 54. Bellon. *consil.* 27. *num.* 9. & 10. Paris. *cons.* 25. *num.* 10. *vol.* 2. tenent, quod locator, & nullo modo conductor. Bartol. tamen, & Angel. post gloss. *in leg.* 1. *C. de ann. & trib. lib.* 10. tenent, quod si conductor percipiat omnes fructus, & solvat locatori mercedem in pecunia numerata, ipsum teneri ad solutionem tributorum, & collectarum, & non locatorem, qui percipit pecuniam. Quæ opinio nunquam mihi placuit, & sæpissime in facti contingentia contra eam consului. Siquidem certum est, tributa, census, & collectas teneri solvere illos qui rem possident jure proprio, & fructus ejus faciunt suos, ut tradit Alexand. *cons.* 35. *num.* 2. *vol.* 4. Curt. Sen. *cons.* 36. not. Bart. *in leg. obsistere, Cod. de an. & trib. lib.* 10. *& in d. l. hi penes.* Quid ergo interest, an locator recipiat fructus in pecunia numerata, an non, ut a solutione collectarum excusari possit? Certe rationem diversitatis nullam video. Et ita in terminis tenet Jas. *consil.* 109. *in fine l.* 1. ubi dicit, Nummis colentem non teneri subire onera, sed locatorem, qui dicitur habere commodum fructuum. Idem tenet Bellon. *cons.* 27. Natta *cons.* 409. & Ozasc. *decis.* 83. *n.* 6. plures cumulans.

93 QUÆRO XIII. An locatori agenti ad mercedem obstet exceptio rei non traditæ? Respond. quod sic per text. *in leg. ex conducta*, & ibi Bald. *ff. locat.* Etenim sicuti venditor ad pretium, si opponatur ei de re non tradita, tenetur probare rem tradidisse, vel quasi, *leg. Julianus*, §. *offerri, ff. de act. empt. & leg. ex empt. ff. eod.* sic locator agens ad mercedem, tenetur probare se patientiam præstitisse tanto tempore conductori, ut uti liceret re conducta, ita Aret. *in* §. *sequens, circ. fin. Instit. de action.* Bart. *in l. si quis domum, ff. loc.* Id etiam videtur sentire Jas. *in* §. *actionum, n.* 187. *Instit. de action.* & quod conductor usus fuerit, seu uti potuerit re conducta, ex quo traditio seu quasi rei locatæ inducitur, *l. quoties* 2. *ff. de servit.* ubi concluditur ad inducendam rationem, resultantem ex patientia, requiri rei usum; late not. Alciat. *in l.* 2. §. *& harum, n.* 37. *ff. de verb. oblig.* & Paulus de Castro *in d.l. quoties* 2. *ff. de serv.* & per prædicta in specie tenet Natta *cons.* 360. & Ozasc. qui late istam quæst. disputat, *dec.* 51.

94 An in fructibus rei locatæ dominus pro mercede, præferatur habentibus hypothecam expressam anteriorem? Consului negative, per ea quæ tradit Cabal. *decis.* 27. *n.* 23. *part.* 2. & post eum Gaspar. Anton. Thesaur. *lib.* 2. *quæst. Forens. quæst.* 29. *n.* 8. ubi *n. sequent.* resolvit secus esse in grano mutuato ad seminandum, cum speciali hypotheca fructuum ex eo nascendorum, & bene. Barcinone dominus domus in rebus invectis, & illatis intra domum conductam per conductorem, pro mercede conductionis est potior aliis creditoribus, ut habetur *in privil.* 3. *tit. de Loguers, in* 2. *volum. consuet.*

95 Hoc circa istam locationis materiam intactum non relinquendum censeo, quod semel locatam rem præsumitur quis eodem titulo possidere: ita Boer. *decis.* 58. *n.* 9. tum quia finito tempore locationis reconduxisse videtur, ut supra diximus. Tum quia possessor titulo præambulo possidere præsumitur, *leg. quædam mulier, ff. de rei vend. leg.* 3. *Cod. de acquir. possess.* Bartol. *in leg. cum solut. ff. de usucap.* Paulus de Castro *consil.* 342. *præmissis allegationibus, n.* 5. *lib.* 1. Menoch. *de præs. lib.* 3. *præs.* 101. *n.* 10. Boer. *singul.* 44. *n.* 34. alios citat Surd. *cons.* 168. *n.* 33. ubi ex aliis declarat dictam regulam procedere, ubi res certiudinarie apparet inclusa in titulo, alias non, & quando non appareret, nisi unus titulus, alias limitationes tradit Cagnolus *in leg.* 2. *n.* 173. *cum seq. C. de pact. inter empt. & vend.*

Circa hæc adducere volo casum in quo consului: Andreas Solerius hujus Civitatis solverat Petro Fontanella per spatium plusquam quinquaginta annorum singulis annis decem libras, asserendo eas solvere pro tali fundo: neuter sciebat qua ex causa fieret dicta solutio, cum a suis prædecessoribus id descenderet. Invenit dictus Fontanella quoddam instrumentum locationis de dicto fundo, factum per suos prædecessores prædecessoribus partis alterius ad rationem sex librarum pro quolibet anno, per quinque annos, quod septuaginta anni erant quod erat factum, fecit in eum expediri mandatum de vacuando, juxta constitutionem 26. *Item per evitar*, curiarum anni 1599. dictus Solerius prætendit dictum fundum esse suum, & allegat post dictam locationem interveniisse titulum locationis perpetuæ, & mercedem esse dictam annuam præstationem: quem titulum probare conabatur dicta longissima possessione plus quam quadraginta annorum, uniformi præstatione, & posito titulo illo locationis temporalis, seu ejus renovatione possidere dicit se præscripsisse jus coloniæ perpetuæ, & sic ab eo expelli non posse.

Quoad primum dixi, dictum Solerium censeri possedisse dictum fundum ex renovata locatione: nam cum præcederet dictus titulus locationis, ex eo censebatur possidere, quia quoties constat de causa præcedenti, ut in proposito de illa locatione temporali, nunquam alia causa ex longa & diutina præstatione præsumitur: ita in terminis Marius Anguissola *cons.* 213. *n. fin.* Ruin. *cons.* 75. *n.* 5. *vol.* 1. qui ajunt procedere, licet titulus præcedens esset inhabilis. Allegant Bartol. *in leg. solent*, §. *non vero, n.* 4. ubi bene loquitur, *ff. de offic. Proconsul. & Legat.* Peregr. *decis.* 52. *n.* 2. & *seq.* idem Ruin. *cons.* 61. *n.* 5. *dict. lib.* 1. ubi dicit sufficere quod possessio non sit omnino informis, & Magon. *decis.* 2. *Florent. in fine.* Gaspar. Roderic. *de ann. præstat. l.* 2. *quæst.* 22. *ante finem*, & pulchre Honded. *cons.* 85. *l.* 1. sentit nove Joan. Baptist. de Thoro *in suo compend. versic. jus coloniæ.*

Si præstatio postea secuta esset penitus diversa a contenta in instrumento, & esset longissimi temporis, puta plusquam triginta aut quadraginta annorum, novam causam, & sic novum titulum proculdubio præsumerem, ad ea quæ tradit Ruin. ubi supra & pulchre Mar. Anguis. *d. cons.* 213. *ante finem.* Qui novus titulus sufficit, ut allegetur: nam præsumitur a jure data dicta informitate respectu prioris præstationis, quidquid super hoc se involvat Magon. *dec. Florent.* 2. *num.* 6. super quo videndi sunt relati per Honded. *dict. cons.* 85. *num.* 34. *& seq.*

Quoad secundum concluси cum opinione Ruin. *d. cons.* 61. 96
n. 13 videlicet potius præsumi inquilinum post primam locationem tenuisse rem ex tacita reconductione temporali & præsumpta, *ex l. item quæritur*, §. *qui impleto, ff. locat.* quam ex alia causa, puta locatione perpetua, cum nemo possit mutare sibi causam possessionis, nisi superveniat alia causa extrinsecus, *l. cum nemo, C. de acquir. possess.* Nec posse allegari præscriptionem juris Coloniæ: nam, cum, ut dictum est, non possit præsumi nova causa, necessario dicendum, ex permissione voluntaria locatoris rem tenuisse; & ex voluntaria permissione sit indubitatum nulli jus quæri, ut habetur *in cap. significante, de appellat.* & per gloss. & Doctores *in l. solent. ff. de offic. Proconsul.* not. Cravet. *cons.* 107. *n.* 4. tradidi ipse *l.* 2. *cap.* 2. *de jurisd. omn. jud. n.* 101. & ita tene, quidquid hæsitet Polyd. Ripa *observ.* 34. Nove istam sententiam tenent Magon. *decis. Florent.* 2. Gaspar. Roder. *dict. quæst.* 22. Hond. *cons.* 85. *l.* 1. Alios refert Tepatus *l.* 2. *var. tit. de colon. partial. col.* 2. & novissime Mantica *de tacit. & ambig. conven. l.* 5. *tit.* 15. *n.* 30. ubi dicit, quod si quis post finitam locationem adhuc perseveret in re conducta per triginta annos, sciente & patiente locatore, eique semper annuam pensionem solverit, non potest intelligi tacita renovatio facta, sed quod tunc censeatur inducta perpetua locatio, quæ diversam naturam habet, allegatque, *d. cons.* 75. Ruin. *volum.* 1. Quod dictum ego intelligo verum, ubi præstatio posterior esset penitus informis a contenta in priori instrumento, & verisimilitudo appareret novæ conventionis, ut tunc præsumatur novus titulus, prout bene ex multis resolvit Avendan. *de censib. Hispanorum, cap.* 22. *per tot.* & censeatur inductus novus titulus.

Hinc cum quidam esset in possessione centenaria percipiendi quosdam reditus ex quodam molendino ex titulo habito a domino dicti molendini, & repertum fuisset instrumentum, quod dictum jus esset extinctum, certa pecunia data per dominum molendini hæredi perceptoris dictorum reddituum: quia tamen non obstante dicta extinctione dictæ perceptionis dicti reditus, semper ipse per spatium plusquam quinquaginta annorum perseveraverat in dicta perceptione, eam non valentibus ignorare dominis molendini, Dixi, dictum jus percipiendi dictum reditum esse præscriptum, & non obstante dicto afferto titulo, quia alius novus de jure præsumebatur, ex quo non erat verisimile quod domini molendini tanto tempore passi fuissent dictam perceptionem sine legitimo titulo, ad ea quæ in terminis tradit Abbas *in cap. sollicite num.* 7. *de restit. spoliat.* & post eum in fortioribus terminis tradit Cassador. *decis.* 3. *de caus. possess. & proprietat. in fine, & decis.* 4. *num.* 5. dicens, quod & qui produxit titulum vitiosum, dummodo non se tantum ad ipsum restrinxit, posse dicere se alium titulum habere, & ex temporis diuturnitate præsumi. 97

Circa prædicta est advertendum, quod si super aliqua re 98
allegetur possessio immemorialis, si ad eam infringendam

producatur instrumentum antiquum metas centum annorum excedens, de quo instrumento dubitari posset, an ipsum dedisset initium dictæ possessioni immemoriali, non ex eo dictam immemorialem vitiari. Rota *decis.* 243. *lib.* 3. *part.* 3. & 214. *lib.* 2. *part.* 3. Avend. *in l.* 41. *Tauri, gloss.* 1. *n.* 13. Socin. Jun. *conf.* 6. *n.* 10. *lib.* 3. Menoch. *conf.* 9. *nu.* 60. 64. 65. & 82. Gratus *conf.* 9. *n.* 42. & *seq. lib.* 1. Socin. Jun. *conf.* 65. *n.* 29. & *seq. lib.* 1. Natta *conf.* 446. *nu.* 11. & Alban. *conf.* 64. *nu.* 43. 58. & 94.

99 Neque illud tacitus præteribo, quod si conductor actione reali pro re conducta conveniatur, liberatur a judicii instantia, si nominet dominum rei, & se nomine illius possidere dicat: ita Bart. & Doctores *in leg. ubi in rem act.* ubi communiter per Bartol. & Doctores traditur, non teneri ipsum conductorem probare se possidere nomine alieno, quinimo per solam domini nominationem debere absolvi: Et idem est in eo qui tenet rem depositam, seu commodatam, & denique in omnibus qui rem possident nomine alieno, ut notant Doctores *in dict. leg.* 2. & Maranta *de ordin. jud. part.* 6. *in memb.* 6. *judicii*. Alios refert Tiber. Decian. *conf.* 118. *nu.* 9. *vol.* 3. noster Marquil. *in usat. de bajulis, vers. & an emphyteuta, fol.* 287. *col.* 1.

Idem esse in emphyteuta tradit Bart. *in d. leg.* 2. *n.* 6. ubi dicit, quod si emphyteuta, vel feudatarius conveniatur respectu directi dominii, & sic respectu juris quod est apud alium, possunt nominare dominum in judicio, & liberabuntur ab illo judicio, quatenus non repugnat dominio suo utili & quia habere unum aut alterum dominium directum, nihil interest ipsius emphyteutæ, sive feudatarii, fit, ut emphyteuta, seu feudatarius non cogatur litigare super dicto dominio directo, quod ad se nihil attinet, sed liberetur a dicto judicio per solam nominationem domini.

Ex quo infero, quod si ultra recognitionem dominii directi ab emphyteuta aliquis peteretur census per ipsum non solvi assuetus, vel major quam ipse emphyteuta solvere consueverit, quod cum in eo ageretur de suo interesse, non posset tali casu per nominationem domini dictum judicium declinare, & hoc est de mente Bart. & aliorum *in dict. l.* 2. & Canonist. *in cap. quoniam frequenter, ut lite non contest.* & Spec. *de primo decret.* §. *restat, n.* 22. & 23. Ant. de Gamma *dec.* 332. Barb. *conf.* 84. *n.* 1. *lib.* 4. & Marq. *in d. usat. de bajulis, fol.* 287. *colum.* 1. videndus & Hippol. Montan. & Oliban. *de action. part.* 2. *cap.* 1. *lib.* 1. *n.* 11. & novissime Alex. Ambrosius *dec. Peruf.* 8. *per tot. vol.* 1. Et hoc casu nominatim coram judice suo conveniendum esse, ex multis tradit Gamma *d. decis.* 332. *post n.* 1. & Ambros. ubi supra *n.* 11. & est ratio, quia judicium cum eo substantiatur.

100 Hæc auctoris nominatio debet fieri ante litem contestatam, quia est exceptio declinatoria: ita Bart. Paul. & alii *in d. leg.* 2. Marant. *in d. 6. memb. n.* 1. *in fin.* ubi dicit alias reum qui dictam exceptionem non opposuit ante litem contestatam, condemnari tanquam liti se offerentem, citra tamen Domini præjudicium, juxta dispositionem *leg. is qui se obtulit, ff. de rei vend.*

101 In Cathalonia poterit dicta nominatio fieri intra tempus quo possunt opponi exceptiones dilatoriæ; de quo dicam infra, *in cap.* 18. *n.* 6.

102 An & quando socius possit rem communem locare invito socio, tam respectu prædii rustici, quam urbani, tractant Bart. *in l. & hæc distinctio*, §. *cum fundum, ff. locat.* & ibi Castro & communiter scribentes, Surd. *conf.* 43. *lib.* 1. & omnino videatur Socin. *conf.* 58. *vol.* 4. qui omnes casus pulchre dilucidat, & nove Menoch. *de arbitr. casu* 442. videndus & Dec. *in l. si socius, in fin. ff. si cert. pet.* qui dicit; quod licet de re communi non possit quis disponere nisi pro parte sua, *leg.* 1. & 2. *& per tot. C. de com. rer. alien.* tamen in locatione, si utiliter faciat, quia alias negotium pro parte expediri nequit, ut dicit text. *in l. si quis putans*, §. *sine autem, C. commun. divid. &* §. *quod si commode, Inst. de offic. judic.*

103 Communem Doctorum conclusionem, quod socius possit invito socio rem communem locare, utiliter faciendo, ego limitavi hisce diebus, si socius tanquam socius rem locasset: secus si nomine proprio, asserendo rem in solidum ad se pertinere, quia tunc locationem subsistere non posse dixi: tum quia utiliter non diceretur respectu socii, cum suo jure eum fraudare vellet, *argum. leg. si quis putans*, §. *sed autem, Codic. commun. divid.* tum quia socius negans societatem, amittit jura societatis, *leg. sed hoc ita*, §. 1. *ff. de re judic.* videndus Pacian. *de probat. lib.* 1. *cap.* 19.

104 Neque talem locationem subsistendam esse, ex eo quod socius esset, propter regulam, *quod potui nolui, quod volui adimplere nequivi, leg. multum interest*, C. *si quis alteri, vel sibi, cap. super, de officio delegat.* alia tradidi *lib.* 2. *resolut. cap.* 6. *de solut. nu.* 15. *cum multis seq.*

Si tamen locatio simpliciter esset facta, censeretur facta ut socii, evitetur delictum, *leg. merito, ff. pro socio*.

105 Ultimo QUÆRO: Celebrantur Curiæ generales Barcinone, vel in alio loco, ita quod merces locationis domorum duplo plus crescit, quam si Curiæ celebratæ non fuissent, nunquid eo casu conductor tenebitur supplere augmentum mercedis? Consului quod sic, si tempore locationis de Curiis celebrandis nihil dicebatur, & sic in privato dictæ Curiæ celebratæ fuerint. Motus fui per Doct. Bart. *in l. si merces*, §. *vis major, n.* 8. *ff. locat.* & quæ tradit Anton. Gom. *variar. resol. tom.* 2. *de locat. & conduct. n.* 18. *ante fin. vers. quæro quod contra*, & in nostris terminis Socin. Jun. *conf.* 68. *n.* 10. *post med. vol.* 1.

CAPUT XV.

DE PRÆSCRIPTIONIBUS.

SUMMARIUM.

1 *In Cathalonia non habet locum præscriptio decem vel viginti annorum, sed tantum præscriptio triginta annorum.*

2 *Usat.* Omnes causæ, *non habet locum contra Ecclesiam, aut pia loca.*
Rex non potest statuere legem aliquam in præjudicium Ecclesiæ, aut locorum piorum, ibid.
Contra Ecclesiam, aut pia loca non currit alia præscriptio quam quadraginta annorum, ibid.

3 *Qui casus excipiantur a d. usat.* Omnes causæ, *remissive.*

4 *Actio quæ alioqui durabat triginta annis, per litis contestationem perpetuatur usque ad quadraginta annos.*
Quod etiam procedit in Cathalonia, ibid.

5 *Intra quod tempus Pharmacopolæ suorum medicamentorum pretia petere debeant.*

6 *An illi quibus est præfixum tempus ad sua credita petendum, si eis sit lapsum dictum tempus, & sic jure actionis ea petere non valeant, possint tamen ea consequi per viam exceptionis? remissive.*

7 *Temporalia ad agendum, sunt perpetua ad excipiendum, Si actio & exceptio competunt ad diversos fines, tuno sublata actione non tollitur exceptio, imo est perpetua*, ibid.

8 *Qui vi dictarum const. creditum non possunt petere ob lapsum temporis, non possunt se juvare exceptione compensationis de eo excipiendo.*

9 *Pharmacopolæ pro suis medicamentis datis in morbo ex quo decessit, præferuntur aliis creditoribus, eo quod illa medicamenta expensis funeris æquiparentur; non autem alia medicamenta in aliis infirmitatibus data.*

10 *Quid Senatus senserit in pensionibus Advocatorum, & Procuratorum? remissive.*

11 *An* Constit. 7. tit. de præscript. *habeat locum ubi pensiones essent constituta cum publico instrumento, & juramento? remissive.*

12 *Qui prætendit solvisse, potest cogi, ut dictam solutionem jurejurando adseveret, & reus est condemnandus, nisi exceptionem opponat.*

13 *Quomodo sit intelligenda* Const. 1. incip. Jutges. Advocats, Procuradors, & Const. fin. tit. de præscript.

14 *An si testator mandavit in suo testamento solvi omnia sua debita, possit cogi hæres ad solvenda medicamenta recepta ultra duos annos a morte testatoris, quæ dubium est an sint soluta? remissive.*

15 *An istis statutariis præscriptionibus renunciari possit? remissive.*

16 *Qui fuerunt in famulitio alicujus, & ab eo recesserunt, intra quod tempus debeant suam mercedem petere.*

17 *Qui fuerunt in famulitio alicujus, post domini mortem, nullum salarium petere possunt, nisi probent certum salarium inter eos, & dominum conventum.*

18 *Quid si persona sit pauper, & consueverit locare operas suas, & etiam dominus sit solitus conducere ministerium similium.*

19 *Si tutor utatur operis pupilli, cum operas alterius conduceturus esset, licet alias pupillus non consuevisset operas suas locare, potest tamen pro eis pupillus consequi salarium.*

20 *Dictæ operæ pupilli non æstimabuntur quanti alteri locatori potuissent, sed pro emolumento quod ex eis tutor accepit.*

21 *Quod tempus sit præfixum artificibus, opificibus, cerdonibus, & notariis ad suæ artis debita exigenda.*

22 *An dictæ statutariæ præscriptiones habeant locum in eo qui scit se debitorem*, num. 23.
In eo quod concernit animam, & peccati enervationem, standum est juri Canonico, ibidem, num. 22.

24 *An concedatur præscriptio debitori contra creditorem.*

25 *Potest creditor contra alterum concreditorem opponere exceptionem præscriptionis propter suum interesse, quæ exceptio non opponitur per debitorem.*

26 *An dictæ statutariæ præscriptiones habeant locum contra creditorem juste debitum ignorantem.*
Negligentia ignoranti imputari non potest, ibidem.

27 *Si creditor minor est, licet tempora dictarum constitutionum contra ipsum cucurrerint, restituitur tamen in integrum.*

28 *Intellectus usat.* Omnes causæ.

29 *Debitor qui liberatus erat a dicta pœnali dispositione dictarum constitutionum, solvens per errorem, an possit solutum repetere.*
Naturalis obligatio impedit repetitionem soluti, ibid.

30 *Tutus præscriptione triginta annorum, solvens an possit solutum repetere.*

31 *Licet per præscriptionem triginta, vel quadraginta annorum non tollatur naturalis obligatio, tollitur tamen ejus effectus.*

32 *Per agnitionem debiti censetur interrupta præscriptio.*
Quod declara, ut ibid.

Præ-

Prædicta limita, ut n. 33.

34 *Non incipit currere præscriptio, quando quis confitetur se semper solitum fuisse solvere aliquod censuale.*

35 *Debitum licet juratum, spatio triginta annorum præscribitur.*

36 *Si Ecclesia succedat creditori antequam lapsum sit tempus constitutionis, præscriptio non perficitur adversus eam.*

37 *In Cathalonia opponens exceptionem præscriptionis adversus aliquod instrumentum censualis, sive violarii, quid facere debeat.*

38 *Intellectus.* Constit. 5. tit. de execution de censals.

39 *Quoties lex vel statutum aliquid fieri mandat in favorem alicujus, intelligitur si per partem petatur.*

40 *In præscriptione annuarum præstationum, an in quolibet anno quo cessatur solvi, incipiat sua præscriptio, & sic non præscribantur nisi pensiones præteritæ. An vero ex quo solvi cessatum est, incipiat præscriptio pro omnibus annis sequentibus.*

41 *Allegans præscriptionem, dicendo quod non solverit a triginta annis, an teneatur probare se non solvisse.*
Negativa facti simplex est improbabilis, ibid.

42 *Præscriptionis exceptio an debeat opponi, ut Judex de ea rationem habere possit? remissive.*

43 *An dicta statutaria præscriptiones interrumpantur per petitionem extrajudicialem.*

44 *An interruptio præscriptionis facta contra principalem, noceat fidejussori, & e contrario, ut* n. 45.

46 *Obligatio debitoris est principalis, fidejussoris autem est accessoria.*

47 *Fidejussor in quibus casibus conveniri possit ante principalem.*

48 *Interruptio facta contra unum ex tertii possessoribus, alteri non nocet.*

49 *Principis bona quanto tempore præscribantur, tum jure communi, tum Cathalonia.*

50 *Ut tertius possessor præscribat adversus hypothecariam, opus est habeat titulum in bonam fidem.*
Tertius habens causam a debitore, non præscribit nisi quadraginta annis, ibid.

51 *Tertius possessor qui scit rem quam possidet, alteri esse obligatam, non dicitur bonam fidem habere, nec præscribere potest.*

52 *An in tertio possessore rerum censualium præscriptio procedat a die quo debitor principalis solvere cessavit, an vero a die quo tertius cœpit possidere, licet debitor principalis semper solverit pensionem, aut alius pro eo.*

53 *Præscriptio currit contra excommunicatum, quando potuit petere absolutionem, & non curavit.*

54 *Negligentia non sufficit, ut præscribatur contra valentem petere pensionem.*

55 *Nulla præscripto currit adversus filiumfamilias quandiu est in patris potestate.*

56 *In Cathalonia in præscriptione longissimi temporis requiritur bona fides.*

57 *Tertius qui solum possidet hypothecam, non dicitur debere censum, cum actione personali conveniri nequeat.*

58 *In Cathalonia currit præscriptio a die cessationis solutionis.*

59 *Vivente beneficiato alienante rem Ecclesiæ, non potest habere locum præscriptio.*

60 *Status quem inducit possessio de præsenti, præsumitur in præteritum.*

61 *Possessio in qua quis est, transfert onus probandi in illum qui in præteritum non fuisse talem possessionem dicit.*

62 *Ex titulo non probatur jus censuum, quinimo probari debet, illum qui censum imposuit super aliqua re, fuisse dominum illius rei.*

63 *Jus agnoscendi legatum præscribitur triginta annis.*

64 *Ad agnoscendum seu acceptandum legatum currunt triginta anni: ex quo vero est acceptatum cum adsit hypothecaria, currunt quadraginta anni.*

65 *An in fideicommissis præscriptio cœpta contra hæredem gravatum aut fideicommissarium, cæteris successoribus in fideicommisso noceat.*
In fideicommissis perpetuis, & majoribus præscriptio etiam millenaria successori non nocet, ibid.
Qui patitur præscribi, tenetur ob negligentiam ad refectionem damnorum erga alios sequentes.

66 *Tempus præscriptionis juris agnoscendi, seu acceptandi fideicommissum, currit a die purificati fideicommissi.*

67 *Quæ sit differentia inter præscriptionem legalem, & conventionalem, remissive.*

68 *Præscriptio cœpta contra majorem, currit contra minorem etiam in pupillari ætate.*

69 *Præscriptio non currit adversus eum cui exceptio compensationis opponi poterat.*

70 *Facultati an præscribatur? remissive.*

71 *Præscriptio adversus seipsum possidentem nec per mille annos currit.*

72 *An juridice prætendatur singulares de quadam universitate præscripsisse censuale quoddam, ad quod universitas, & singulares nomine proprio erant obligati.*

73 *Quando universitas jurejurando obligari possit.*
Aliud est universitas, aliud singulares de universitate, ibid.

1 IN Cathalonia non habet locum præscriptio decem vel viginti annorum, tantumque habet locum Præscriptio triginta annorum: ita Marq. *in usat. Omnes causa, in princip. & in usat. Hoc quod est, versicul. notat secundo,* fol. 309. Triginta autem annis omnes actiones reales, sive personales, civiles, & criminales in Cathalonia præscribuntur, *ut in usat. Omnes causa, qui est secund. titul. de Præscriptione.*

Quem usaticum non habere locum contra Ecclesiam aut 2
pia loca, explorati juris est, cum Rex non possit legem aliquam statuere in præjudicium Ecclesiæ aut piorum locorum, ut notat Host. Joan. Andr. & alii *in cap. an de solut.* & Jason *Auth. hoc inter n. 2. in fin. Cod. testament.* Et sic cum de jure communi contra Ecclesiam, aut pia loca non currat præscriptio quam quadraginta annorum, *Aut. quas actiones, Cod. de sacrosanct. Eccles.* sic, & in Cathalonia. Et ita in specie not. Marquil. *in usat. Omnes causa not.* 10.

Aliqui etiam alii casus a dict. Usat. *Omnes causa*, excipiuntur, quos vide per Marquil. & alios practicos, in Usat. *Hoc quod juris est Sanctorum.* Scire tamen oportet per dict. Usat. *Omnes causa*, non censeri sublatas in Cathalonia præscriptiones minores decem annis, nec majores triginta; quinimo quoad eas jus commune servari: sed tantum, ut dictum est, præscriptiones decem, & viginti annorum, esse redactas ad præscriptionem triginta annorum, ut adnotavi *lib. 2. resolut. c. 11. de treuga, & pace, nu.* 88. *& lib. 3. c. 4. de script. n.* 47. *&* 48. Eadem reductio dictarum præscriptionum est in *consuetud. Burgund.* ut per Boguetum *tit. 4. de præscript.* §. 1. 3

Adde quod de jure communi actio quæ alioqui durabat 4
triginta annis, extenditur usque ad quadraginta annos per litis contestationem, qui currere incipiunt a die cessationis in causa, a novissima scilicet cognitione, *l. fin. C. de præscript. 30. annor. c. placuit,* §. *per litis* 16. *q.* 3. Hoc etiam jure in Cathalonia utimur, & ita pronuntiatum per Regiam Audientiam vidi; decisionem in terminis refero *lib. 3. resol. c. 16. de litis contest. n.* 52. *& tribus sequentibus*, ubi idem esse resolvi & in actionibus minoris vitæ. Quid sit ex confessione compromissi, an per ipsum interrumpatur præscriptio, trado *d. c. 16. n.* 57.

Sunt etiam quædam præscriptiones inductæ a jure speciali 5
Cathaloniæ. Pharmacopolæ debent petere medicamenta ex eorum officina desumpta intra biennium, alias eo elapso ea petere non possunt, *ut in const. 7. de præscript.*

Circas istas temporales præscriptiones, de quibus nunc age- 6
re intendo, licet adducere, an isti quibus est præfixum certum tempus ad sua credita petendum, si eis sit lapsum dictum tempus, & sic jure actionis ea petere non possint, possint tamen ea consequi per viam exceptionis.

Partem affirmativam tenet Rebuff. *in tract. de famul. salar. gloss.* 10. *n.* 9. Duennas *regul.* 366. *incip. famulus intra triennium, limit. 7.* allegat Bart. *in l. societatem*, §. *arbitrorum, post n.* 22. *ff. pro socio, per l. pure*, §. *fin. ff. de exception. & leg. licet, C. de except.* ubi habetur annalia ad agendum perpetua esse ad excipiendum. Joan. Gut. *de juram. confirmat. p. 3. c. 1. n. 21. & seq.* partem alteram veriorem in puncto juris affirmat, eo quod dispositio *d. l. pure*, §. *fin. ff. de doli except. & d. l. licet, C. de except.* non procedant ubi jus excipiendi descendit ex actione, hoc est, competit, quia competit jus agendi, quia eo casu non est amplioris vitæ exceptio quam actio. Bart. *in l. 2. n. 3. ff. de except.* & *ibi* Socin. *& in l. qui agnatis, n.* 16. *eod. tit.* Covarruv. *pract. quæst. c. 25. post n.* 4. Oliban. *de action. p. 2. lib. 1. c. 16. n.* 35. & Canonist. *in c. si autem, de rescript.* Joseph Sesse *de inhibit. c. 2.* §. 5. *n.* 22. *& seq.* Ad quod est text. optimus secundum communem intellectum, *in l. Papinianus*, §. *si filius, ff. de inoffic. testam.* ubi habetur filium exhæredatum, qui bona patris possidebat, conventum ab hærede scripto, non posse de querela inofficiosi excipere, nisi intra quinquennium, eo quod dictum jus excipiendi competebat, quia competebat jus agendi, & sic descendit ex illa actione, & quod tunc non duret plus exceptio quam actio, & *d. c. si autem de rescrip.* not. & Matien. *lib.* 5. *nove recopil. tit. 11. de empt. & vend. l. 1. gloss.* 10. *ante fin.* ubi dicit dispositionem *d.* §. *fin. leg. pure*, non procedere nisi ubi exceptio non est fundata in virtute actionis, sed utitur propriis viribus, ut in exceptione pacti, jurisjurandi, doli, & similibus.

Qui tamen Doctores se involvunt super declaratione istius 7
regulæ, Temporalia ad agendum sunt perpetua ad excipiendum, sic habe: Si actio & exceptio competunt ad diversos fines, tunc sublata actione non tollitur exceptio, imo est perpetua. Exemplum ponit Abb. *in d. cap. si autem, n.* 5. *in princ.* & Bart. *in l. Divus, n.* 8. *in fin. ff. de re judic. & in l. societatem*, §. *arbitrorum, n.* 22. *ff. pro socio*, & Canonist. *in c. cum venerabilis de except.* Si vero actio, & exceptio competunt ad idem, tunc exceptionem non durare magis quam actionem, dicit post Henric. Boich. Oddus *de restit. in integrum q.* 35. *art. 7. n.* 41. Biasius Florez de Mena *var. q.* 8. §. *nescio, n.* 42. *& seqq.*

Quod ego verum simpliciter non puto; nam ubi actiones quæ ad persequendum jus nostrum temporariæ sunt, vim suam proprie exhibent, etiam ad excipiendum, ut quia, uti meræ exceptiones, sapiant meram defensionem, & respiciant actionem ab adversario proponendam, eamque infringant: tunc exceptio cum ex propria natura spectat tempus propositionis actionis adversariæ, est perpetua, licet actio sit temporalis, cum non sit in ejus potestate quando conveniatur. Hoc sensisse visus est Socin. *in dict. l. 2.*

ff. de except. Dec. *in d. cap. ſi autem, poſt n.* 7. ibi, *in tali enim exceptione licet jus excipiendi non videatur habere cauſam diſtinctam a jure agendi, quia ex eodem actio, & exceptio oriuntur.* Ponit exemplum Bart. *in l. ſocietatem, §. arbitrorum, n.* 22. *ff. pro ſocio*, & Codex Fabrian. *lib.* 7. *tit.* 11. *de præſcript.* 36. *annor. defin.* 6. in muliere ſimul cum viro vendidit rem, cum eo ſe obligavit de evictione, & poſt triginta annos emptor controverſiam ſuper dicta re patiens, mulierem ex cauſa evictionis convenit, quæ exceptionem oppoſuit, quod nulla ſubſiſtente cauſa *pro marito*, legibus reluctantibus ſe obligaſſet: nam licet mulier per viam actionis poſſet ſe eximere a dicta obligatione, cum tamen illa actio tribueret etiam ei exceptionem, tempus quo ab adverſario conveniretur, cum meram ſuperet defenſionem, cum reſpiceret actionem adverſarii, & eam infringeret, perpetua eſt: cum tantum dicta defenſione poſſimus uti ſecuta conventione adverſarii, & non ſit in poteſtate illius qui dictam exceptionem habet, ea uti niſi ſecuta propoſitione actionis.

Hocque procedit in omni caſu ubi jus quod poteſt deduci agendo & excipiendo, non tam fundatur in actione quam in defenſione: & hoc eſt quod voluit dicere Abb. licet alii aliter intelligant, *in d. cap. ſi autem* 5. dum dixit, concludi breviter dicta Doctorum, quod jus excipiendi non fundatur principaliter ſuper jure agendi, ſed ſuper alia æquitate, & quod tunc licet tollatur actio, non tollitur exceptio & ſic ſunt intelligenda quæ ex multis tradit Seſſe *in tract. de inhibit. cap.* 2. §. 5. *n.* 22. *ante fin.* quod ſenſit & Florez Diaz de Mena *d. lib.* 1. *var. quæſtionum juris, q.* 8. §. 2. *n.* 46. *& ſeq.*

8 Usque ad diverticulum redeamus, quia exceptio compenſationis non eſt proprie exceptio, cum actionem adverſarii non reſpiciat, & meram defenſionem non ſapiat, quinimo qui compenſat, petere dicatur, *l. amplius non peti, ff. rem ratam haberi.* Hinc fit, ut qui in vim dictarum conſtitutionum creditum non poſſunt petere ob lapſum temporis, non poſſint ſe juvare exceptione compenſationis de eo excipiendo, & in puncto juris hæc eſt mera veritas.

Quia tamen dictæ ſtatutariæ præſcriptiones ſunt mere odioſæ, & factæ in pœnam & negligentiam non petentium de æquitate Canonica prior opinio poteſt ſuſtineri: & ſecundum iſtam ſententiam nuper Dominus Cancellarius pronunciavit, & eam ſic ſuſtinet Duennas *d. reg.* 306. *limit.* 8. & Gutier. *d. cap.* 1. *n.* 25. *ante fin.* Senſit & Caſanate poſt Rebuff. *conſ.* 37. *n.* 40. & in terminis harum conſtitutionum probat Mier. *p.* 1. *collat.* 5. *fol.* 117. *col.* 4. *tit. de ſalariis litium, num.* 3.

Dicta *conſtit.* 7. cavetur, ut pharmacopolæ debeant petere ſua medicamenta intra biennium, alias quod poſtea non audiantur: ſi quis continuet per multos annos petere medicamenta ex eadem officina, non habere locum conſtitutionem, reſolvi ipſe *lib.* 3. *cap.* 3. *de privil. poſt n.* 460. allegavi Hieron. a Laur. *deciſ. Avenion.* 86. Ratio poteſt juvari ex his quæ tradidi *lib.* 3. *reſol. cap.* 3. *de privil. poſt num.* 460. *verſ. neque juvare ſe poſſe univerſitates.* Addo Surd. *deciſ.* 24. *in fin.* & Joſeph Ludovic. *deciſ. Peruſ.* 106. *n.* 13. *&* 14. & viſus eſt ſentire Codex Fabrianus *lib.* 4. *tit.* 41. *de locat. defin.* 34.

9 Hoc de quo fui interrogatus, libet inferere, Pharmacopeos pro ſuis medicamentis datis in morbo, ex quo quis deceſſit, aliis creditoribus præferri, ex quo ea expenſis funeris æquiparentur, ut poſt Bart. & alios tradit Maynard. *deciſ.* 48. *lib.* 2. Dicens medicamenta aliarum infirmitatum, alia privilegia non habere, ſecundum prædicta, & nos reſolvimus *lib.* 3. *c.* 2. *de inventar. n.* 168. ubi & doti tales expenſas ut funeris præferri reſolvimus.

10 In penſionibus Advocatorum, & Procuratorum, de quibus loquitur *conſ. fin. tit. de præſcript.* aliud Senatus cenſuit referente inſigni Senatore D. Joanne Magarola, die 7. Junii 1606. in cauſa Advocatorum villæ de Ceret, contra dictam univerſitatem, Actuario Segui, & bene: quia dicta conſtitutio ſatis clare innuit, ut licet quis patrocinium præſtiterit per plures quam tres annos alicui continuo, non poſſit petere, niſi penſiones trium annorum, licet munere Advocationis tempore petitionis fungatur.

11 Dubitatum tamen fuit, an dicta conſtitutio haberet locum, ubi penſiones eſſent conſtitutæ cum publico inſtrumento, & cum juramento de eas ſolvendo, prout ferme fit in partibus Gerundæ.

Ex facto conſultus reſpondi negative, eo quod iſtæ ſtatutariæ præſcriptiones debitum juratum non comprehendant, ut per Angel. Roman. & Jaſon *in l. nam & poſtea*, §. *ſi is qui temporali, ff. de jurejur.* not. & Diaz de Mena *ubi ſupra*, Bald. *de præſcript.* 2. *part.* 3. *par. princ. q.* 13. *per tot.* Laurent. de Pinu *conſ.* 90. *n.* 3. Surd. *deciſ.* 158. Macerateuſ. *lib.* 2. *reſol.* 12. *n.* 15. Joanne. *rer. quotid. c.* 27. *in fin.* Magon. *deciſ. Lucen.* 60. *n.* 4. & Addit Fachin. *controv. juris lib.* 1. *c.* 68. *per tot.* Ea ratione ſalvum conductum non comprehendere debita jurata tradit Seraphin. *de privil. juram. privil.* 22. *n.* 53. late Surd. *conſil.* 58. *n.* 4. *&* 5. ubi ex multis reſolvit generale eſſe in omni materia, nullam conſtitutionem, nullam clauſulam quantumvis univerſalem tollere conſtitutionem, pactum, ſeu actum juratum, nec ad illum referri. Hoc idem probat Veral. *part.* 3. *deciſ.* 191. ubi tamen ſubdit, quod ſi ſtatutum diceret, quod inſtrumenta non facerent fidem, comprehenderent & jurata. Et hoc quia talia inſtrumenta non probarent: cui & in hoc aſſentio, per ea quæ tradidi *infra, lib.* 2. *c.* 1. *de minor. n.* 6. addo Doct. Mart. *voto* 133. Malva *conſ.* 86. *n.* 18. & Rot. *in nov. deciſ.* 8. *n.* 6. *lib.* 1. *p.* 3.

Super iſtis breviſſimi temporis præſcriptionibus libet adnotare, qui prætendit ſolviſſe, poſſe cogi, ut dictam ſolutionem jurejurando adſeveret, ad ea quæ tradit Gaſpar Roderic. *de ann. redit. lib.* 1. *q.* 13. *n.* 17. & tradit Florez de Mena *dict. q.* 8. §. 2. *n.* 42. intelligo tamen ſufficere juramentum credulitatis. 12

Libet etiam advertere reum condemnandum eſſe niſi exceptionem opponat: ita in terminis Boguetus *in conſuet. Burgund. tit.* 4. *de præſcript.* §. 1. *n.* 9. hac ratione, quod ſi per ſtatutum agens non recipiatur intelligitur ſi a parte excludatur, per *l.* 4. §. *hoc judicium, de damn. infect.* & tradidit etiam in terminis Surdus *deciſ.* 24.

Super intellectu *conſt.* incip. *Juges Advocats, Procuradors, & conſtit. fin. tit. de præſcript.* fui hiſce diebus conſultus. Dicta conſtitut. 1. ſtatuit, ne Judices, Advocati, & Procuratores poſſint petere ſua ſalaria poſt latam ſententiam, niſi de eis per publicum documentum eſſet facta promiſſio. Conſtitutio vero finalis diſponit, ut Advocati, & Procuratores ſalarium locationis ſuarum operarum, ſeu honorarium poſſint petere pro tribus ultimis annis. 13

Dubitatum fuit in una coram D. Senjuſt, an quidam Advocatus juſte peteret dicta ſalaria pro tribus ultimis annis, cum ea peteret poſt latam ſententiam in cauſa, in qua patrocinium præſtiterit. Dixi dictam conſtitutionem finalem nihil commune habere cum dicta priori conſtitutione; Conſtitutio ſiquidem prima ſequitur de illo ſalario quod olim Advocatis, & Procuratoribus ſtatutum erat per conſt. 10. incip. *Los ſalaris, titul. de ſalaris, de ſent.* quod probat & Mier. *part.* 2. *collat.* 6. *cap.* 17. *de profeſſ. jur. pen. fol.* 38. *col.* 2. *collat.* 9. *cap.* 8. *de ſalariis Advocat. poſt princip. fol.* 84. *col.* 4. quod ſalarium, ut ſalarium Judicis, ſtatutum erat habita tatione quantitatis aut valoris rei in judicium deducendæ, & ſtatuitur dictum ſalarium Judicis Advocati, & Procuratoris non poſſe peti niſi idem ſalarium per publicum inſtrumentum eſſet promiſſum, quaſi tunc per dictam promiſſionem a diſpoſitione conſtitutionis partes receſſiſſent.

Conſtitutio autem finalis non loquitur de prædictis ſalariis, quæ tunc jam abierant in deſuetudinem, ſed de illis in quibus non habetur ratio ad quantitatem, ſeu rei valorem in judicium deductæ. Sed eſt ſalarium conventionale inter clientulos, Advocatos, & Procuratores, pro locatione ſuarum operarum, & iſtos poſt ſententiam peti poſſe nemo unquam dubitavit. Et licet Sigiſmundus Deſpujol *in ſuo repert. verb. ſalarium*, intellexit dictam conſtitutionem finalem, ut dicta ſalaria pro tribus annis peti non poſſint, lapſis tribus annis, ex quo quis deſiit eſſe Advocatus, aut Procurator. Contrarium puto, cum dicta conſtitutio dictæ actioni perſonali non præfigat tantum triennium, auctoritaſque per eum adducta Codicis Fabriani *lib.* 4. *titulo* 41. *de locat. defin.* 34. nihil juvat, quia ibi Faber loquitur juxta mentem ſui ſtatuti, quo præcipitur, ut Procuratores poſt biennium ſua ſalaria petere nequeant: & dicit iſtud biennium incipere currere a die finiti officii: non a die exhibitionis operarum, quod ultimum probare videtur Surdus *deciſ.* 24. *in fine.*

An ſi teſtator mandaverit in teſtamento ſolvi omnia ſua debita, poſſit cogi hæres ad ſolvendum medicamenta recepta plus quam duobus annis retro a *morte* teſtatoris, quæ dubium erat, an eſſent ſoluta, tradidi *lib.* 3. *cap.* 20. *de legat. n.* 335. *cum duobus ſequentibus.* 14

An iſtis ſtatutariis præſcriptionibus renuntiari poſſit, reſolvi *lib.* 3. *c.* 15. *de renuntiat. n.* 86. *& ſeq.* Et paulo ante reſolvi, an præſcriptioni 30. vel 40. annorum renuntiari poſſit, & Senatus deciſionem *ibi* retuli. 15

Qui fuerunt in famulitio alicujus, poſtquam ab eo receſſerunt, debent petere mercedem ſibi debitam intra annum, alias eo lapſo eam petere non poſſunt, niſi cautionem aliquam eis dominus de mercede fecerit, *ut in conſtit.* 3. *tit. de præſcription.* 16

Qui tamen fuerunt in famulitio alicujus, poſt domini mortem, nullum ſalarium petere poſſunt, niſi probent certum ſalarium inter eos & dominum conventum, ut *in conſtit.* 1. *hujus tit.* Quam conſtitutionem procul dubio locum habere cenſeo quoad illos, de quibus dubium eſt, an conſueverint locare operas ſuas, & etiam dominos conſueviſſe conducere miniſterium, ſive operas ſimilium, non crederem dictam conſtitutionem locum habere. Etenim cum de jure dubium ſit, an ſalarium conventum debeatur, ad ea quæ tradit Feder. de Senis *conſil.* 218. *Domine Federice*, Rimin. *conſil.* 358. Alexand. *conſ.* 209. *lib.* 6. Ant. de Gam. *deciſ.* 216. *in princ.* & relati per Gran. *Theor.* 12. & nove per Menoch. *de arbitr. cent.* 6. *caſu* 522. ad tollendum iſtam dubitationem, ut iſti tales ſalarium aliquod poſt mortem ſuorum dominorum petere non poſſent, cum probabiliter dubitari poſſet, an ſine ſalario ſervierint, condita fuit dicta conſtitutio. 17

Ubi vero dicta probabilitas ceſſet, ut quia perſona ſit pauper, & talis quæ conſueverit locare operas ſuas, & etiam dominus conſueverit conducere miniſterium ſimilium, tunc licet de ſalario expreſſe non ſit conventum, verum cum tacite inter partes cenſeatur conſtitutum, ſecundum quod alterius operas conducturus fuiſſet, *l. ſi non ſortem*, §. *libertus, verſ. ſed hoc nunquid, ff. de condict. indebit. l. in ædibus, in princ. ff. de donat. leg. fin. C. de fund. patrimon. lib.* 11. & opt. text. *in leg. excepto, Codic. locat.* hoc ex bo- 18

no

no & æquo servari debere tradit Rebuff. allegatos una cum aliis per Granut. *dict. Theor.* 12. *num.* 15. fit, ut eo casu dictæ constitutioni non sit locus, *decis. Genuæ* 115. Giurb. *decis.* 13. & quod tradidi *lib.* 2. *resolut. cap.* 14. *de procur. num.* 118. est intelligendum, ubi licet constaret, eum qui servit consuevisse operas suas locare, non tamen constabat dominum consuevisse similium operas conducere: bene etiam hæc tradit Paschalis *de patria potest. part.* 4. *capit.* 6. *num.* 39.

19 Prædictis inservit, quod si tutor utatur operis pupilli, itaut cum operas alterius conducturus esset, non habuerit necesse conducere, quia pupillus eas ei præstitit, licet alius pupillus non consuevisset operas suas locare, & pro eis salarium non deberetur, ut notant prælegati Doct. *ubi supra*, & Gamma *decis.* 216. possit tamen pupillus pro eis consequi salarium; ut ex Bald. Lara, & aliis concludit Florez Diaz de Mena ad Gammam *d. decis.* 216. quod tamen intellige ut declaravi *c.* 16. *de alimentis*, *n.* 34.

29 Intellige etiam quod istæ operæ pupilli non æstimabuntur quantum alteri locari potuissent, sed pro emolumento quod tutor ex iis habebit, ita post Cuman. bene declarat Lara *in l. si quis a liberis*, §. *si mater*, *n.* 81. *ff. de lib. agnosc.* & eos referens Surd. *decis.* 270. *n.* 5. videndus in materia Aretin. *cons.* 48. *n.* 7. Marsil. *decis.* 6.

21 Artifices, opifices, & cerdones, quod eis ratione suæ artis, aut officii debetur, debent petere intra tres annos: alias postea non audiuntur, ut *in cons.* 4. *hoc tit.*

Notarii etiam intra tres annos debent petere salaria instrumentorum, alias lapso triennio, nisi cautionem de dicto salario habeant, non recipiuntur.

Aliæque id genus præscriptionum sub dicto titulo habentur, ubi eas per te vide.

22 Hoc circa istas statutarias præscriptiones in dubium verti vidi, utrum nempe habeant locum in eo qui scit se debitorem, & sic utrum cum mala fide præscribat: Videtur dicendum, quod non, quia possessor malæ fidei nullo tempore præscribit, *cap. malæ fidei*, *de reg. jur. in sexto*, *capite fin. extr. de præscript.* Et licet aliud velint leges civiles, verum in hoc, cum concernat animam, & peccati enervationem, standum est Juri Canonico, ut notat *in dict. cap. malæ fidei*, & *cap.* 1. *de præs. nov. oper. nunc.* notat Bartol. Paul. & Doctores *in leg. privilegia*, *Codic. de sacrosc. Eccles.* Et sic non valet statutum, ut professor malæ fidei præscribat, eo quod sit nutritivum peccati, ut notat Bartolus *in leg. omnes populi n.* 24. *ff. de jur.* notat Mathes. *sing.* 24. & *ibi* late Addit. ad eum, & not. in specie Rebuff. *in tractatu de mercat. minut. venden. artic.* 1. *gloss. ultim. n.* 3. & 4.

23 Ex alia parte videtur contrarium dicendum, ut hæ statutariæ præscriptiones habeant etiam locum in eo qui scit se debitorem. Siquidem (omissa illa quæstione, utrum *d. cap. malæ fidei*, & *d. c. extr. de præscr.* habeant locum in præscriptione debitoris contra personalem actionem creditoris, de qua tractat Bartolus, *in l. sequitur*, §. *si viam*, *ff. de usuc.* Host. *in sum. tit. de præsc.* Guid. Papæ *decis.* 199.) rei veritas est, quod lex civilis, sive statutum disponens ex certa, & rationabili causa, quod creditor intra certum tempus debeat petere debitum, alias cadat a jure suo, valet: neque ei obstat dispositio aliqua juris Canonici. Ita enim proprie non dicitur præscriptio, sed potius pœna legalis inducta in odium creditoris non petentis. Et hic debitor non dicitur liberari præscriptione, sed pœnali dispositione statuti, prout in specie advertunt Paul. Jason & alii *in l. si pœ-*

24 *na causa*, *ff. de cond. indebit.* Potuitque Princeps in odium negligentis creditoris, & favorem debitoris adjicere creditori ex sua negligentia pœnam privationis juris sui, *argumen. l. Lucius*, *ff. de evict.* quæ pœna cedit lucro debitoris, *l. id quod pœna*, *ff. de solut.* Insuper cum ipse Princeps actionem induxit, *l.* 2. *ff. de origin. jur.* ipse eam tollere potuit, & dare contra eam exceptionem debitori, *leg. digna vox*, *Cod. de legib. leg. nihil tam naturale*, *ff. de reg. jur.* Et ita in specie per prædicta tenet Bartol. & late Paulus de Castro *in leg. sequitur*, §. *si viam*, *ff. de usucap.* Guid. Papæ *decis.* 199. Cumanus *consil.* 67. Malvasia *consil.* 90. *n.* 40. Alvar. Valasc. *cons.* 125. *n.* 25. *tom.* 2. & novissime Menoch. *de recuper. possess. remedio* 15. *n.* 189. licet hæc opinio de juris rigore videatur verior: verum cum mens talium, & similium constitutionum sit, curare, ne quis debitum bis ob defectum probationis solutionis, quæ in his nulla adhiberi solet solvere cogatur, tantum habet locum in eo qui nescit, an debitum sit solutum, non autem in eo qui scit non solutum, ut communiter notant Doctores omnes quos ego refero *in lib.* 2. *resolut. c.* 14. *de procurat. num.* 118. addo Decian. *decis.* 158. Magon. *decis. Lucens.* 60. *n.* 14. Oliban. *de action. part.* 1. *lib.* 2. §. *omnium*, *n.* 89. Cuman. *cons.* 177. *in fin.* Vincent. Grilenzon. *cons.* 52. *n.* 32. cum aliquot sequentibus, Stephan. Bertrand. *cons.* 184. *num.* 10.

25 *part.* 1. *vol.* 3. ubi bene resolvit, creditorem contra alterum concreditorem posse opponere exceptionem præscriptionis propter suum interesse, quæ exceptio desiit opponi per debitorem, & decidit Senatus, ut per Mich. Ferr. 3. *part. observ. c.* 329. Roderic. *de credit. ann. lib.* 1. *q.* 13. *n.* 16. ubi dicit ob excipientem cogi posse, ut respondeat cum juramento interrogationibus stilatis actorum prout superius traditum fuit.

26 Ex his infero, creditorem qui justam habuit ignorantiam debiti, licet intra tempus statutum a constitutione debitum non petierit, non cadere a jure suo. Etenim cum ne-

gligens in exigendo dici non possit, cum ignoranti culpa imputari non possit, neque negligentia, *leg. argentum*, *ff. commod. cap.* 2. & *cap. quia diversitatem*, *de concess. præbend.* cum negligentia præsupponat licentiam, & potentiam faciendi, *leg.* 1. *in fin. Cod. de ann. except. leg. genera*, *ff. de his, qui not. infam.* & notat Riminald. *consil.* 528. *num.* 21. *volum.* 3. & *consil.* 585. est certum dictam pœnam creditori negligenti impositam, dictum creditorem juste debitum ignorantem comprehendere, & ita in terminis notat Angel. Butr. *consil.* 45. *num.* 4. faciunt quæ tradit Menchac. *lib.* 2. *controvers. illustr. cap.* 76. *numer. fin.* in hoc, & aliis similibus casibus ita esse affirmat Rebuff. *in tract. de famul. salar. gloss.* 10. *numer.* 2. Videndus & Decian. *cons.* 38. *numer.* 7. ubi dicit similia statuta non comprehendere ignorantem.

Ad hæc si creditor sit minor, licet tempore dictarum con- 27
stitutionum contra ipsum concurrerint, restituitur tamen in integrum, ut post multos per eum relatos tradit Decian. *consil.* 566. *viso consil. n.* 7. & 8. & Rebuff. *in tract. de mere. min. vend. gloss.* 2. *in fin. n.* 8. Idem tradit Florez Diaz de Mena *var. quæst. jur. lib.* 1. *q.* 8. §. 2. *post n.* 72. & nove Henriq. Boguet *in consuet. Burgundiæ*, *tit.* 4. *de præscript.* §. 1. *vers. sont reduites*, *n.* 3. & *ibidem n.* 5. tenet, quod si major habeat commune debitum cum pupillo, juvari eum pupilli privilegio, ut non currat contra eum præscriptio per notata per Jason *in l. si mater*, *n.* 10. *C. de inoffic. testam.* Marsil. *singul.* 18. Menoch. *de arbitr. casu* 379. Item *n.* 12. subdit, si exceptio præscriptionis desierit opponi in prima instantia, posse in secunda opponi.

In præscriptionibus triginta annorum aliter servat Sena- 28
tus, & prælegatum juris rigorem observat, ut quis sive sciat se debitorem, sive non, lapsis triginta annis liberetur virtute *dicti usat. omnes causæ*, qui disponit omnes causas, tam bonas, quam malas (hoc est tam cum bona, quam mala fide, ut interpretantur Marquil. *in dict. usat. omnes causæ*, & Mier. *in titul. de præscript. num.* 2. & Socar. *in comment. Pet. Alber. in cap. si autem*, *numer.* 11. *pag.* 65. & communiter omnes practici) præscribi triginta annorum spatio. Intelligunt siquidem dictam præscriptionem esse potius quamdam pœnam legalem, prout supra declaravi, & tenet in terminis Bald. *in leg. edicto*, §. *final. Codic. de edict. Divi Adrian. tollen.* & licet Mier. *in dict. titul. de præsumpt. numer.* 2. *pag. mihi* 243. interpretetur *dict. usat. omnes causæ*, dicendo jus commune, consuetudinem, & statutum posse statuere, ut possessor malæ fidei præscribat favore præscribentis, & odio negligentis, quem sequitur Socar. *in dict. cap. si autem*, *numer.* 12. allegans Bald. *in* §. *si quis de manso*, *ff. de feud. defunct. min.* & sequi videatur Pract. Ferr. *in for. respon. rei convent. verb. præscriptionis*, *num.* 28. Prior tamen intellectus mihi magis quadrat, pro quo videatur Alvar. Valasc. *consult.* 125. *numer.* 17. & *sequentibus tom.* 2. & nove Pet. Calliss. Ramirez. *in tract. de leg. Regiæ*, §. 35. *numer.* 6. & *antea* §. 24. *numer.* 30.

Circa prædictas statutarias præscriptiones, QUÆRO, 29
Quis non adverteus ad dictas præscriptiones, vel alias per juris errorem solvit, num postea poterit repetere id quod solvit? Respondeo, quod non, quia licet ille debitor liberetur per dictæ constitut. dispositionem, nihilhominus remanet naturaliter obligatus, cum dictæ constitutiones non tollant naturalem obligationem, cum non fingant, post lapsum tempus esse satisfactum vel promissum de non petendo, ut in simili post Baldum, & Angel. ratiocinatur Felin. *in c. ad aures numer.* 5. *de præscript.* sed liberatio contingat ex pœna, quæ non tollit naturalem obligationem, & existente naturali obligatione, cessare repetitionem indebite soluti, est manifestum, *leg. naturaliter*, *ff. de condict. indebit.* & ita in specie not. Bart. Paulus de Castro Jas. & alii *in dict. leg. si pœnæ causa*, *ff. de condict. indeb.* Rebuff. *in tract. de mercat. minut. venden. art.* 10. *gloss. ultim. num.* 7. Sensit & Avendann. *de exequendis mandatis Regiis*, *lib.* 2. *c.* 30. & multis relatis Joan. Gutier. *de juram. confirm. part.* 3. *cap.* 1. *n.* 34. ubi advertit, quod si partem tantum debiti solverit sciens præscriptam, aliam partem remanere præscriptam, & bene, quia solvens aliquam partem prætensi debiti indebite scienter, non cogitur partem aliam solvere, *leg. fin.* ubi Gloss. *Cod. ne uxor pro marito*, *leg. non dubium*, & *ibi* Gloss. *vers. agnoverit*, ubi Bartol. & alii, *Cod. de testament.* not. Salicet. *in leg. cum fidem*, *Cod. de non num. pecun.* Paris. *consil.* 79. *n.* 11. *volumine* 1. Aretin. *consil.* 92. *in fine*. Natta *consil.* 446. *n.* 19. Henric. Bogue *in consuetud. Burgund. titul.* 5. *de præscript.* §. 1. *vers. ou debtes*, *num.* 30. Bartholom. Socin. *consil.* 143. *lib.* 1. *num.* 13. alios citat Garcia *decis.* 146. *ante fin.* & Gutier. *de juram. confirm. part.* 3. *cap.* 1. *numer.* 34. est text. optimus *in leg. fin.* & *ibi* Gloss. *versicul. sed contra*, *Codic. ne uxor pro marito*, ex quo textu, & Gloss. deprehenditur, agnitionem debiti non nocere, nisi in eo quod scienter agnoscitur, cum quis ad debitum nullo modo tenetur, secus si teneatur, exceptione tamen se defendere posset, quia tunc exceptioni visus est per agnitionem renuntiare, *leg. sed Julianus*, §. *filius famil.* & *ibi* Castren. *num.* 7. *ff. ad Macedon.* & *leg. fin. Codic. eod. titul.*

Utrum autem tutus præscriptione triginta annorum pos- 30
sit solutum repetere, dubium est: veritas tamen est quod sic, ita Bartolus *in leg. pater*, §. 1. *ff. rem rat. haben.* & *ibi* Paul. de Castro *nu.* 2. Neque obstat, quod proxime dictum est: Quia ideo ibi solutum non repetitur, quia illa dispositio dict. constit. est mere odiosa, ut dictum est, facta in odium

creditorum non petentium: hæc autem est favorabilis, inducta in favorem publicum, ne dominia rerum diu sint in incerto, ut notat Cass. *in d. l. pater*, §. 1. *in fin. per l. 1. ff. de usucapion.* & ideo hic solutum reperitur, illic non, *leg. qui exceptionem, ff. de condict. indeb.* not. Cass. *in d. l. pater*, §. 1. *in fin. & in d. l. si pœnæ causa*.

31 Accedit, quod licet per præscriptionem triginta, vel quadraginta annorum non tollatur naturalis obligatio, tollitur tamen ejus effectus, *l. sicut & leg. omnes, C. de præscr.* 30. *annor.* & per consequens effectus repetitionis impediendæ: ita Bartolus & Doctores *in d. l. pater*, §. 1. *ff. rem rat. habend.* communem dicit Menchan. *lib.* 3. *contr. illustr. c.* 74. *num.* 4.

32 Neque obstat si dicatur, quod per recognitionem debiti censetur interrupta præscriptio, *leg. cum novissimi*, §. *sed & si quis*, *C. de præscript.* 30. *annor.* Quia id est verum in præscriptione nondum completa, secus si est completa: ita Paulus de Castro *in l. cum quis*, §. *si quis pro reo, n.* 2. *ff. de solut.* & Gloss. *in dict. leg. cum novissime*, §. *imo, in versic. invocata*, notat Angel. *consil.* 32. *in princip.* quia præscriptio consummata interrumpi non potest, *leg. cum quis*, §. *si quis reo, ff. de solut.* & notat Bald. *cons.* 315. *post n.* 1. *vol.* 3. & censuit Senatus referente Francisco Bonet, die 22. Januar. anno 1609. in causa Montferrati Alorigues, contra Joan. Nebor Villæ Perpiniani, Actuario Morato. Pro his facit, quia qui præscripsit censetur solvisse, *leg. si pupillus, in fin. ff. de administrat. tutorum*, notat Jason *in leg. unus*, §. *pactus ne peteret, num.* 38. *ff. de pact.* & Martinus Uranius *in rubr. de præscript.* Ubi dicit præscribentem, non esse omnino similem solventi, sed tantum satisfacienti, & non omnem satisfacientem esse solventem, per *leg. si rem alienam* 2. §. *omnis pecunia, ff. de pignor. action.* Et quod diximus per recognitionem debiti, si præscriptio non sit completa, censeri interruptam præscriptionem, est verum si recognitio debiti sit facta pure, secus si conditionaliter, ut si quis dixerit, promitto tibi, si quod apparebit in futurum me nunc debere: ita advertit Paulus de Castro *in d.* §. *si quis pro reo n.* 3. quod etiam est de mente Gloss. *in d.* §. *si quis pro reo, vers. jam reverso, in fin.*

33 Prædicta ego limito, ubi recognitio esset facta ab eo qui sciret debitum esse præscriptum, & se ad illud non teneri, cum tunc videatur nolle se uti commodo præscriptionis, ut ex Bart. Imol. & aliis, resolvit Felin. *in d. cap. ad aures, num.* 4. *circ. med. de præscript.* Conferunt & quæ ipse fuse de recognitione tradidi, *lib.* 3. *resol. cap.* 13. *de juribus Castror. a n.* 134. *usque ad num.* 143. & sensit Avendano. *de exequend. mandat. Regiis, lib.* 2. *cap.* 30. *in fin. versic. ubicumque ergo constat*, & bene Mart. Uranius *in rubr. de præscript. n.* 63. allegat ad id text. optimum *in leg. si quis postquam, de fidejuss.* ubi per argument. a contrario sensu habetur liberatum præscriptione, dando fidejussorem ex certa scientia, videri se obligare, & præscriptionem rejicere: quod post Rebuff. tradit Boguerus *in consuet. Burgund. titul.* 4. *de præsumption.* §. *primo, verficul. ut debitas, numer.* 19.

34 Hanc etiam conclusionem declaravi anno 1609. Nam cum cuidam, qui solitus erat solvere pro quadam domo quoddam censuale, fuisset ad instantiam creditoris censualistæ, qui vendiderat dictum censuale intimatum, ut solveret in posterum pensiones dicti censualis, ut solitus erat solvere, & ille respondisset, *Tant me estim pagar à hu com à altre*, & deinde ejus hæres recusasset solvere dictum censuale, & allegaret præscriptionem longissimi temporis plusquam quadraginta annorum, & objiceretur ei de dicta recognitione facta per suum prædecessorem, & replicasset quod non nocebat, ex quo tunc temporis præscriptio jam erat completa (non siquidem de solutione aliter apparebat) incivilem esse prætensionem dicti debitoris censualistæ. Dicebam siquidem quod illa verba (*tant me estim pagar à hu com à altre*) virtualiter importare confessionem quod solitus ille erat solvere dictam annuam pensionem intimanti dicti censualis venditionem, & quod ob id non sua plus interetat solvere cessionario quam ei qui cesserat. Ex quibus affirmabam non posse prætendi dictam recognitionem factam fuisse post completam præscriptionem, ex quo ex eo constabat nunquam incepisse currere præscriptionem, cum confessus fuisset semper solitum fuisse solvere dictum censuale. Et quid mirum, si hoc operetur confessio, cum & operetur, ut quis post sententiam in judicatum transactam audiatur, si pars eam confiteatur iniquam, *cap.* 2. *de purgat. Canon. & cap. quia plerique, de immun. Eccles.* maxime cum non appareret de errore aliquo confessionis, imo constaret ipsum possidere domum quæ tanta erat pro dicto censuali, & sic constabat de primordio veritatis, quod facit ne quid falsum, aut erroneum præsumatur, *l. cum filius* 78. §. *hæres meus, de legat.* 2. & licet contra prædicta senserit Senatus ad relationem Dom. Francisci Bonet, die 22. Januarii 1609. Actuario Morato, in causa Montferrati Alorigues Villæ Perpiniani, contra Joannem Nebot ejusdem Villæ, a mea sententia non discessi, & sic supplicandum a dicta sententia dixi, & nunc pendet indecisa causa supplicationis. In confirmationem prædictæ meæ sententiæ adducebam, quod a communiter accidentibus, nullus de mundo, qui non sciviſſet vera esse quæ ei intimabantur, sic respondisset, & argumentum a communiter accidentibus optimum esse ad declarationem rei dubiæ, post Corneum tradidi, *lib.* 3. *cap.* 20. *n.* 209. *in fin.* & regularem cursum habere præsumptionem pro se, adnotarunt Cravet. *consil.* 61. *n.* 9. & *cons.* 77. *n.* 14. & Hieron. Gab. *cons.* 118. *n.* 6. *in fin.* & demum adduxi ad propositum egregiam Codicis Fabriani *decis.* S. *lib.* 4. *tit.* 10. *quando fiscus, vel privatus, n.* 8. 9. 10. & 11. & *seq.*

Illud etiam animadversum volo, in eadem sententia declaratum fuisse, debitum licet juratum, spatio triginta annorum præscribi, declarando opinionem eorum, qui tenent juramentum habere vim litis contestationis, & sic perpetuare actionem usque ad quadraginta annos, de quo per Seraphin. *de privilegiis juramen. privil.* 51. non habere locum in juramento promissorio, aut confirmatorio, ut bene ex multis resolvit Honded. *cons.* 88. *n.* 63. *part.* 1. Covarruv. *lib.* 1. *resol. c.* 9. *n.* 7. Gutier. *de juram. confirm.* 3. *p. c.* 1. *n.* 8. & nove Alexand. Ambros. *decis.* 27. *n.* 15. *p.* 2. Marta *voto* 133. 35

Neque est silentio involendum in materia istarum præscriptionum statutariarum, quod si Ecclesia succedet creditori antequam lapsum sit tempus constitutionis, præscriptionem non perfici adversus eam, cum ipsa dictis constitutionibus non ligetur, cum statuta laicorum in præscriptionibus non ligent Ecclesiam, ut ex multis resolvit Anast. Germon. *de Sacrar. immunit. lib.* 3. *cap.* 18. *n.* 111. & in puncto noster Mier. *part.* 2. *collat.* 6. *cap.* 12. *de causis nullitat. n.* 20. *cum* 3. *seq. fol.* 30. videndus, & Avendann. *de exequend. mandat. cap.* 30. *post num.* 14. confirmaturque placitum prædictum ex his quæ post Felinum, Decium, Vulpel. & alios resolvi *libr.* 2. *capit.* 16. *de litis contestat. numer.* 119. 36

Circa istam præscriptionis materiam hoc advertere libet. Quod in Cathalonia opponens exceptiones præscriptionis adversus aliquod instrumentum censualis, sive violarii, non auditur ad impediendam executionem pensionum dicti censualis, sive violarii, nisi facta solutione, aut depositio unius pensionis dicti censualis sive violarii ex decursis, ut habetur *in constit.* 5. *tit. de esecut. censals.* 37

QUÆRO tamen circa hoc, an ad hoc, ut dicta constitutio locum habeat, sit necesse, ut pars altera petierit dictam solutionem pensionis, aut depositum fieri? Censeo quod sic, juxta notum per Paulum *in l. peto*, §. *fin. n.* 3. *ff. de l.* 2. ubi dicit, quod si statutum dicat, quod appellans debeat cavere de restituendis expensis, alias processus sit nullus, quod licet dicta cautio non sit præstita, nec obiata per appellantem, quod si non est petita per partem appellatam, quod processus valet. Adducit ad sui corroborationem, quod usufructuarius de jure non facit fructus suos, nisi præstita cautione de utendo, & fruendo arbitrio boni viri: tamen si ipse est usus sciente, & patiente proprietario, & dictam cautionem non petente, facit fructus suos, juxta notat. per Bart. *in l. uxori, ff. de usufruct. legat.* 38

Prædictorum ratio est, quia disposita per legem, sive statutum in favorem alicujus, nunquam habent locum nisi petantur, licet lex vel statutum id ipso jure fieri velit, notat Gloss. *fin. l. scimus, in ver. ipso jure, C. de inoffic. test.* not. Rip. *in l. de pupillo*, §. *meminisse, n.* 18. *ff. de nov. oper. nunt.* Gloss. Panormitanus, & alii *in cap. fin. de rescript.* Franc. de Rampo *inter consilia Calder. in tit. de pœnis, cons.* 3. Mantica *de conject. ultim. volunt. lib.* 7. *tit.* 10. *n.* 32. & 33. Fac. Gloss. not. jun. text. *in l. universa, C. de precis. imped. offer.* vult enim ibi text. quod universa rescripta, quæ debitoribus concedantur, ut habeant dilationem ad solvendum, non aliter valeant, nisi præstita fuerit idonea satisdatio de solvendo. Subdit tamen *ibi* Gloss. si adversarius hoc postulet, quam Gloss. sequuntur *ibi* Bartol. Bald. Paul. Jason, & alii. 39

Ista ratione usus fuit Senatus ad relationem Michaelis Ferrera die 13. Augusti 1584. in causa egregii Comitis de Canet, contra Vicecomitem de Evol: non inutilem declarationem Brocardi prædicti tradit Fachin. *lib.* 13. *controver. cap.* 68. *in fin.* Confert ad prædicta text. *in leg.* 2. §. *quod ait prætor, ff. quod legat. & in l. si quis filium*, §. *stipulatio*, ibi, *cum interpellatus cum aliquo, ff. de collat. bon. cap.* 1. ibi *si fuerit requisitus, de sent. exc. in* 6. & *cap.* 1. *circ. fin.* ibi, *si petantur, de sepul. in* 6. & plura alia quæ congerit Jason *in d. l. universa*, & Oldrad. *cons.* 342. *num.* 4. & Natta *consil.* 685. *per totum*, & ita ex facto sæpe consului.

Circa præscriptionem præstationis annuæ, hoc animadversum volo, Regiam nostram Audientiam probare opinionem Bulgari antiqui Glossatoris *in leg. fin.* §. *fin. Cod. de præscript.* 30. *ann.* ut nempe currat præscriptio omnium annorum a die quo solvi cessatum est, & reprobat opinionem Martini etiam glossatoris antiqui *in d.* §. *fin.* qui tenet in annuis præstationibus, in quolibet anno incipere suam præscriptionem: & sic si cessarit solvere per triginta annos, præscriptum esse contra me quoad illarum præstationes præteritas, secus quoad futuras. Quam opinionem licet multi sequantur, ut patet ex his, quæ tradit Guid. Pap. *q.* 406. mihi tamen nunquam placuit, & sic sequere nostræ Regiæ Audientiæ opinionem. 40

Circa prædicta quæro, quis allegat præscriptionem adversus quoddam censuale, sive aliam annuam præstationem, dicendo se a triginta annis citra non solvisse dictam pensionem, & sic quod non teneatur in posterum solvere, cum sit liberatus præscriptione 30. annorum. An ipse teneatur probare, quod non solverit: an vero pars alia quod solverit? Censeo istum excipientem non teneri probare, quod non solverit, sed sufficit alleget se non solvisse, & quod ex eo 41

tem-

tempore quo allegat se non solvisse sint decursi 30. anni, & ita hactenus practicari, & practicari vidi. Cum enim sit negativa facti pura, & simplex, & sic improbabilis, transfert onus probandi contrarium in adversantem, ut est text. *in leg. actor*, & *ibi* Doctores *Cod. de probat.* not. Gl. *in leg.* 1. & *ibi* Bartol. *n.* 13. *ff. de except.* text. optimus, junct. Gloss. *in c. bona*, *lo* 1. *de elect. & c. quoniam contra falsam*, *de probat.* Et per prædicta ita in terminis tenet Aymon. *cons.* 111. *n.* 11. & Paul. de Castro *cons.* 292. *Ad primum videtur respondendum*, *& c.* 298. *Ad primum quæsitum*, *vol.* 2. & Bald. *cons.* 135. *Proponitur quod antiquitus*, *circ. princ. lib.* 3. ubi dicit, quod in præscriptione census, sufficit solus temporis cursus, & ita intrepide tenet, & bene Peregr. *cons.* 81. *n.* 10. *vol.* 2. secundum istam sententiam judicavit Senatus die 10. Aprilis 1599. referente D. Hieronymo Torner, in causa Philippi Rocha, & Correlana, contra Nobilem Annam de Lordat, Montis Albi. Unum tamen est, quod si in annua præstatione adsit hypothecaria, ut in censualibus, & ea sit intentata, quadraginta anni sunt necessarii ad præscriptionem, ut tradidi *l.* 3. *c.* 1. *de actionibus n.* 204. & 205. contra debitorem scilicet, vel ejus hæredem; non tamen contra habentem causam ab eis, ut statim dicam.

42 An præscriptionis exceptio opponi debeat, ut judex de ea rationem habere possit, dicam infra, *cap.* 18. *de except. num.* 24.

43 Hoc circa prædicta, & similes statutarias præscriptiones, tacitus non præteribo, istam petitionem quæ debet fieri intra tempus statutum ad petendum debitum sufficere esse extrajudicialem. Quia cum verbum, *Petere*, referatur ad eum, qui ex petitione acquiri debet, habet locum & in petitione extra judicium, *l. si decem cum petiero*, *de verb. oblig.* Si autem referatur ad eum qui ex petitione debet obligari, tunc requiritur litis contestatio, *leg. amplius*, *ff. rem rat. haben.* Fac. Gloss. *in leg. qui fidem*, *ff. de transf.* notat Bart., Paul. Jason & alii *in dict. leg. si decem cum petiero*, & in terminis Rebuff. *in tract. de mercat. minut. de venden. art.* 1. *gloss.* 22. ubi dicit, hoc maxime procedere de jure Canonico, secundum quod per quemcumque actum, qui causet malam fidem, præscriptio interrumpitur, *c. fin.* ubi Gloss. & Doctores *de præsumpt.* not. Bart. *in leg. naturaliter*, *num.* 9. & 21. *ff. de usucap.* late hoc disputat ad partes cum ista sententia concludens. Joan. Gutierr. *de juram. confirm.* 3. *part. cap.* 1. *a n.* 24. *usque ad n.* 29.

44 QUÆRO Insuper, an interruptione præscriptionis facta contra principalem, censeatur facta etiam contra fidejussorem? Quæstio est satis controversa, super qua sæpe consulere habui: Pro parte affirmativa adest Gloss. not. *in leg. ultim. Cod. de duob. reis*, & Gloss. *in leg. si fidejussor*, §. *fin. ff. mandat.* Pro hac opinione facit, quia mora ei porrigitur ad fidejussorem, *leg. mora*, & *leg. si servum*, & §. *nunc videamus*, *ff. de verb. obligat.* & sic videtur, quod interruptio facta contra reum, porrigatur contra fidejussorem.

45 Contrarium tamen est verius, quod interruptio præscriptionis facta contra principalem, non interrumpat præscriptionem contra fidejussorem: ita Gloss. *in leg. cum quis*, §. *si quis pro reo*, quam *ibi* multum commendant Doct. *ff. de solut.* & *ibi* id in terminis notat Bart. *nu.* 6. & Paul. de Cast. *n.* 4. Idem Castr. *in l. mora*, *in princ.* & *in leg. si servum*, §. *nunc videamus*, *ff. de verb. oblig.* Cyn. *in dict. leg. fin. Cod. de duobus reis.* Pract. Pap. *infor. respon. rei conven. verb. præscriptionis*, *n.* 27. Hanc esse veram opinionem dicit Bart. *in* §. *neque*, *n.* 4. *in fin. in Novell. de fidejuss.* sequitur Ang. *cons.* 32. & nove Gutier. *de juram. confirm. par.* 3. *c.* 1. *n.* 36. *vers. conclusio*, & Sesse *de inhib.*, *c.* 13. *n.* 5. & 6. tenens partem affirmativam in fidejussore de judicato solvendo, & negativam in fidejussore contractus: & ita in Senatu judicatum dicit. Neque obstat *dict. lex fin. Cod. de duob. reis*, quia ideo ibi interruptio facta contra unum ex correis nocet alteri, quia duo rei tenentur eadem specie obligationis, *l. si reus*, *ff. de duob. reis.* Et sic cum sit unum & idem debitum, & ex eodem fonte, & ex eadem scriptura, interruptio facta contra unum nocet alteri. Secus autem in reo, & fidejussore, qui diversis obligationibus tenentur, siquidem fidejussor semper obligatur verbis *leg. blanditus*, *Cod. de fidejussor.* & *leg.* 5. §. *satis acceptio*, *ff. de verb. obligat.* Reus autem potest alio modo teneri, *leg.* 1. & *leg. Grace*, *in princ. ff. de fidejuss.* Insuper debitoris obligatio est principalis, fidejussoris autem
46 est accessoria, *l. generaliter*, *ff. de fidejuss.* Hanc rationem in specie tradit Gyn. *in dict. leg. fin. C. de duob. reis*, & Bart. *in dict.* §. *si quis pro eo*, *n.* 6. & 7. ubi dicit quod interruptio facta contra unum ex tutoribus, nocet alteri: quia tutores eadem specie obligationis tenentur, *leg. si pupillus*, *ff. de admin. tut.* Interruptionem autem factam contra unum ex tutoribus, Magistratui non nocere affirmat: quia ad magistratum non nisi in subsidium devenitur, & sic eadem specie obligationis non tenetur, *ff. de magist. conven.* hanc diversitatis rationem post Bald. not. Gutier. *ubi supra*, *n.* 37. *vers.* 3. *conclus.*

47 Ex quo infero, quod in quibus casibus fidejussor potest ante principalem conveniri, cum ut principalis teneatur, & ipse & reus tanquam duo rei habeantur, quod interruptio facta contra principalem nocebit & fidejussori: hoc videtur fuisse de mente Baldi *in l. tam mandatori*, *C. de non numer. pecunia*, in specie Rebuff. *in tr. de fam. salar. gloss.* 15. *n.* 3. & *n.* 6. ubi idem e contrario esse affirmat, & ita consului, & obtinui, & nunc istam sententiam placuisse Joan. Gutier. *dict. cap.* 1. *in fin.* unde & secundum eam sensisse visus & Felician. de Solis *de censib. lib.* 3. *c.* 4. *n.* 13. *vers. quam veriorem esse proculdubio apparet*, quidquid contradicat Puteus *decis.* 512. *lib.* 2. interruptionem factam contra unum ex fidejussoribus, alteri nocere, quod eadem obligationis specie teneantur.

Interruptionem autem factam contra unum ex tertiis 48
possessoribus, alii non nocere tradit Magon. *decis. Florent.* 79. *n.* 9. & est indubitatum.

QUÆRO IV. Principis bona quanto tempore præscri- 49
bantur de jure communi? Pulchre hoc declarat Aym. *de antiq. temp. part.* 4. *sect. absolutis differentiis nu.* 33. *cum* 3. *seq.* In Cathalonia est statutum tempus annum, ut *in constit.* 2. *titul. de præscription.* Quia tamen Princeps habet diversi generis bona, & secundum qualitatem bonorum militat sua præscriptio, de his, & eorum præscriptione egi *lib.* 2. *cap.* 2. *de jurisdict. omnium judicum*, *n.* 122. Hoc unum addam, me nuper consuluisse, præscriptam esse fisco actionem ad petendum bona incapaci per patrem relicta, ex quo possessor jam a triginta annis ea possidebat, per *constitut.* 5. & 6. *titul. de præscript.* quæ licet de bonis ex crimine hæresis delatis loquantur ex majoritate rationis, in eis hunc & similes casus comprehendi dixi, ad ea quæ tradidi *lib.* 2. *cap.* 1. *de minor.* 25. *annis*, *n.* 149. & 150. & in hoc non puto attendendam bonam fidem: tum quia dictæ constitutiones non derogant usat. *omnes causæ*, tum ad tradita per Peregr. *de jure fisci*, *lib.* 6. *tit.* 8. *n.* 15.

Alia de præscriptione bonorum Principis scripsi *l.* 2. *c.* 2. *de jurisdict. omn. jud. n.* 124. *usque ad n.* 136.

QUÆRO V. De casu super quo hoc anno 1611. consului. Quidam censualista, qui (ut moris est) pro censuali omnia sua bona hypothecaverat, vendidit post creationem censualis multas proprietates, unus ex illis emptoribus possedit quemdam fundum per plures quam triginta annos, contra quem nullo tempore fuit actum pro dicto censuali, quia censualista semper solverat pensiones: procedente tempore desiit solvere, & factus fuit non solvendo, egit creditor hypothecaria contra illum tertium possessorem, excepit ille de præscriptione triginta annorum, quia in Cathalonia, ut sæpe dictum est, non dantur præscriptiones decem, vel viginti annorum, sed sunt redactæ ad triginta annos: quæsitum fuit, an juridica esset sua exceptio? Licet pro tertio possessore videretur respondendum, per text. *in l. cum notissimi*, §. 1. *C. de præscript. triginta annor.* verum contra 50
eum consului, ex quo constabat ipsum non fuisse in bona fide, cum sciviset obligationem dicti censualis. Nam ut tertius possessor præscribat adversus hypothecariam, opus est habeat titulum, & bonam fidem, ut *in leg.* 1. & 2. *C. si adverf. credit. præscript. oppon.* ut not. relati per Cevallos *commun. contra commun. quæst.* 3. Blasius Flores ad Gammam *decis.* 99. Gasp. Roderic. *de annuis redit. lib.* 2. *qu.* 9. *n.* 63. Codex Fabrian. *lib.* 8. *tit.* 6. *de pignor. definit.* 38. & quos laudat Felicianus de Solis *de censib. lib.* 3. *c.* 4. *n.* 22. & *in tom.* 2. *ibid. nu.* 18. Ubi ex multis resolvit istum tertium possessorem dici & intelligi, etiamsi habeat causam a debitore, vel ejus hærede, per text. *in leg. est in arbitrio*, *C. de action.* & *obligat.* dum docet adversus eum qui emit pignus a debitore, vel ejus hærede, posse agi hypothecaria, nisi esset munitus præscriptione longi temporis: pulchre Oddus *cons.* 82. *n.* 39. *cum mult. seq.* ubi etiam docet, *leg. cum notissimi*, §. 1. *C. de præscript.* 30. *annor.* procedere cum tertius possidet sine titulo. Mihi vero contraria opinio placet, quod tertius habens causam a debitore, non præscribit nisi 40. annis, & hanc dicit communem Blasius Flores ad Gammam *decis.* 99. & est ratio, quia non dicitur tertius qui ab aliquo causam habet, ut multis relatis not. Surd. *decis.* 173. *nu.* 26. allegat *l. si superatus*, *ff. de pign.* & sic emptorem, & venditorem eandem personam dici defendit, & ante eum idem scripsit Ripa *in leg. si aliquam rem*, *n.* 41. *ff. de acquir. possess.* Salicet. *in leg. fin. C. de jure emphyt.* Cephal. *cons.* 386. *n.* 32. allegat inter alios Socinum *cons.* 50. *subtiliter*, *n.* 8. *l.* 4. ubi dicit succedentem in jure dici succedere inter easdem personas: allegat *l. si superatus*, *cum* ibi *not. de pign.* Neque prædictis obstat *lex est arbitr. de action.* & *oblig.* quia *ibi* non præsumitur tertium habere causam a debitore & ita pronunciatum fuit anno 1619. ad relationem D. Hieronymi Astor, in causa *T. Ventallols contra pupillos Costas.*

Tertius autem possessor qui scit rem quam possidet, al- 51
teri esse obligatam, non dicitur bonam fidem habere, imo dicta sententia inducit malam fidem, propter quam ipse præscribere non potest: ita pulchre Codex Fabrian. *lib.* 8. *tit.* 6. *de pignor. definit.* 38. ubi tractat: An in tertio posses- 52
sore rerum censualium dicta præscriptio procedat tantum a die quo debitor principalis solvere cessavit, an vero a die quo tertius possessor cœpit possidere, licet debitor principalis semper pensionem solverit, aut alius pro eo, quod potest, *l. solvendo*, *ff. de negot. gest.* & *l. solutionem*, *ff. de solution.* in cujus resolutione divisi sunt DD. nam quod tantum a tempore cessationis solutionis incipiat currere, tenent Alex. *cons.* 58. *vol.* 5. Afflict. *decis.* 139. Chassaneus *in consuet. Burgund. rub.* 11. *tit. des Censes*, *n.* 36. & *mult. seq.* & alii allegati *ibi* per Cæsar. Ursil. *in addit.* Cevallos *commun. cont. commun.* 3. *n.* 9. & 10. Gaspar Roderic. *de annu. red. l.* 2. *q.* 9. *n.* 64. Parlad. *rerum quotidian. lib.* 1. *c.* 1. §. 13. *num.* 6. & novissime istam quæstionem ex proposita

Col·lecció Institució Pr. Barcelona
Servei de Biblioteques
Biblioteca de Ciències Socials

tractans, pro ista sententia concludit Ludovic. Valasc. de Avend. *de cens. Hispaniæ*, *cap.* 105. licet contrariam dicat longe receptiorem.

53 Contrarium, quod præscriptio procedat a die quo tertius cœpit possidere, *licet principalis debitor nunquam in solutione cessaverit*, tenet Alexand. sibi contrarius, *cons.* 221. *in fin. lib.* 6. & cum referens Cravet. *cons.* 148. *n.* 6. Cuman. *cons.* 92. Gregor. Lopez *part.* 3. *tit.* 29. *lib.* 27. qui dicit opinionem Alexand. *cons.* 58. *lib.* 5. communiter improbari. Idem dicit Hieron. a Lauren. *decis. Aventin.* 49. *n.* 4. ubi citat Pinel. *in Authent. nisi triennale n.* 48. *Cod. de bon. mat.* Oddum *cons.* 82. *nu.* 47. *& sequ.* Socin. jun. *cons.* 17. *per totum*, *l.* 2. Greg. Lopez *par.* 3. *tit.* 29. *l.* 27. Hanc esse magis communem, & veriorem sententiam, ex multis tradit, omnia contraria dissolvens Felician. de Solis *de censibus*, *lib.* 3. *c.* 4. *n.* 12. *& in* 2. *tom.* & ibi in additione, *n.* 19. multum etiam bene omnino videndus Menchac. *controv. illustr. c.* 60. *lib.* 2. *per totum*, longe receptiorem dicit Avendañ. licet ipse ab ea recedat, *de cens. Hispan. cap.* 10. *post n.* 2. eamque tenendo dictus Antonius Faber *dict. defin.* 38. declarandoque eam, dicit, quod licet cum effectu, ut nempe intendi, exercerive possit, non sit nata actio hypothecaria creditori adversus tertium possessorem, & sic ei nulla ratione imputari possit quare non eam actionem adversus eum intenderit, verum esse ei imputandum quare dicto tertio possessori non denuntiaverit suam obligationem, per quam denuntiationem efficere ipse potuit, ut tertius non præscribat, cum eum in mala fide constituat; eisque certum imputari ei qui impedimentum removere potuit, & non removit, *leg. quis potest facere*, *ff. de reg. jur.* not. & plene tradit multis relatis Surd. *decis.* 203. *& cons.* 369. *n.* 42. *l.* 3. facit text. optimus *in l. qui potest facere*, *ff. de reg. jur.* & quod tradit Bald. *in c. ultim. de præscript.* quod currit præscriptio contra excommunicatum, licet agere non potuerit quando potuit petere absolutionem, & non curavit; & in materia præscriptionis, quod currat impedito agere qui potuit impedimentum removere, notat Bart. *in leg.* 3. §. *usuras*, *ff. de condit. indict. tutel.* Roman. *cons.* 9. alios refert Peregrin. *de fideicommiss. art.* 41. *post n.* 9.

54 Et licet hanc responsionem elidere voluerit Gaspar Roderic. *dict. lib.* 2. *c.* 9. *n.* 65. *vers. si dixeris*, hac ratione, quod non ob id quod creditor faciendo dicto tertio possessori constare de sua obligatione, constituat eum in mala fide, & sic possit præscriptionem impedire, negligentia sit ei imputanda: nam (ait) quamvis verum sit sic potuisse impedire præscriptionem, verum istam negligentiam non sufficere, ut præscribatur contra non valentem petere pensionem: adducit instantiam in filiofamilias, qui quamvis sciat patrem vendere bonæ fidei emptori rem adventitiam, possit sua denuntiatione in mala fide eum constituere, juxta *l. si fundum Cod. de rei vindic.* licet tamen taceat, non magis emptor præscribet, nisi ex quo filius sacris paternis absolutus, agere potuerit, *leg.* 1. §. *final. Cod. de annal. except.*

Nam dissimilitudo est magna inter unum, & alterum casum: etenim in filiofamilias eis subvenit simpliciter statuens, ut dum est in patris potestate nulla præscriptio adversus eum currat; quia dum est in patris potestate, ob reverentiam paternam pro sponte impedito eum nullatenus habet, secus est in casu nostro, ubi non reperitur jus subvenire hypothecario creditori, quia secundum veriorem sententiam ipse sua sponte impeditus judicetur, ut plene disputat Menchaca *controvers. illust. lib.* 2. *c.* 60. *n.* 4. 5. 9. *& final.* male pro parte contraria a dicto Roderico *n.* 65. allegatus: quinimo Menchaca *dict. c.* 60. *n.* 12. *in fin.* destruit fundamentum Roderici *dict. leg.* 1. §. *fin. C. de annal. exceptione* dicens diversum esse casum dictæ legis ab hoc, quia in illa lege filiusfamilias nullum habebat jus de præsenti, secus in nostro casu, ubi creditor habet jus reale in esse productum, ad dictam denuntiationem faciendam, *argument. leg. C. de reb. alien. non alienand.*

55 Hanc tamen sententiam sublimitandam censeo, ut procedat quoties creditor habuisset scientiam alienationum, quia data ignorantia quæ præsumitur, *leg. Verius*, *ff. de probation.* non est quod quidquam ei imputari possit, maxime cum singulis annis ipse pensionem reciperet, ad ea quæ ipse ex multis resolvi, *lib.* 3. *Resolut. c.* 4. *de servitut. n.* 183. *cum mult. seq.* not. Alexand. *cons.* 71. *nu.* 7. *lib.* 1. Bald. *de præscript.* 4. *par. in par.* 4. *prim. qu.* 29. sensit & Felician. de Solis *dict. c.* 4. *post n.* 12. *vers.* 5. *confirmatur sententia Pauli*. Oportet tamen petere restitutionem in integrum ex clausula generali, ratione ignorantiæ adversus præscriptionem, ut not. Faber *in dict. leg.* 1. *n.* 2. C. *si adversus cred. præscript. opponat.* quem refert & sequitur Roderic. *de annuis reditib. lib.* 2. *qu.* 9. *post nu.* 65. alios retuli *lib.* 3. *c.* 4. *de servit. n.* 185. not. & Menoch. *dict. lib.* 2. *cap.* 50. *n.* 13. reddens rationem, quia illud impedimentum non tam juris, quam facti reputaretur, & tempus dictæ restitutionis petendæ a dicta scientia alienationis hypothecarum currere notant Doctores ubi supra.

56 Utrum autem hoc in Cathalonia procedat, dubium est: cum per usatic. *Omnes causæ hoc tit.* in Cathalonia in præscriptione longissimi temporis non requiratur bona fides. Et si sequenda esset hæc posterior opinio, quæ de jure communi verior, & receptior est, teneremur confiteri in ista præscriptione requiri & in Cathalonia bonam fidem, & sic in ea quoad bonam fidem dispositionem dicti usatici locum non habere. Neque mirum, quia diversi generis est ista præscriptio, quam illa longissimi temporis, quia in illa agitur de præscribendo debito, vel ipsa re: in hac vero tantum de excludenda actione hypothecaria, salvo manente debito: hanc differentiam sentit Codex Fabrian. *definit.* 38. & Felician. de Solis *dict. lib.* 3. *c.* 8. *ante final. vers. quoniam text. ille loquitur*, & multum etiam bene Alvar. Valasc. *consul.* 125. *n.* 17. *usque ad fin.*

Et licet Avendañ. *de censibus*, *dict. cap.* 106. *n.* 7. irri- 57
deat dictam differentiam consideratam per Doctores in præscriptione hypothecæ & præscriptione census, verum male, quia tertius qui solum possidet hypothecam, non dicitur debere censum, cum actione personali conveniri nequeat, *leg.* 1. §. *si heres*, cum simili, *ff. ad S. C. Trebell.* & licet in consequentiam, & per posterius teneatur ad debitum, si nolit rem dimittere, verum id non attenditur; cum attendatur tantum quod principaliter agitur, & non quod venit in consequentiam, *leg. si quis nec causam*, *ff. si cert. petat.* Hinc licet qui tenetur ad reddendum rationem alicujus administrationis, in consequentiam teneatur ad reliquorum restitutionem, verum cum principaliter attendatur id, ad quod principaliter tenetur, nempe ad factum redditionis nempe rationis, non posse hujusmodi conveniri ad pecuniam, sed ut reddat rationem, & in consequentiam reliquum solvat, ex multis resolvo *lib.* 3. *Resol. cap.* 1. *de action. n.* 203. *& c.* 7. *de pactis*, *num.* 331. Et sic cum idem Avendañ. *dict. c.* 105. *n.* 25. dicat cum agitur de præscribendo hypothecam, solum agi de excludenda hypothecaria, & in consequentiam de extinguendo censu per dictam præscriptionem, mirum est, quod de ambobus idem æque judicaverit.

Verum ego priorem sententiam in Cathalonia sequen- 58
dam censeo, ut currat præscriptio a die cessationis solutionis, cum alias creditor non haberet remedium evitandi præscriptionem tertii, quæ non evitaretur constituendo eum in mala fide per dict. usat. *Omnes causæ*. Et secundum istam sententiam judicatum fuit de anno 1615. referente domino Francisco Ferruz in causa quorundam Gerundensium. Et idem esse ubi adesset specialis hypotheca cum clausula Constituti, & Precarii, censeo. Neque eo casu obstare *leg. Pomponius*, *ff. quib. mod. usufruct. amittat*, ex quo possessio, quæ oritur ex dicta speciali hypotheca, est accessoria & posita in casu cessatæ solutionis, & sic creditor alienationem hypothecæ impedire non posset, prout & sensit Roderic. *de annuis redit. dict. lib.* 2. *quæst.* 9. *num.* 65.

In ista præscriptionis materia, duæ fuerunt latæ in Senatu sententiæ: una revocatoria alterius, instabatur, quæ ultima sententia, & ultra confirmanda veniret, fui consultus. Et quia puncta subtilia & quotidiana explicabuntur, casum cum motivis sententiarum, & quid de jure sentiam, qua potui brevitate, tradere decrevi.

Anno 1419. Bartholomæus Castillo civis Barcinonæ possidebat quasdam domos in hac civitate allodiales, fecitque eas emphyteuticarias, supponendo eas annuo censui quindecim morabatinorum in favorem cujusdam Canonici Sedis Barcinonensis, recepta ab eo certa pecunia, & de his ei tradidit realem possessionem, quia tamen domus erat vinculata, pro dicti contractus observantia obligavit suam legitimam & Trebellianicam, quæ ei in dictis domibus, & aliis fortasse bonis competebat. Deinde anno 1420. dictus Canonicus instituit quoddam beneficium in Sede Barcinonæ sub invocatione sancti Hippolyti, & ultra alios reditus ipsum dotavit dominio directo dictæ domus, & dicto annuo censu quindecim morabatinorum. Dictæ domus fuerunt venditæ anno 1556. per Ludovicum Dusay domicellum Francisco Ant. Claris. J. U. D. Barcinonæ, uti allodiales dicti beneficii, sub tamen annuo censu unius morabatini; quæ venditio fuit dominii ratione firmata per tunc beneficiatum, & ab eo die, & aliquod annis retro non constitit solutum fuisse pro censu dictæ domus dicto beneficio, nisi unum morabatinum, quod est nomen solidi. Beneficiatus dicti beneficii anno 1602. judicialiter petit a vidua Claris dictas domos possidente, ut condemnaretur ad solvendum ei uti beneficiato prædicto singulis annis quindecim morabatinos de censu, & solveret restam non solutam pro triginta novem annis decursis, pro quibus non solverat nisi unum morabatinum, cum quindecim solvere debuisset, afferendo instrumenta suam intentionem probantia noviter ad suam notitiam pervenisse.

Adversus quam petitionem dicta Vid. Claris opposuit exceptionem præscriptionis quadragenariæ, quam probavit docendo dictam domum anno 1556. fuisse venditam auctoribus suis uti allodialem dicti beneficii sub annuo censu novem solidorum, & dictam venditionem fuisse ratione dominii firmatam per Henricum Albanellum tunc beneficiatum dicti beneficii, docuitque per chirographa, quibus constabat eundem Albanel. ab illis qui dictam domum vendiderant dicto D. Claris anno 1556. non consuevisse recipere pro dicto censu nisi novem solidos singulis annis, & sic docuit de solutione dicti census novem solidorum uniformiter facta dicto Albanello ab anno 1547. usque ad annum 1577. quo obtinuit adversarius dictum beneficium, & quod dictam solutionem novem solidorum continuaverit semper facere adversanti, qui in dicto beneficio successit anno 1577. ab eo anno usque ad annum 1601. adversus dictam præscriptionem quadragenariam dictus beneficiatus imploravit beneficium restitutionis in integrum, ex capite justæ ignorantiæ,

tiæ, offerendo jurare instrumenta, quibus intentio beneficii fundata erat, ipso anno 1602. ad suam notitiam pervenisse, & sic quadriennium petitæ restitutionis in integrum, cum a principio sit utile, tunc currere incepisse, juxta ea quæ ipse, & ex mente Senatus tradidi *lib. 2. cap. 1. de minoribus 25. annis, n. 219.* quibus addo Alexand. pulchre loquentem *cons. 71. num. 7. lib. 1.* Guttier. *canon. q. lib. 2. cap. 26. n. 20.* Oddum *de restit. in integrum, part. 2. qu. 89. art. 7. & 8.*

Sacer Senatus ad relationem Domini Jacobi Puigmija, die 20. Februarii 1604. declaravit in hæc verba: *Attento quod constat dictum Soler & suos prædecessores in dicto beneficio ab anno 1547. usque ad annum 1600. non recepisse pro dicto censu nisi novem solidos quolibet anno: & non constat post fundationem dicti beneficii beneficiatos, qui successive fuerunt in dicto beneficio, fuisse in possessione, seu quasi recipiendi a possessoribus dictarum domorum dictos quindecim morabatinos pro dicto censu, & consequenter non constat esse locum restitutionis in integrum petitæ per dictum beneficiatum adversus dictam præscriptionem oppositam pro parte dictæ viduæ Claris, prætextu læsionis allegatæ. Prædictis & aliis attentis, sua Excellentia insequendo conclusionem in Regia Audientia factam dicto Soler beneficiato prædicto in per eum petitis silentium imposuit.*

Cum dictus beneficiatus supplicasset a dicta sententia, ad relationem Domini Hieronymi Senjust, fuit die 20. Maji 1609. actuario Agramunt notario, revocata sub his motivis. Quia constat dictum Hieronymum Albanellum incepisse dictum censum novem solidorum anno 1547. & ab eo anno continuasse illum recipere usque ad annum 1577. quo desiit esse beneficiatus, & sic pro dicto tempore quo beneficium obtinuit dictus Albanellus, non potuisse incipere, nec initium sumere allegatam præscriptionem, cum vivente beneficiato alienante rem Ecclesiæ, non possit habere
59 locum præscriptio, quæ species alienationis est: maxime in occurrenti casu, in quo cum agatur de censuum præstatione in signum directi dominii debitorum, & civili possessione concurrente, prout concurrit pro dominio directo, non procedit præscriptio præterquam in quota, pro cujus quotæ præscriptionis initio requiritur factum & consensus recipientis: ex quo sequitur, quod deducto dicto tempore quo dictus Albanellus obtinuit beneficium, nullatenus fuit elapsum legitimum tempus ad præscribendum, cum a dicto anno 1577. usque ad annum 1602. quo fuit præsens lis mota, tantum fuerint decursi vigintiquinque anni. Et constat pro parte dicti Pauli Soler, fuisse imploratum beneficium restitutionis in integrum nomine Ecclesiæ, tam ex capite suæ justæ & probabilis ignorantiæ juris recipiendi dictos quindecim morabatinos de censu dicto beneficio competenti, quam enormissimæ læsionis, de qua ignorantia constat ex attestationibus testium per dictum Soler ministratorum, & alias pro ea est præsumendum in casu occurrenti, in quo dictus Soler continuavit dictos census recipere, prout novit dictum Albanellum eos recepisse.

De dicta vero enormissima læsione allegata constat, non solum re ipsa, verum ex modo & forma quibus dicitur dictum Albanellum habuisse se in firmando dictum venditionis instrumentum, dominii ratione imperfectum, & tunc nondum notatum, sed postea notatum per alium Notarium, & non in forma debita, juxta relationem factam per Priores, & collegium Notariorum publicorum Barcinonæ in præsenti supplicationis causa, 22. Maji 1606. Ex quibus, & aliis constat quadriennium ad petendum in integrum restitutionem, quod a *principio utile* est, & non currit contra ignorantem, & in hoc casu extante tanta læsione, & dicto evidentissimo damno illato Ecclesiæ concedendum fore, & esse dictum restitutionis in integrum beneficium per dictum Soler beneficiatum postulatum.

His & aliis meritis sua Excellentia insequendo conclusionem in Regia Audientia factam, pronuntiat sententiam, & declarat, dicto restitutionis in integrum remedio postulata locum fuisse, & esse, illudque impartiendum fore & esse, ut cum præsenti impartitur, & dictam Petronillam Viduam Claris, uti possidentem domum prædictam, condemnandam fore & esse, ut cum præsenti condemnat, ad solvendum dicto Paulo Soler uti obtinenti dictum beneficium, quantitatem ducentarum quadraginta quinque librarum, & quatuordecim solidorum, petitam pro complemento triginta novem pensionum dictorum censuum, ad rationem quindecim morabatinorum, & ad solvendum imposterum dicto beneficiato & successoribus in dicto beneficio pensionem dictorum censuum, ad rationem quindecim morabatinorum pro quolibet anno. Neutram partem, &c.

Ego cum bona venia utriusque sententiæ, consulendo parti, sicuti de jure teneor, arbitror priorem sententiam venire confirmandam, additis aliis motivis quæ in ea apponi desierunt, censeoque supervacaneam fuisse in hac causa disceptationem de præscriptione, quam etiam existimo ad uberiorem cautelam in subsidium oppositam fuisse.

Punctus siquidem causæ consistit in hoc, an de jure præsumatur submissionem dictæ domus in emphyteusim sub censu annuo quindecim morabatinorum, habuisse effectum in omnibus quindecim morabatinis, an in uno tantum; Nam si præsumitur a sui initio dictam venditionem dicti annui census cum dicto directo dominio habuisse tantum effectum respectu succedentium ex vinculo in dicta domo, in uno morabatino, res est clara pro prima sententia, si in quindecim, intrat disceptatio de præscriptione.

Cum veritas in paucis consistat, brevi demonstrabo, præsumi in præteritum solutionem census factam ad rationem unius morabatini pro quolibet anno, prout quemadmodum a quinquaginta annis citra continuo facta reperitur, ut sic ex præsenti in præteritum præsumator, & volenti prætendere contrarium, incumbere onus probandi.

Primo est certum, possessionem de præsenti, juncto titulo de præterito facere præsumi possessionem in præteritum, ut per Soccinum *cons. 89. ante fin. lib. 1.* Alios refert Bertazolus *lib. 1. cons. civilium, cons. 21. n. 29.*

Estque certum, qualis est status quem inducit possessio 60
de præsenti, præsumi in præteritum, quoties status quem inducit possessio de præsenti, non habet contra se necessariam veritatem status præcedentis: ita Bald. *cons. 351. vol. 1. in leg. Titia, ff. sol. matrim.* Alexander *cons. 81. lib. 7.* Tiraquel. *de jure primogen. quæst. 17. opin. 11. in fine,* & multum bene Stephan. Bertran. *cons. 7. n. 8. lib. 1. in parte poster.* Sic exemplificans: si quis hodie est pauper, præsumitur & in præteritum fuisse pauperem, quia hic præsens status paupertatis, non habet contra se necessariam veritatem præcedentem, quia bene fieri potuerit quod semper fuerit pauper. Si autem quis hodie reperiatur hæreticus, non præsumitur quod in præteritum fuerit, quia habet contra se necessariam veritatem præcedentem, quia tempore infantiæ non potuit esse hæreticus. Bene etiam hæc declarant Bald. & Castrens. *in leg. ex persona Cod. de probation.* & eos secutus Menoch. *de præsumpt. lib. 1. qu. 24. n. 37.* qui dicunt, ut dicta præsumptio locum habeat requiri extremum a quo, qui status est præsens verus, & extremum ad quod, qui status est de præterito possibilis. Addo & Cæsar. Manca. *de jure contract. livel. qu. 3. n. 75.* qui ex multis resolvit, quod qualis est practica & consuetudo de præsenti, talis præsumitur quod antiqua fuerit, & Mascard. *de probat. concl. 1195. n. 47. & seq.*

Hoc idem voluit Fulv. Pacian. *de probation. lib. 2. c.* 61
20. *n. 1.* dum dixit quod possessio, vel quasi, in qua quis est, transfert onus probandi in illum, qui in præteritum non fuisse talem possessionem dicit, quoties status seu qualitas, in cujus possessione, seu quasi, quis est, apta fuit inesse ab origine rei: allegat *leg. liberis, §. si quis ex servitute, ff. de liberali causa,* & Menoch. *dict. qu. 24. per tot.* Codice Fabrian. *lib. 4. tit. 14. de probation. defin. 3.* Huc facit quod tradit Rota *in novissimis, decis. 70. n. 10. par. 2.* ubi dicit quotiescumque ultra statum præsentem concurrit aliqua conjectura vel præsumptio inferens retro, tunc semper de statu præsenti præsumitur in præteritum, & juxta prædicta sunt intelligenda quæ ex multis tradit Cravet. *de antiquit. tempor. part. 5. n. 3.*

Unde cum hæc possessio solutionis dicti census unius morabatini non habeat contra se necessariam veritatem præcedentis status: nam cum dictus Castillo, qui fecit dictam domum allodialem emphyteuticariam sub dicto annuo censu quindecim morabatinorum, non esset dominus dictæ domus irrevocabiliter, cum ipse non haberet dictam domum liberam, sed vinculatam, ut in dicta venditione dominii directi fatetur, ob quod ea de causa suam legitimam, & Trebellianicam quam in dicta domo habebat, pro evictione dicti contractus esse obligatam voluit, & præterea dedit ad id fidejussores, sicque fieri posset, ut successores in dicta domo ex vinculo prædicto tantum approbaverint dictam submissionem dictæ *domus in emphyteusim*, sub censu annuo unius morabatini: quia fortasse legitima & Trebellianica non esset majoris valoris; sequitur optime possessionem præteritam præsumi secundum statum quem inducit possessio de præsenti: & per consequens solutionem dicti census, qualis nunc reperitur, & in præteritum fuisse respectu succedentium in dicta domo.

Suadentur prædicta, quia ex titulo non probatur jus 62
censuum, quinimo probari debet illum qui censum imposuit super aliqua re, fuisse dominum illius rei, tantumque ex titulo causatur jus accipiendi censum, quateus de eo probatur, ut bene not. Corn. *cons. 333. nu. 9. vers. Quia non reperio, lib. 1.* Cravet. *cons. 57. nu. 3.* & quæ tradit Afflict. *decis. 40. nu. 3.* & Crav. *cons. 459. nu. 21.* ubi id censeri venditum ait, quatenus reperitur exinde possessum, quia ille intellectus est capiendus quem effectus, & rerum exitus verum esse demonstrat. Si igitur in dubio debet probari de jure concedentis, *quid erit* ubi ex instrumento concessionis apparet concedentem non potuisse titulum præbere, nisi certo casu, scilicet ubi valor legitimæ & Trebellianicæ, quas in dictis bonis habebat, æquaret valorem dictæ alienationis; certe eo casu qualitatem requisitam pro validitate concessionis, esse probandam per eum qui affirmat, est clarum. *argum. l. omnis definitio, ff. de reg. jur. cum ibi not.* Quid quod ubi concessio est incerta, ita ut se habeat ad esse & ad non esse, nihil juris ex ea colligatur, nisi probato jure concedentis, ut not. Bart., Bald., Alex., Cast., & Jas. *in lege si sic §. 1. de legat.*

Ex his luce meridiana clarius apparet, neminem negare posse, onus probandi dictam venditionem dicti annui census dictorum quindecim morabatinorum super dicta domo, cum directo ejus dominio, effectum habuisse in omnibus quindecim morabatinis in sui initio, respectu successorum ex proprio jure in dicta domo post mortem dicti Castillo

van-

venditoris, incumbere dicto beneficiato, cum non solum status, quem inducit possessio de præsenti, aptus fuerit ab origine rei, id est cum dicta domus pervenit ad succedentes in ea ex vinculo: verum etiam, quia ipsa suppositio dictæ domus in emphyteusim, licet sub censu quindecim morabatinorum, non solum non inducat necessitatem, quod solutio census habuerit effectum respectu succedentium in domo in dictis quindecim morabatinis: quinimo & manifesta incertitudo ex facto ipsius alienationis clare elicitur, & præsertim ex eo quod fidejussores dedit, in casum quo suppositio domus in emphyteusim sub dicto censu ex defectu juris sui irritaretur. Eamque dubietatem apparet esse declaratam ex possessione subsecuta, ut per Alban. *conf.* 62. & Cravet. *conf.* 701. *n.* 55. & eos referentem Marot. *conf.* 14. *n.* 8. ubi istam possessionem, quæ observantia dicitur, non debere esse præscriptam, ex multis tradit.

Horque præsentiens Senatus, in prima sententia doctissime more suo dixit, non constare aliquo tempore prædecessores in dicto beneficio fuisse possessione recipiendi censum quindecim morabatinorum, manifeste docens onus id probandi incubuisse & incumbere dicto beneficiato, qui contrarium statum præcedentem prætendit, alias eo non probato, nullam læsionem posse prætendere, cum, ut dictum est, de jure non præsumatur suos prædecessores unquam a succedentibus in dicta domo ex propria persona recepisse pro dicto censu nisi unum morabatinum. Ex his deficere motiva secundæ sententiæ nemo non videt, etenim quod dicit Henricum Albanell alienasse recipiendo minus debito, apparet contrarium, nullam nempe alienationem fecisse cum præsumptione juris omnes quotquot fuerunt beneficiati præsumantur eundem censum recepisse, & per consequens dictum Albanell ex receptione census dicti morabatini non constare beneficio præjudicium intulisse, cum quo corruit alterum motivum ejusdem secundæ sententiæ de læsione.

Nec refert quod subjicitur ad corroborationem dictæ læsionis, eam etiam deprehendi ex modo & forma quibus dicitur Albanell se habuisse infirmando dictum venditionis instrumentum dominii ratione imperfectum, & nondum notatum. Nam præterquam quod nemo Christianus præsumitur delinquere, ut propriis verbis dicit Menoch. *conf.* 109. *num.* 2. *per leg. merito, ff. pro socio*, quinimo ubi factum est dubium, quod potest esse delictum, & non delictum, debet judicari non delictum, *cap. ejsdem, de regul. jur. & gloss. in cap. absit.* 11. *qu.* 3. maxime non apparente præsumptione in contrarium; ut *ibi* not. Menoch. *num.* 26. non apparet quod si aliter factum fuisset, utilior exitus beneficio secutus fuisset: quod necessario debebat probari, ut dicto Albanell posset imputari, *argum. leg. final. §. sed quid necesse, ff. quis ordo in bon. poss. serv. leg. si alius, §. est & alia, ff. quod vi aut clam*, & quod tradit Cravet. *conf.* 83. *n.* 5. *& conf.* 115. *n.* 16. *& conf.* 246. *ad fin.* ubi non imputatur defectus ex quo non apparet damnum secutum fuisse: quod not. & Alexand. *conf.* 21. *n.* 12. *lib.* 5. *& in leg. non solum, §. mortem, n.* 47. *de novi operis nuntiat.* & quæ ante eum tradit Imol. *in c. fin. de empt. & vend.*

Quid plura? apparet quod si notatum fuisset dictum instrumentum cum descriptione instrumentorum per modernum beneficiatum repertorum, nihilo plus juris esset acquisitum beneficio quam nunc habet: cum ante firmam dictæ venditionis dominii, ratione jam eundem censum constaret recipi, & in præteritum eundem solitum solvi de jure præsumeretur: cum ille status qui erat tempore firmæ dictæ venditionis, præsumeretur & ab initio fuisse respectu possessorum domus ex jure vinculi, ex causis & rationibus prædictis, & sic nihil plus potuisse nunc dictum Albanell cum dictis instrumentis, quam tunc potest dictus beneficiatus cum eis. Ex quibus procul dubio primam sententiam venire confirmandam, satis superque patet. Diu in ista causa fuerunt divisi, ob quam causam Excellentissimum Proregem ea de re informare habui de mense Januar.

63 Heri respondi jus agnoscendi legatum præscribi triginta annis, ut bene not. Bald. *conf.* 168. *num.* 1. *lib.* 5. dicens quod licet legatum acquiratur ignoranti, statuta tamen esse ei tempora ad acceptandum legatum. Paris. *conf.* 49. *num.* 29. *lib.* 2. Gutier. *canon. qu. lib.* 2. *cap.* 28. *nu.* 23. *in fin.* Stephanos Gratian. *disceptat. forens. cap.* 2. *n.* 29. *tom.* 2. *& decis.* 4. *num.* 10. Agnito tamen semel legato, esse acquisitas omnes actiones ad ejus consecutionem competentes, & consequenter personalem. Et ubi personalis semel est acquisita, hypothecariam, quam durare quadraginta annos, uti expressam resolvi *lib.* 3. *cap.* 1. *de action. n.* 206. ubi autem nunquam fuit acquisita personalis, uti ipsa præscribitur, præscribitur hypothecaria: ita Gloss. *in leg.* 1. & *ibi* Salicet. *nu.* 8. *Cod. communia de legat.* not. Rota *in novis. dec.* 32. *par.* 1. bene Franc. Bec. *cons.* 48.

64 *post n.* 4. & hoc est quod passim subobscure scribunt Doctores, legatum præscribi spatio 30. vel 40. annor. quod est intelligendum ut ad illud agnoscendum, seu acceptandum currant triginta anni: ex quo vero est acceptatum, cum adsit hypothecaria, currant 40. anni.

Prædictorum ratio est, quia regulariter hypothecaria initium habere non potest, nisi extet personalis obligatio, *l. contrahitur, ff. de pignor.* not. bene Surdus *conf.* 140. *num.* 6. nam hypothecaria præsupponit existentiam juris, quod ponitur sub ea; *l. nomen, Cod. quæ res pignor. oblig. poss.* not. Raudens. *decis. Pisana* 28. *n.* 142.

In fideicommissis licet verum sit præscriptionem cœptam 65
contra hæredem gravatum, aut fideicommissarium, cæteris successoribus in fideicommisso non nocere, ut agminatim resolvi *l.* 3. *c. de privileg. n.* 24. fallit, si præscriptio cœperit contra defunctum, institutorem nempe fideicommissi aut majoratus, ante tamen ejus constitutionem, quia tunc nocet hæredi gravato & cæteris successoribus in fideicommisso aut majoratu, *leg. si hæres institutus, §. fin. ff. ad Trebellian.* not. Bart. *in l. fin. C. in quibus casibus restit. in integrum non est necess.* Panorm. *cons.* 5. *n.* 5. *par.* 2. ubi dicit impedimentum legitimum veniens post inchoatam præscriptionem, non impedire tempus currere, dicens sic intelligendam *l. fin. C. de annal. except. & l. in rebus, C. de jure dotium, cum simil.* Molin. *de Hispan. primogen. l.* 4. *c.* 10. *n.* 4. Peregr. *de fideicomm. art.* 41. *n.* 18. & eum referens Joannes Bapt. Costa *de facti scientia & ignorantia distinct.* 77. *in fin. cent.* 2. Ubi postquam ex multis resolvit in fideicommissis perpetuis, & majoratibus præscriptionem etiam millenariam successori non nocere, rationibus per eum adductis, subdit: & esse receptam sententiam dicit Peregrin. *de jure fisci lib.* 2. *tit.* 8. *n.* 17. *in fine.* Sequendo Peregrinum & Angel. qui patitur præscribi, teneri ob negligentiam ad refectionem damnorum erga alios sequentes in gradu, quibus bona debentur. Id ego intelligo data scientia illius qui passus est præscribi, alias secus: & sic intelligendum censeo, cum alias talis juste ignorans negligens dici non possit? ad ea quæ supra tradidi *hoc c. n.* 8. & senserunt Angel., & Castr. *in l. mulier, §. sed enim, ff. ad Trebell.* & nove Peregrin. *cons.* 78. *n.* 1. *lib.* 5. ubi ex aliis concludit, quod si talis hæres culposus in agendo, esset non solvendo, restitueretur in integrum fideicommissarius. Et hæc in quadam causa placuerunt consultissimo Senatori Domino Baithassari Morel.

Tempus præscriptionis juris agnoscendi, seu acceptandi 66
fideicommissum, currere a die purificati fideicommissi, est in confesso, & not. Roman. *cons.* 84. *num.* 2. & alii relati per Rotam *decis.* 286. *n.* 3. *par.* 1.

Quid interfit inter præscriptionem legalem, & conven- 67
tionalem, declaravi supra, *cap.* 13. *de empt. & vend. post num.* 20.

Præscriptionem cœptam contra majorem, currere con- 68
tra minorem etiam in pupillari ætate, communis est conclusio, ut per Surd. *decis.* 4. *n.* 16. & 17. apud nos tamen durante pupillari ætate contrarium servatur, quod durante pupillari ætate præscriptio semper dormiat.

Præscriptio non currit adversus eum cui exceptio com- 69
pensationis opponi poterat, ut egregie disputat Anchar. omnino videndus *cons.* 5. *nu.* 12. *& seq.* Felin. *in cap. ex transmissa, n.* 8. *in fin. de præscript.* qui dicunt hoc casu fieri compensationem ipso jure ad evitandam pœnam præscriptionis negligenti impositam, & Bald. *de præscript.* 1. *part.* 6. *& ultim. par. princ. n.* 20.

Facultati an præscribatur, declaravi *lib.* 3. *Resolut. cap.* 70
13. *de juribus Castrorum, n.* 5. ubi resolvi meræ facultati, quæ facti est, quæ est cum quid jure publico quidpiam alicui tribuitur, tanquam cuilibet de populo, potius quam ipsi ut privato, ut bene explicat Argentreus *cons.* 2. *num.* 10. *& seq.* nunquam præscribi: bene tamen facultati, quatenus juris est, puta quando in jus, & stipulationem deducta est ad cujusque commodum: ad notat. per Bartol. *in leg.* 1. *ff. de condict. ex lege*, Felin. *in rubr. de præscript.* Angel. *in §. actionum, nu.* 54. *Institut. de action.* Cravet. *cons.* 111. bene Menoch. *cons.* 143. *n.* 28. *&* 29. alios citat Argentreus *dict. cons.* 2. *num.* 15. *&* 16. & nove Alexandr. Ambros. *decis.* 27. 18. ex omnibus resolvens, facultati competenti ex contractu, vel ex actione ex contractu oriente præscribi.

Præscriptionem adversus seipsum possidentem nec per 71
mille annos currere, not. Castr. *in leg. filio præterito, ff. de injust. rup.* Suar. *in leg. quoniam in prioribus, ampliat.* 10. *nu.* 8. *Cod. de inoffic. testament.* late Ludovic. Calanat. *cons.* 37. *num.* 34. *&* 35. *& sequ.* ubi limitat, si possessor ipse declaret se possidere in vim alicujus tituli, quia tunc præscriberet adversus seipsum respectu aliorum titulorum, multos in istam sententiam adducens. Estque ratio, quia licet quis sciat se possidere ex pluribus titulis, si ad unum se restrinxerit, non visus est ex alio possidere, ut bene not. Cravet. *cons.* 171. *n.* 17. & Mar. Salon. de Pace *cons.* 54. ubi subdit eo casu non habere locum regulam quod quis præsumatur possidere ex titulo utiliori.

Demum in fine hujus anni 1616. fui interrogatus an ju- 72
ridice prætenderetur singulares de quadam universitate præscripsisse quoddam censuale, ad quod universitas, & singulares nomine proprio erant obligati, ex eo quod centum ab hinc annis nihil petitum fuisset a singularibus, cum universitas semper solvisset. Respondi negative, eo quod cum universitas semper solvit, & singulares visi sunt solvisse: nam realiter, vere & proprie ipsa non distinguitur universitas a singularibus, *l. sicut, §. 1. ff. quod cujusq. univers. nomin. l.* 1. *in fin. de colleg. illic.* Et est ratio, quia cum singulares sint pars universitatis, & ipsi sint qui constituant universitatem, & totum non differat a suis partibus, fit ut reipsa universitas, & singulares sint idem: ut in terminis ob prædicta tenet Bartol. *in lege aut facta, §. nonnunquam, n.* 3., *ff. de pœnis.*

Hinc

3 Hinc dixit Bald. *de Pace Constant.* Universitatem posse obligari jure jurando, licet animam non habeat, hocque casu juramentum referendum esse ad animam civium, per ea quæ not. Innoc. *in cap. gravamen, de sent. excomm.*

Hinc etiam scripsit Casanate *consil.* 43. *n.* 31. cum universitas servit, dici in effectu servire particulares universitatis. Et licet secundum juris fictionem aliud si universitas, aliud si singulares de universitate, ut bene exemplificat Bartolus *in dict.* §. *nonnumquam*: Verum & data dicta fictione, cum solvit universitas, dicuntur & solvere particulares; & licet collective, id sufficit ne præscribere possint, cum semper dicantur ipsi solvisse, licet non de bonis propriis, sed de universitatis: & secundum hanc meam sententiam Senatus pronuntiavit in fine anni 1616.

De exceptione præscriptionis dicam aliqua *in capite decimo octavo de exceptionibus, numero vigesimo quinto, & sequent.*

CAPUT XVI.

DE ALIMENTIS.

SUMMARIUM.

1 *Alimentorum causa est summaria.*
2 *In alimentis præteritis cessant privilegia quæ futuris conceduntur.*
Alimenta futura currunt a die litis motæ, ibid.
3 *Pro collectis impositis ab universitate ratione onerum præsentium datur executio parata, rejecta appellatione, secus in collectis impositis ratione onerum futurorum.*
Quando militat præsumptio contra debitorem, æque privilegium habent quoad exactionem onera præterita, atque præsentia, ibid.
4 *Jure communi, & municipali Cathaloniæ causa alimentorum summarie, & de plano tractanda est.*
Intellige si petantur alimenta futura, secus si præterita, ibid.
5 *An mulier pro alimentis habeat tacitam hypothecam in bonis viri, sicut & pro dote.*
6 *Alimenta relicta in ultima voluntate, non possunt remitti transactione, nisi interveniat juramentum, aut Judicis decretum, nec etiam possunt pacto gratuito remitti, ut num. 7.*
Super alimentis præteritis, cum ab eis vita hominis non pendeat, recte potest transigi sine juramento & Judicis auctoritate. Et similiter super alimentis debitis ex contractu, ibid.
8 *An transactio super alimentis futuris relictis in ultima voluntate, sine juramento & Judicis decreto valeat, si per eam conditio alimentarii sit facta melior.*
9 *Debitor captus ob debitum, si non habet unde se alat, debet ali a creditore qui fecit eum incarcerari, alias Judex potest eum relaxare.*
10 *Quid super hoc sit statutum in Cathalonia?*
11 *Quid juris si a provisione qua fuit provisum ut capto præstentur alimenta, sit appellatum contrario imperio, & interim pendente supplicatione non sint præstita alimenta?*
12 *Vidua quæ bonorum viri facit fructus suos, debet de dictis fructibus, quatenus sufficiunt, filios ex illo matrimonio alere.*
13 *Vidua tenetur intra triennium lactare filium, nisi sit inops, & propriis manibus victum quærere debeat.*
14 *Utrum illa obligatio matris intra triennium sit tantum respectu nutrimenti lactis, an etiam aliarum rerum necessariarum ad filii educationem? remissive.*
15 *An alimentarius cogatur stare in domo hæredis gravati ad præstandum ei alimenta, & numero sequ.*
16 *Si alimentarius habeat litem cum hærede, justam causam habet non habitandi cum eo.*
17 *Idem licet habeat litem non cum hærede, sed cum aliquo alio, qui in eadem domo commoratur, ibid.*
18 *An & quando alimenta domi præstanda.*
19 *An alimenta præterita peti possint. Et utrum extra domum peti possint.*
20 *Quæ sit forma petendi alimenta.*
21 *An alimentarius teneatur præstare operas suas illi qui ei alimenta præstat.*
22 *An præstatio alimentorum impediatur per appellationem.*
23 *Alimenta præstanda sunt secundum dignitatem alimentarii, & quantitatem patrimonii, hoc est juxta reditus qui singulis annis ex dictis bonis percipiuntur, & num. 24.*
25 *An vitricus possit repetere alimenta per eum privigno præstita.*
26 *Maritus non tenetur uxori infirmæ præstare alimenta ultra dotis fructus, si ea habeat unde se alat aliunde.*
An si dicta alimenta præstiterit, ea repetere possit, ibid.
27 *Conjectura repetitionis quæ sint.*
28 *An maritus recuperare possit expensas ultimæ infirmitatis citra protestationem, cum reputentur a jure ex alieno.*
29 *Illa protestatio debet fieri a principio, & in ipso actu præstationis alimentorum.*
30 *Pater expendens pro filio, si penes se bona adventitia filii habeat, an de bonis filii in dubio expendisse videatur.*
31 *An teneatur frater alere fratrem.*
Et quomodo intelligatur lex, qui filium, ibid.
32 *Alimenta legata debent solvi anticipate in ingressu cujuslibet anni.*
Et sic si alimentarius decesserit ante finem anni, pro illo anno cœpto sit transmissio ad hæredes, ibid.
33 *Alimenta an præsumantur præstita ab eo quo cum quis moratus fuit, & vixit.*
34 *Pupillus in dubio præsumitur alitus a tutore.*
35 *Tutoris alimenta compensanda sunt cum operis ei per pupillum præstitis, dummodo sit considerabilis operarum utilitas.*
36 *An vidua quæ intra annum luctus de suis bonis se aluit, nec debitum alienum pro alimentis contraxit, possit alimentorum valorem ab hærede petere.*
37 *Alimenta anni luctus debentur ex dispositione juris municipalis, etiam sine interpellatione hæredis.*
38 *Quando lite pendente alimenta decerni debeant? remissive, n. sequ. & 40.*
39 *Alimentorum appellatione quid veniat, si agamus de ipsis præstandis, & quid si tractemus de ipsis remittendis pacto, vel transactione.*

ALIMENTORUM causa est summaria, & summarie 1
& de plano venit tractanda, *leg. si quis a liberis*, §. *si vel parens*, *ff. de liber. agnosc. leg.* 3. §. *causa*, *ff. de Carbon. edict.* Quod verum est si alimenta futura petantur, secus si præterita: ita Bartol. *leg. de alimentis Codic. de transact.* & *ibi* Jas. & alii, Petr. de Anch. *in clem.* 1. *de jure patron.* Estque ratio, quia alimenta præterita non habent privilegium alimentorum, *dict. leg. de alimentis*, not. Duen. *reg.* 385. *in 7. fallen.* Menochius *de præsumpt. lib.* 1. *præsumpt.* 35. *n.* 32.

Estque ratio, quia in alimentis præteritis cessat ratio pie- 2
tatis quæ est in præsentibus & futuris, & ob id cessant privilegia, quæ alimentis futuris conceduntur, ut nove per Scacciam *de appellation. quæst.* 17. *limitat.* 7. *num.* 14. ubi *num.* 15. subdit alimenta futura dici, quæ currunt a die litis motæ, quæ sunt alimenta, quæ debentur judicis officio; nam quæ jure actionis, pro tempore præterito debentur, ut præter multa quæ allegat, notat Marescotus *Variarum Resolutionum libr.* 2. *capit.* 83. *n.* 52.

Alludens ad prædicta censuit idem Scaccia *dict. quæst.* 16. 3
limit. 17. *n.* 2. dicens, quod pro collectis impositis ab universitate ratione onerum præsentium, quia in illis imminet damnum publicum, proceditur executive, & datur executio parata, rejecta appellatione, ut etiam tradidimus *libr.* 2. *cap.* 6. *de solution. post nu.* 198. Secus tamen esset si agatur de collectis impositis ratione onerum præteritorum, quia cum in illis non immineat damnum publicum, non datur executio parata, allegat Osasc. *decision.* 86. & Lancel. *de attent. part.* 2. *cap.* 12. *de attent. & innov. appellat. pendent. limitat.* 24. *princip. numer.* 8. *in fin. & numer.* 9. Quamvis hæc distinctio si collectæ exigantur a solidis eas solvere, vel a possidentibus bona pro quibus collecta est imposita, quo etiam casu militat præsumptio contra debitorem, æque privilegium habent quoad exactionem, & ejus modum onera præterita atque præsentia, ut not. Osasc. *dict. decis.* 86. *n.* 8. & Scaccia *dict. quæst.* 17. *limitat.* 17. *num.* 3. & ita apud nos practicatur.

Cum jure communi concordat jus nostrum municipale, 4
ut causa alimentorum sit summaria, & sic summarie & de plano tractanda: *ut in constit.* 2. *& fin. tit. de causis summar.* Quas constitutiones intelligendas censeo si petantur alimenta futura, secus si præterita, cum statuta sint impetranda secundum jus commune, maxime cum juri communi conveniunt, ut not. Bartol. *in leg. omnes populi*, *num.* 56. & *ibi* Jas. *num.* 60. *ff. de just. & jur.*

QUÆRO I. An mulier pro alimentis habeat tacitam hy- 5
pothecam in bonis viri sicut pro dote? Varii varia super hac quæstione dixerunt, quos late prosequitur Anton. Gab. *de aliment. conclusione* 2. ubi partem negativam magis communem esse concludit.

Affirmativam tamen partem, quod viri bona pro alimentis mulieris sint ei tacite hypothecata, tenet noster Regius Senatus, ut colligere licet ex traditis per Mich. Ferr. 3. *part. observat. cap.* 12. *circ. princ.* & Nobilem a Peguer. *in decision. crimin. cap.* 20. *num.* 11. quam etiam tenet Bartol. *in leg. sicut dotem*, §. *sin autem sævissimo*, *ff. soluto matrim.* Paul. de Castr. Cuman. Angel. & Imol. *in dict.* §. *sin autem sævissimo.* Bald. *in leg. unic.* §. *ut plenius*, *in princ. Cod. de uxor. act.* Aret. *in* §. *fuerat*, *vers. quæro an bona mariti*, & *ibi* Jas. *numer.* 42. *Instit. de action.* & Afflict. *decision.* 10. *numer.* 3. & nove post Mier. tradit Sigismund. Despuiol. *in addit. ad constit. Hac nostra*, *n.* 118.

QUÆRO II. An transigi possit super alimentis relictis 6
in ultima voluntate? Respondeo, quod non, *leg. de aliment.* cum *ibi* not. *Codic. de transact.* hoc verum nisi transactione interveniat judicis decretum, & auctoritas, *dict. leg. de aliment. & leg. cum hi*, §. *eam transact. ff. de transact.* vel nisi juramentum in transactione interveniat, ut not. Bartol. *in leg. si quis pro eo*, *ff. de fidejuss.* Alexander *in leg. qui Romæ*, §. *duo fratres*, *ff. de verb. obligat. & consil.* 11. *num.* 25. *volum.* 1. Imol. *in cap. cum contingat*, *circ. fin. extr. de jurejur.* Jas. *in dict. leg. de alimentis*, *numer.* 3. & 4. Communem hanc esse sententiam attestatur Jacob. Mach. *patrocin.* 28. super præteritis vero, cum ea, ut dictum est, non habeant alimentorum privilegia, cum ab eis vita hominis non pendeat, recte potest transigi juramento & judicis auctoritate: ita Bald. Salic. & Jas.

& Jaſ. *in dict. leg. de alimentis*, & ibidem noviſſime nobilis Anton. a Padilla, & ſimiliter ſuper alimentis debitis ex contractu, ut not. Bartol. Paul. Jaſ. & alii *in dict. leg. cum hi* & Salic. *in dict. leg. de alimentis*. Idem Bartol. *in tract. de aliment. numer.* 33. & 34. Menoch. *de arb. judic. caſu* 170. *per tot.*

Circa prædicta eſt advertendum, quod ut prædicta alimenta in ultima volontate relicta, non poſſunt tranſactione remitti, niſi interveniente judicis auctoritate & decreto, vel juramento, ut dictum eſt: ita nec pactu gratoito. Ita not. Gloſſ. communiter approbata, *in dict. leg. cum hi*, & Bartol. *in tract. de aliment. nu.* 35. Hocque eſt indubitatum, cum facilius permittatur tranſactio quam pactum, *leg. præſes, Cod. de tranſact.*

8 QUÆRO circa prædicta, an ſi conditio alimentarii ſit facta melior per tranſactionem factam ſine juramento, aut judicis decreto, tranſactio teneat? Anton. Queſad. *diverſ. quæſt. juris cap.* 21. *n.* 3. poſt multos per eum relatos, tenet quod non. Contrarium tamen verius puto: etenim cum dicta ſolemnitas ſit inducta in favorem alimentarii, ne ab adverſario deceptus fame pereat, ut not. *in dict. leg. cum hi, & in dict. leg. de alimentis*, & per Bartol. *in tract. de alimentis, num.* 33. *in fine*, non debet redundare in ejus odium, quod eſt, ſi privaretur commodo per eum quæſito in dict. tranſact. *leg. quod favore, Codic. dict. legib. cap. quod ob gratiam, de reg. jur. in* 6. faciunt late quæ tradidimus ſupra, *cap.* 13. *de empt. & vendit. numer.* 44. *cum* 4 *ſequent.* & ita in ſpecie tenet Bartol. *in dict. tract. de aliment. numer.* 37. *& in dict. leg. cum hi*, §. *eam tranſactionem, numer.* 2. & conferunt not. per Lup. *in rubr. de donat. int. vir. & uxor.* §. 68. *n.* 6.

9 QUÆRO III. An debitori capto pro debito civili, non habenti unde ſe alat, ſint alimenta miniſtranda per creditorem qui eum carceribus mancipari fecit? Reſpondeo quod ſic. Gloſſ. eſt ſingul. *in l. fin. verſ. agnoſcere, Cod. de erog. mil. an. lib.* 12. quam ſingularem dicit Bart. *in leg. factum, ff. de rer. diviſion.* Corſet. *ſing.* 103. Guid. Pap. *quæſt.* 211. Jaſ. *in leg. ſi victum, num.* 2. *ff. de re judic.* Raven. *ſing.* 191. Moder. *in* §. *fin. Inſtitut. de action.* Quod adeo verum eſt, ut ſi judex mandaverit creditoribus, ad quorum inſtantiam debitor eſt captus, ut ipſi ei alimenta præſtent, & id ipſi non faciant, debeat debitorem a carceribus relaxare: ita Angel. Aret. *in* §. *fin. Inſtitut. de action.* quem refert, & ſequitur Jaſ. *in dict. leg. ſi victum, n.* 2. & 3. Alexand. de Imol. poſt Bart. *in dict. leg. ſanctum, ff. de rer. diviſ.* late Afflict. *deciſ.* 71. prædicta, & in ceſſionario locum habere reſolvit Alvar. Valaſc. *conſult.* 1. *n.* 8. quod ego intelligo ubi in perſona ceſſionarii concurrerent eædem cauſæ quæ in cedente, prout in hærede ex multis annotavit Mareſc. *variar. Reſolut. lib.* 2. *cap.* 82. *n.* 28. Taxatio alimentorum licet arbitraria ſit, ut not. per Menoch. *de arbitr. caſu* 169. debet tamen regulari arbitrium ad rem in judicio deductam. Cravet. *conſ.* 189. *n.* 9. allegat text. ad litteram, *in l. cum unus*, §. *fin. ff. de aliment. legat.* alios citat Menoch. *de arbitr. dict. caſu* 168. *n.* 7. hanc doctrinam intellige prout declarat Bart. *in dict. leg. cum unus*, §. *fin.*

10 Idem jure Cathaloniæ cavetur, ut debitori inopi per creditorem qui eum incarcerari fecit, alimenta miniſtrentur, ut habetur *in conſtit. fin. tit. de probres pledejants*, ubi etiam ſtatuitur, quod ſi per judicem ſit mandatum dicto creditori, ut præſtet dicto capto alimenta, prout ſunt taxata per dictam conſtitutionem, & dictus creditor ceſſet per duos dies a dicta præſtatione alimentorum, dictus captus debeat a carceribus relaxari, & dimitti, Creditorque ad pargationem moræ non admittitur, ut *in dicta conſtitut. fin.* Et ſic ſi quis ſemel fuit dimiſſus a carceribus propter dictam ceſſationem præſtationis alimentorum, amplius pro dicto debito, pro quo captus fuerat, capi non poteſt, & ita quinque anni ſunt, quando pronuntiatum fuit per noſtram Regiam Audientiam ad relationem magnifici Federici Fon Paſtor, Doctoris Regii Conſilii.

11 Deciſionem Regii Senatus in hac materia uſufrequentem libet enarrare, deciſum fuiſſe facto verbo die 17. Februarii 1604. referente domino Bernardo Roig, Actuario Maſdeu: Quod ſi a proviſione, qua fuit proviſum, debere preſtari per creditorem alimenta capto, ſit ſupplicatum contrario imperio, & pendente ſupplicatione non ſint præſtita alimenta, cum proviſio, a qua ſupplicatum eſt contrario imperio, regulariter non mandetur executioni, ut explicavimus *lib.* 3. *cap.* 16. *de litis conteſt. in fin.* & poſtea dictæ cauſæ ſupplicationis renuntietur, deciſum fuiſſe non fuiſſe locum dictæ conſtitut. final. *tit. de pobres pledejats*. Sed quod creditor teneatur præſtare alimenta a die dictæ proviſionis. Dubitandi ratio erat, quia ubi renuntiatur appellationi, appellatio habetur pro non interpoſita, ut per Bellamer. *dec.* 623. Ratio decidendi eſt, quia creditor exiſtimans ſe juſtitiam favore ſupplicavit, & poſtea intelligens ea ſe deſtitutum eſſe renuntiavit, & ſic propter renuntiationem non poteſt dici incidiſſe in pœnam conſtitutionum: ad ea quæ tradidi poſt Menoch. *lib.* 3. *cap.* 14. *de manuten. nu.* 87. & 88. Addo quod tradit ex multis Menoch. *conſ.* 381. *n.* 46. & *ſequent.* quod a pœna privationis fideicommiſſi, in caſu controventionis excuſet juſta cauſa, quæ eſſe putabatur, licet injuſta poſtea reperta fuerit, ſecundum quod ita nuper fuit judicatum, referente D. Hieronymo Senjuſt, cujus ſententia in cauſa ſupplicationis fuit confirmata; propter quæ ego prædictam concluſionem limitarem, ut procedat quoties daretur aliqualis dubitatio in appellatione creditoris, ſecus ſi appareret frivolam fuiſſe appellationem.

QUÆRO IV. De quadam quæſt. ſuper qua his conſulere habui: Vidua tenens & poſſidens hæreditatem & bona viri ſui pro ſuis dote, & ſponſalitio, faciens eorum fructus ſuos, juxta conſtitut. *Hac noſtra*, an de dictis fructibus, quatenus ſufficiunt, teneatur præſtare alimenta filiis ex illo matrimonio? Dico quod ſic, juxta not. *in Auth. Neque virum, quod ex dote eſt*, §. *ſi vero*, ibi, *Cogendo tamen eo, qui uſum lucretur, filios ex eo matrimonio & alere, & alia omnia eis miniſtrare ſecundum ſubſtantiæ lucratæ menſuram*. Et ita per noſtrum ſacrum Conſilium pronuntiatum refert Mic. Fer. 3. *part. obſerv. cap.* 18. Et de meo tempore vidi quandam ſententiam latam per dict. Regiam Audientiam in cauſa viduæ Lloparda termini Terraſola, Vicariæ Pœnitent. cum nepotibus ſuis ex filio præmortuo, ubi dicta vidua relicta uſufructuaria cum pleno uſufructu per virum ſuum, avum dictorum pupillorum de dicto uſufructu, quatenus ſufficiat, fuit condemnata ad præſtandum alimenta dictis nepotibus ſuis. Dictæ cauſæ fuit relator magnific. Joan. Sabater Regius conſiliarius nunquam ſatis pro dignitate laudatus. 12

Circa hæc nota quod vidua tenetur intra triennium laſtare filium, *leg. pen. & ibi gloſſ. Codic. de patria poteſt.* & etiam gloſſ. *in leg. alimenta, Codic. de negot. geſt. cap. fin. de converſ. infidel.* & hoc niſi ſit inops, ut propriis manibus victum quærere debeat, quia tunc pater tenetur dare nutricem filio etiam intra triennium, aut matrem alere, ut poſt Laram, & alios tradit Valaſ. *conſult.* 92. *numer.* 1. & 2. & innumeris relatis, Surdus *de aliment. titul.* 1. *quæſt.* 14. *numer.* 8. & nove Lupus *in tract. de illegit. & natal. reſtit. comment.* 2. §. 1. *num.* 23. 13

Utrum autem iſta obligatio matris intra triennium ſit non tantum reſpectu nutrimenti lactis, verum etiam & aliarum rerum, quæ ſunt neceſſariæ pro pueri educatione, puta circa veſtes lineas & laneas, calceamenta, & ſimilia, ſi ambulari inceperit, vel alia alimenta, ſi puer deſierit intra triennium lactari, vel mater non ſit lactaria, hiſce diebus hic dubitatum fuit: conſului affirmative, ubi mater bona haberet ſufficientia, ex quo *dict. leg. pen. Codic. de patr. pot.* tantum impoſit neceſſitatem patri poſt lapſum triennii. Et quamvis Valaſc. *dict. conſult. 92. numer.* 6. dicat, *dict. leg. penult. Codic. de patria poteſt.* ſolum gravari patrem ad alimenta præſtanda filio majori tribus annis, & quod matrem ante illud tempus non gravet; verum ex quo ſolum patrem gravat poſt triennium, clarum eſt virtualiter matrem gravare intra triennium, cum filius non poſſit remanere ſine alimentis, & poſt patrem ſit immediata matris obligatio *leg. ſi quis a liberis*, §. *utrum verſicul. ego mater, ff. de lib. agnoſc.* & ibi Lara, & Surdus *dict. quæſt.* 14. *n.* 18. Et nuper iſtam meam ſententiam probari vidi a Peregrin. *de jure fiſci, lib.* 3. *titul.* 18. *nu.* 62. *in fin.* ubi ſubdit duas limitationes quæ ſolent adduci adverſus illam concluſionem, quod mater intra triennium teneatur alere filium, non procedere cum mater lacte caret, vel cum nobilis eſt, & conſuetudo ſit filios nobilium per nutrices educari, ſibi non placere, eo quod cum onus alendi intra triennium ſit injunctum matri, quod a dicto onere impenſa ſua ſe revelare debeat: & ita ſæpe conſului, & etiam matrem pauperculam, quæ lactavit filium intra triennium, poſſe expenſas a patre repetere, ut ex Bald. tradit Garcia *de expenſ. cap.* 13. *n.* 31. 14

QUÆRO V. Utrum alimentarius cogatur ſtare in domo hæredis gravati ad præſtandum ei dicta alimenta? Reſpondeo quod non, niſi aliter teſtator diſpoſuerit, *leg. cum hi*, §. *igitur*, & ibi Angel. Fulg. Jaſon & alii, *ff. de tract.* Ludoviſ. Roman. *in leg. ſi cum dotem*, §. *tranſgredimur, ff. ſolut. matr.* Dyn. & Bartol. *in leg. libertis quos*, §. *fin. ff. de aliment. & cib. legat.* Bald. *in leg. ſi ea, Codic. de cond. inſer.* Pract. Pap. *in for. libel. pro legato rei ſingul. verſicul. coram vobis, n.* 17. & 72. Capyc. *deciſ.* 22. *n.* 8. 15

Si vero teſtator ea domi hæredis reliquerit, non cogitur alibi ea præſtare: ita Paul. *in leg. divortio, n.* 9. Jaſ. *nu.* 24. *ſol. matrim.* Capyc. *deciſ.* 24. *num.* 8. Ruin. *conſ.* 34. *volum.* 2. Laur. de Pinu *conſ.* 45. Alex. *conſ.* 178. *videtur forſan, volum.* 6. & *conſ.* 100. *volum.* 1. & hoc ſi alimentarius commode, quiete, pacifice, ac honeſte in dicta domo ſtare poſſet, alias etiam extra domum hæredis ea petere poſſet, ut iidem Doctores ſupra allegati advertunt, & Bart. *in leg. Cato*, §. *Imperator, ff. de aliment. & cibo legat.* Prac. Papien. *in for. libel. quo uxor agit ad dotem & uſumfructum, in gloſ. verſ. ac etiam alimentis, n.* 3. Boer. *in additione ad ff. in cap. imputari, de reg. jur. in* 6. & *ſequent. volum.* 1. Nob. Peguera *in deciſ. crimin. cap.* 20. *numer.* 6. Bartol. *conſ.* 211. *Quidam ſibi filios, lib.* 1. & Menoch. *de arbitr. judic. caſu* 170. *numer.* 14. Jaſ. *in leg.* 1. *num.* 3. *Codic. de legat.* & late Rol. *conſ.* 22. *per tot. volum.* 1. ubi etiam dicit alimentario incumbere onus probandi ſe non poſſe commode in domo hæredis morari. 16

Unum hoc circa prædicta te animadverſum volo, quod ſi alimentarius habeat litem cum illo, qui ei alimenta præſtare tenetur, habet juſtam cauſam non habitandi cum eo, & ſic licet domi ejus alimenta deberentur, poſſet extra domum ea petere, ita Joleph Ludoviſ. *deciſ.* 46. *num.* 10. Jaſ. *conſ.* 44. *in* 2. *dubio lib.* 1. Rol. *conſ.* 22. *num.* 12. *lib.* 1. Menoc. *dict. caſu* 170. *numer.* 16. & hoc non ſolum procederet, quando alimentarius litem haberet cum hærede gravato ei alimenta præſtare, verum etiam etſi litem haberet cum alio, qui in eadem domo moraretur, & ita deci-

decisum per nostram Regiam Audientiam tradit Michael Fer. *lib. 3. observ. cap.* 13. multas alias justas causas non morandi cum herede enumerat Rol. *dict. consil.* 22. *num.* 12. *cum 2. sequent.* & qualis esse debeat probatio quam debet facere alimentarius, quod non possit habitare in domo hæredis, tradit ex multis Carocius *decis.* 119. *in fin.* ubi in effectu resolvit judici esse arbitrarium, inspecta qualitate alimentarii & hæredis.

18 Prædicta theorica, quod alimenta domi præstanda, non debeantur extra domum, nisi justa subsistente causa procedit, nisi domus adjectio fuisset facta in favorem alimentarii, quia tunc ne inductum in favorem retorqueretur in odium, possent peti extra domum ad libitum alimentarii: ad notat. per Menoch. *consil.* 146. *n.* 12. & *sequent. lib.* 2. & *de præsumpt. lib.* 4. *præsumpt.* 123. *n.* 10. 13. & 14. quos allegat decis. Ambrosii 16. *n.* 3. *part.* 1. ibi *n.* 19. subdit indubitatam esse sententiam, in dubio adjectionem domus censeri appositam favore heredis, & *n.* 20. ad dignoscendum, an sit facta adjectio in favorem alimentarii, totam dispositionem esse attendendam dicit, & bene, & debere attendi quod principaliter disponitur.

19 QUÆRO VI. An alimenta præterita peti possint? Respondeo, quod alimenta debita jure actionis, etiam pro tempore præterito peti possunt, *leg. libertis quos*, §. *manumissis*, & ibi Bart. *ff. de ali. & cib. leg.* Idem Bart. *dict. cons.* 211. Cabal. *in tract. de tut. n.* 241. ubi multos congerit. Secus si alimenta judicis officio deberentur, ita Bart. *in dict.* §. *manumissis*, & *dict. cons.* 211. Cabal. ubi supra, Laur. de Pinu *cons.* 67. *n.* 16. & Bald. *in dict. leg. de alimentis*. Hoc tamen verum, nisi alimentarius ad se alimentandum pro tempore præterito pecuniam mutuo accepisset; quia tunc petere posset dicta alimenta, ut hæres teneretur solvere dictum debitum pro dictis alimentis per alimentarium contractum, ita Bartol. ubi supra, & Paul. de Castro *in leg. divortio n.* 7. *ff. solut. matr.* Idem etiam sentire videtur dict. Michael Fer. *in* 3. *cap. observ. cap.* 14. *circ. fin.* cum prædicta limitatione transit Alexandr. *in dict. leg. de alimentis*, & ibi Jas. *n.* 6. item Jas. *in leg. divortio*, *n.* 19. *ff. solut. matr.* nobilis Anton. de Padilla *in dict. leg. de alimentis*, *n.* 13. & Afflict. *decis.* 10. *n.* 3. & 4. Circa quæ adverterè libet, quod quando quis tenetur ad alimenta judicis officio, non tenetur ea præstare, si alimentarius habeat unde se alat, ut not. *in leg. si quis a liberis*, §. *sed etsi filius*, & ibi Bartol. & Doctores, *ff. de lib. ag.* Quod est secus si debeantur jure actionis, *leg. libertis quos*, §. *manumissis*, & ibi Bartol. & alii, *ff. de alim. & cib. leg.* not. Bald. *in leg. de alim. Cod. de transf.*

20 Formam petendi alimenta præterita, vide apud Bartol. *in dict.* §. *manumissis*, & *dict. consil.* 211. quam formam communiter Doctores sequi attestantur Moderni *in dict.* §. *manumissis*, & Mach. patroc. 28. *n.* 32.

21 QUÆRO VII. An alimentarius teneatur præstare operas suas illi qui ei alimenta præstat? Respondeo, quod si alimenta debeantur ex dispositione juris, quod sic: ita Bart. *in d. l. divortio*, *n.* 3. & ibi Paul. *n.* 10. *ff. sol. matr.* Secus si ex dispositione hominis, ut ibidem per prædictos, & probatur *in dict.* §. *manumissis*, not. Steph. Bert. *cons.* 177. *Ponitur in facto quod n.* 5. *volum.* 2. Capyc. *decis.* 24. Salic. *in leg.* 1. *Codic. de leg.* & ibi Jason *n.* 1. & 2. not. glos. ordinaria *in leg. sicut*, *ff. de oper. libert.* & Bartol. *in dict. leg. Cajo*, §. *Imperator*, *ff. de alim. & cibar. legat.*

22 QUÆRO VIII. An præstatio alimentorum impediatur per appellationem? Censeo quod non: ita not. Afflict. *decis.* 152. Jas. *cons.* 142. *n.* 2. *volum.* 1. Bartol. *in tract. de aliment. n.* 47. Ozasc. *decis.* 25. *num.* 20. Cabal. *in tract. de usufruct. mulier. relict. n.* 138. *in fin.* Jas. *in dict. leg. de alimentis*, *Codic. de transact.* Hancque pro utraque parte disputat Pract. noster Mier. *in cap. pars appellata*, *n.* 191. *part.* 2. *fol.* 22. & concurrit in prædictam sententiam si alimentarius non habeat unde se alat. Mich. tamen Fer. 3. *part. obser. cap.* 32. dicit se dubitare, an prædictam sententiam Regia Audientia observet. Ego censeo Mier. distinctionem esse verissimam, ut si quis *inops* habeat sententiam pro se in causa alimentorum, si ab ea appelletur, ut appellans interim alimenta appellato præstare teneatur. Et eam nostram Regiam Audientiam probaturam censeo, quam etiam probat Covar. *in pract. qq. cap.* 6. *n.* 6. Afflict. *decis.* 152. *n.* 6. & 7. Lup. *in cap. per vestras*, §. 19. *n.* 3. *de donat. inter virum*, & *uxorem* 18. *ampliat.* Idem Mier. *in tit. a quo temp. appell. propos. n.* 19. *part.* 2. *fol.* 22. Postea reperi Mich. Fer. 3. *part. obs. cap.* 592. not. Regiam Audientiam admittere appellationem a provisione alimentorum: fieri tamen executionem præstita cautione: quam decisionem intelligendam censeo, si alimentarius cautionem præstare possit. Sin minus, & sine ea fieri executionem dictæ provisionis alimentorum.

23 Circa prædicta observare oportet, alimenta debere præstari juxta personarum dignitatem, & quantitatem patrimonii, *leg. cum pluries*, §. *cum tutor*, *ff. de admin. tut.* quem text. ad hoc commendat, & menti tenendum dicit Lupus *rubr. de donat. inter virum & uxor.* §. 9. *n.* 5. *cir. med.* Facit text. *in leg. si servos*, *in fin. ff. de pig. action.* not. Paris. *cons.* 98. *Quoniam*, *n.* 28. 29. & 30. *lib.* 2. Cravet. *cons.* 189. *n.* 10. Et si alimentarius esset nobilis, deberentur etiam alimenta ejus familiaribus: ita Bart. post glos. *in* §. *fin. de non eligen. secund. nub.* Paris. *cons.* 78. *volum. secundo*. Grammat. *decis.* 103. *n.* 29. Cabal. *de usufruct. mulier. relict. n.* 27. Lup. *in rep. rub. de don. int. vir. & uxor.* §. 68. *n.* 6. Facit quod tradit Menoch. *de præsumpt. lib.* 1. *quæst.* 18. *n.* 8. ubi dicit quod alimenta præstita alicui, præsumuntur præstita secundum qualitatem alimentarii.

Quod dixi habendam esse rationem quantitatis patrimonii, intellige quoad fructus, qui ex bonis quotannis percipiuntur, non quoad valorem patrimonii *leg. jus alimentorum*, §. *modum*, *ff. ubi pupil. educar. deb.* & ibi est bona glos. *in verb. redditum*. Facit tex. *leg. Imperator*, *in fin. ff. ad Trebell.* not. Boer. *decis.* 39. *n.* 8. Rol. *dict. cons.* 22. *n.* 21. *volum.* 1. Trigos. *singul.* 11. Cabal. *de usufruct. mulier. relict. n.* 36. *in fin.* not. Bartol. Paul. Alex. & alii *in dict. leg. Imperator*, *ff. ad S. C. Trebell.* bona siquidem pro alimentis alienari non debent, ut not. Angel. *in dict. leg. Imperator*, Trigos. *dict. singul.* 11. Cabal. ubi supra Bartol. *in leg. pen. ff. de alim. & cibar. legat.* Angel. *in leg.* 1. *Codice de leg.* Castro *in leg.* 1. *Codic. de fideicom.* Salon de Pace *cons.* 9. *n.* 7. & Aym. *cons.* 219. *n.* 8. quod limitat, & declarat. ut per Surdum *de aliment. titul. quarto*, *quæst.* 9. 24

QUÆRO IX. De quæst. quam de facto habui: Vitricus aluit privignum, vult postea ab eo dicta alimenta repetere, an possit? Respondeo, quod non, nisi animo repetendi ea dedisse constiterit, *leg. si paterno affectu*, & *leg. alimenta*, *Codic. de negot. gest. l. Nesennius*, *ff. eod.* Quia in dubio pietatis intuitu censentur præstita jur. prædictis. Verius est posse, ut quæ censeantur præstita animo repetendi: late Surd. *de aliment. titul.* 6. *quæst.* 11. alios refert Joan. Baptist. de Thoro *in suo compendio*, *verb. Alimenta præstita per vitricum.* 25

Similiter maritus qui uxori infirmæ alimenta præstitit; quo casu, ultra fructus dotis alimenta præstare non tenetur, si mulier aliunde se alere potest, ut notat glos. & Doctores *in leg. si cum dotem*, §. *sin autem in fin. ff. solut. matrimon.* notat Ludov. Roman. *consil.* 517. *n.* 2. & 3. Quod etiam nostra Regia Audientia probat, teste Mich. Ferr. 3. *part. observat. cap.* 13. si non appareant conjecturæ quod animo repetendi ea præstiterit, censetur ei dicta alimenta donata ob affectionem conjugalem, *leg. quod in uxorem*, *cum ibi not. Codic. de negot.* notat Thom. Gram. *decis.* 108. *n.* 17. 26

Conjecturas repetitionis esse, tradant Doctores, cum præstans alimenta protestatur se ea non intuitu pietatis, sed animo repetendi præstare. Similiter si sumptus alimentorum in suo libro rationum scribat, ita not. glossæ communiter approbatæ *in dict. leg. si pater*, *not. affect.* & *dict. leg. si alimenta*, *Codic. de negot. gest.* & *leg. Nesennius*, eo *tit.* & *ff.* 27

Expensas vero ultimæ infirmitatis, citra protestationem meritum recuperare censeo, ex eo quod tales reputentur a jure ex se æs alienum ut resolvi supra, *cap.* 9. *de dote*, *& donat. propter nupt. numer. .... & libr.* 3. *cap.* 2. *de inventario*, *numer.* 158. & consequenter præsumantur a jure factæ animo repetendi, & hoc satis expresse censuit Mier. *part.* 2. *fol.* 88. *numer.* 71. dum facit differentiam inter expensas ultimæ infirmitatis: & aliarum infirmitatum. Et est certum, quod ubi de jure non præsumitur donatio alimentorum, non esse necessariam protestationem, eum tunc protestatio nihil operetur: in dependentibus si quidem a jure protestatio non juvat. Abb. *in cap. ex tenore*, *num.* 3. *de testibus*, Jason *in* §. *fuerunt*, *numer.* 106. *Institut. de action.* Cephal. *consil.* 407. *n.* 32. Olasc. *decis.* 39. *numer.* 28. not. Bald. *in dict. leg. quod in uxorem*, & Aretin. *in leg. alimenta*, *Codic. de negot. gest.* & Mascard. *de probation. conclusion.* 77. *limit.* 1. & in terminis quod quando a jure præsumuntur alimenta præstita, etiam a matre animo repetendi, non sit necessaria protestatio, tradit Marcabrun. *consil.* 110. *numer.* 25. & 30. Lara *in leg. si quis a liberis*, §. *si mater*, *num.* 30. & 31. *ff. de liber. agnoscend.* 28

Istam protestationem faciendam esse a principio, in ipsove actu præstationis alimentorum, sæpe consului, & factam ex intervallo post actum perfectum, post nempe præstita alimenta, neutiquam prodesse: ex quo jam est jus quæsitum illi, cui præstita fuerunt, quod fuerint præstita animo donandi, bene not. Sard. *de alimentis*, *tit.* 6. *q.* 8. *nu.* 67. *cum* 3. *sequent.* & Marcabrun. *cons.* 11. *n.* 95. & 97. ex eo quia actus qui ab initio debuit fieri, non sufficit quod fiat ex postfacto, ubi statim acto perfecto fuit jus tertio quæsitum, ut ibi per eum. Conferunt & quæ tradit Joan. Baptist. Costa *de retrotract. casu* 13. *in* 8. *cap. n.* 8. 29

De istis impensis funeris, & ultimæ infirmitatis tractat late Steph. Grat. *disc. forens. cap.* 49.

Circa prædicta quæro: Pater habens penes se bona adventitia filii, ipsum aluit; utrum cum nullæ conjecturæ repetitionis appareant, præsumatur eum aluisse de suo, an de bonis adventitiis filii; quæ pater penes se habebat? Respond. quod in dubio censetur fecisse impensam de bonis filii, *leg. fin.* & ibi Bartol. Paul. & communiter Doctores Scholast. *ff. de petition. hæred.* Idem Bart. *in leg. Nesennius*, *n.* 5. *ff. de neg. gest.* not. Dec. *cons.* 616. *viso contractu*, *n.* 4. Fac. quæ tradit Ludov. Roman. *cons.* 419. *n.* 7. Aliud crederem si bona filii non essent penes patrem, ut advertit Dec. *dict. cons.* 616. *n.* 4. *in fin.* allegat text. *in leg. fin. ff. de petit. hæred.* melior text. *in leg. fin. Codic. de pignor.* quem ad hoc expedit Roman. *cons.* 426. *n.* 7. sensit & Marcabrun. *cons.* 110. *n.* 91. 30

QUÆRO X. An frater teneatur alere fratrem? Respondeo, quod frater dives tenetur alere fratrem egenum, *leg. qui filium*, *ff. ubi pupil. educ. debeat*, per quam leg. dicit Mier. *in constit. hac nostra*, *n.* 115. quod frater non potest imputare alimenta præstita sorori suæ in legatum dotis sibi a patre reli- 31

relictum : idem notat Aym. *consil.* 189. *n.* 4. alios referens. Subdent non teneri tamen ad fructus pro rata : quod ex multis etiam resolvit Surd. *de alimentis, titul.* 6. *quæst.* 12. *n.* 26. estque speciale in dote, quod ea per præstationem alimentorum non minuatur, *per leg.* 1. §. *accedit, Codic. de rei uxor. action.* & quæ tradunt Bartol. & alii *in leg. fin. Codic. de donat. promiss.* & multis relatis Marcab. *consil.* 110. *n.* 84. *& sequent.* & nove per Mantic. *de tacit. & ambig. convent. tom.* 1. *lib.* 13. *per tot.*

Dictaque lex, *qui filium*, licet loquatur de fratre, quod teneatur alere sororem egenam, procedit etiam in fratre, ut not. Bart. *in l. si quis a liberis*, §. *utrum*, *ff. de liber. agn.* not. Al. *in dict. leg. si quis a liberis, in princ.* Vincen. de Franc. *decis.* 176. *n.* 1. & ita sæpe consului.

Si tamen frater præstiterit fratri alimenta, cui ipse debitor erat ex legato paterno ei facto, an visus sit dicta alimenta fratri animo donandi præstitisse? Nuper respondi negative, ad ea quæ tradit Cravet. *consil.* 86. *numer.* 3. & nove Mantic. *de tacitis, & ambiguis convent. libr.* 13. *titul.* 12. *numer.* 16. *& sequent.* clarius *eodem libr.* 13. *titul.* 11. *numer.* 9. *&* 10. *titul.* 19. *numer.* 8. videatur super his pulchrum consilium Marcabruni 110. *per totum*, & præter omnes Surd. *de alimentis, titul.* 6. *quæst.* 12. *numer.* 19. *&* 26. resolvens in dubio debitorem tradentem alimenta habere animum compensandi, & debitum extinguendi.

Fratrem etiam divitem, licet patris non sit hæres, teneri etiam dotare sororem inopem utrinque conjunctam, vel consanguineam, & uterinam tantum alere, pulchre resolvit Barbosa *in* 4. *part. leg.* 1. *numer.* 124. *&* 126. *fol. mat.* ubi *num.* 335. limitat, ubi soror esset a patre juste exhæredata.

Nuper successit in hac civitate, quod quidam pater, qui filium habebat foris casatum, ut dicitur, & dotatum, quia non bene bona sua administrabat, iterum in domum suam cum uxore, & unico filio, quem habebat recepit, & omnes aluit, non protestando, an alimenta eis donaret, necne: moritur deinde filius, & remansit socrus in domo cum filio, & quadam famula ad ejus servitium; continuavit socer præstare alimenta omnia dictæ nurui, nepoti & ejus famulæ per sex annos, voluit deinde ab ea repetere alimenta, dubitatum fuit, an censerentur donata, an vero locus fuisset repetitioni? Consului quod ex quo nurus habebat dotem amplam ex cujus fructibus poterat sibi, & familiæ suæ alimenta commode præstare, & socer non erat ita dives, & expensa esset magna, ita ut socer eam ferre non posset, neque operæ quæ per nurum, & ejus famulam domi soceri præstabantur, essent alicujus considerationis, locum esse repetitioni, ad ea quæ & de alimentis præstitis per patrem filio diviti tradit Surd. *de alimentis, titul.* 6. *quæst.* 6. *a numer.* 22. *usque ad fin.* junctis his, quæ tradit de alimentis præstitis per matrem filio, *eod. titul.* 6. *quæst.* 8. *numer.* 8. & Menoch. *de arbitr. casu* 88. *numer.* 13. & Mascard. *de probat. conclusion.* 76. *numer.* 11. & egregie Marcabrun. *dict. consil.* 110. *per totum*, Joseph Ludovis. *decis. Perus.* 78. Garcia *de expens. cap.* 4. *numer.* 24. *& cap.* 8. *numer.* 24. *&* 28. quem in materia vide.

32 QUÆRO XI. An alimenta legata debeant solvi in initio, vel in fine anni, Respond. quod debent solvi in ingressu cujuslibet anni : quod est proprium cujuslibet annui legati, *leg. in singulos, ff. de ann. legat.* & in expresso quod solutio alimentorum debeat esse anticipata, not. Molin. *de primog. Hispan. libr.* 2. *cap.* 15. quem refert & sequitur Vincent. de Franchis *decis.* 165. *num.* 3. unde dicit Jason *in leg. divortio, numer.* 7. quod si est factum legatum uxori annuorum decem saccorum frumenti, donec caste vixerit, si uxor intra duos menses nupserit, vel decesserit, nihilominus ipsa, vel ejus hæres debet habere integrum legatum illius anni quo nupsit, sive decessit. Idem post alios per eum relatos not. Vincent. de Franchis *dict. decis.* 155. *nu.* 4. *&* 6. pro quibus facit optimus text. *in leg. a vobis, ff. de ann. legat. &* quod tradit Mich. Fer. ex mente Reg. Aud. *lib* 3. *observ. cap.* 14. *circa princ.*

33 QUÆRO XII. De quadam alia quæst. quam etiam de facto habui: Quidam mansit in domo alicujus per aliquod tempus, deinde ab ea recessit: dominus domus dicit se ei in dicta domo sua per dictum tempus alimenta præstitisse, & sic ab eo petit ea: Alter vero dicit se in dicta domo de suo esse alitum.

Quæritur, an ille suam intentionem fundatam habeat, probando quod ille dicto tempore in domo sua habitaverit, & ibi semper manducavit?

Consului quod non, licet dominus domus offerret jurare quod de suo fuerit alitus; debet enim id probare, *argument. leg. excellentis*, ibi, *quam semel flagitantibus, Codic. de erogat. milit. an. lib.* 12. Fac. quæ tradunt Bald. & Paul. *in leg.* 4. *Codic. de pet. hæred.* Imol. *in leg. quæ sub conditione, ff. de condit. demonstrat.* Alexand. *in leg. cum servus, ff. de verb. obligat.* & Natta *consil.* 547. *num.* 31. Posset tamen id probare per verisimiles conjecturas, ut Bald. & Paul. *in dict. leg.* 3. & Natta *dict. consil.* 547. & inter alias conjecturas hæc una, & principalis, quod alimentarius sit incapax, aut inopia, aut alias ad se alendum, quia tali casu alimenta præsumuntur ei præstita ab eo quocum morabatur. Ita Imol. *in dict. leg. sub conditione, ff. de condit. & demonstrat.* & Natta *dict. consil.* 547. *n.* 31.

34 Adde, quod pupillus præsumitur alitus a tutore, ut not. Bart. *in leg.* 2. *Codic. arb. tutel.* & hoc ea ratione, quia factum in quo requiritur sumptus, præsumitur factum ab eo, ad quem facere spectabat, ut tradit Bart. *in dict. leg.* 2. Adde quæ dixi supra, *in cap.* 7. *de tutor. n.* 65.

Tutoris alimenta esse compensanda cum operis ei per pupillum præstitis, resolvit Surd. *de alimentis, tit.* 8. *quæst.* 14. *n.* 21. dummodo sit considerabilis operarum utilitas, & tunc pro rata operarum præstitarum. Addo Marilian *n. decis.* 6. Gamman *decis.* 216. & ibi Florez *in addit.* ob quod ut dictarum operarum possit fieri compensatio, pupillum debere esse majorem septennio, tradit Aretin. *cons.* 84. *num.* 7. advertitque Marcarbrias *cons.* 110. *num.* 71. *& seq.* istam compensationem non esse intelligendam secundum propriam naturam compensationis, scilicet ut videri debeat quanta fuerit impensa, & quantum valuerint operæ, & in tantum compensentur hic inde, & quod est ultra, peti possit: & hoc quando dubium est, an operæ æquiparentur impensæ, sit siquidem eo casu simpliciter compensatio, ut neuter excessus, sive ex parte impensarum, sive alimentorum, peti possit: alios ad id allegans illis accedit Pet. de Ubal. *in tractat. de duobus fratr. quæst.* 23. *n.* 24. alia ad id notavi supra, *cap.* 16. *de præscript. n.* 6. 35

Hoc anno 1617. fuit in Senatu disputatum, an vidua 36
quæ intra annum luctus de suis bonis se aluit, nec debitum alienum pro alimentis contraxit, posset alimentorum valorem ab hærede petere? Videbatur negative respondendum, eo quod omnia alimenta quæ debentur ex juris dispositione, & non ex testamento, debentur judicis officio, ita Lara *in leg. si quis a liberis*, §. *solvere, n.* .... *ff. de liber. agnosc.* not. Vincent. de Franch. *decis.* 605. *num.* 8. Fabius Anna *cons.* 61. Anton. Thesaur. *decis.* 44.

Et cum dicta alimenta anni luctus debeantur ex dispositione juris municipalis, constitut. nempe, *hac nostra, titul. dissolt le matrimoni*, de jure cum petuntur alimenta quæ tantum debebantur judicis officio, pro tempore præterito non debentur nisi in casu quo alimentarius æs alienum pro alimentis contraxisset, ut per Bartol. *in leg. libertis quos*, §. 1. *ff. de aliment. & cibat. legat.* Gutier. *allegat.* 14. *n.* 3. *post repet.* alios citat Vincent. de Franch. *dict. decis.* 605. *post prin.* & Sutus *de aliment. titul.* 6. *quæst.* 1. *nu.* 47. Alexand. Dec. & Padilla *in leg. de alimentis* [illegible] *de transact.* & Thesaur. *decis.* 44. videbatur resolvendum negative contra viduam, sed in alimentis anni luctus communiter resolvitur, cum non solum alimenta debeantur ex sola charitate, & judicis officio, verum & ob non solutam dotem, licet æs alienum non sit contractum, alimenta præterita viduam consequi posse, dummodo petita fuissent, ad not. post allegatos per Vincentium de Franch. *decision.* 605. *num.* 6. *& sequent.* & quæ tradit Barbosa *in leg.* 2. *part.* 1. *n.* 33. *ff. solut. matrim.* Doctores *in dict. leg. de alimentis*, Surd. *ubi supra*, Thesaur. *dict. decis.* 44.

In terminis autem nostræ constitut. *Hac nostra*, neque re- 37
quiritur interpellatio hæredis, quidquid de jure communi super hoc controvertatur per Doct. *in d. leg. de alimentis*, Thesaur. *dict. decis.* 44. Barbosa *ubi supra, num.* 32. *&* 33. sed indistincte vidua consequitur dicta alimenta præterita non soluta, juxt. consil. Bald. *cons.* 58. n. 7. *lib.* 2. quod satis sit quod alimenta ab hærede non receperit: & idem Bald. *in dict. leg. de alimentis, in fin. Cod. de transact.* & Lara *in leg. si quis ex his, nu.* 138. *ff. de liber. agnos.* & hoc quia in Cathalonia virtute dict. constitut. sit servatum, quod vidua consequatur alimenta, licet hæres ultro in initio anni luctus solvisset dotem viduæ ab eo per viduam non petitam, ut not. Mier. *in dict. constitut. hac nostra*, n. 84. quidquid super his se involvat Despujol *in addit. ad dict. constit. hac nostra, num.* 188.

Quando lite pendente alimenta decerni debeant, post 38
Covarruv. Laram, & alios bene tradit Alvar. Valas. *consul.* 1. *per tot.* Hieronym. Gabr. *cons.* 25. *num.* 8. *& sequent.* Surd. *de alimentis, tit.* 1. *quæst.* 110. *cum mult. sequent.* Surd. *de alimentis, tit.* 1. *quæst.* 110. *cum mult. sequent.* Lancel. *de attentat. part.* 4. *de attentatis lite penden. limit.* 12. *n.* 30. *usque ad fin.* Sotomayor *quot. contr. lib.* 3. *cap.* 27. Mol. *de Hispan. primog. c.* 16. Covarruv. *pract. qq. cap.* 6. Menoch. *lib.* 1. *præsumpt.* 35. & Casanate *cons.* 25. Decis. *Milanens.* 17. Rebuff. *de sentent. provision. in præfat.* qui communem resolvunt, magnam debere concurrere præsumptionem justitiæ in causa in qua petuntur pro ipso petente, ad not. *in leg. fin. per illum text. C. de ordin. cognit.*

Hinc filiæ dotatæ non debere præstari lite pendente ali- 39
menta, neque sumptus litis, not. Hierony. Gabr. *cons.* 25. *n.* ubi idem esse dicit si petenti alimenta objiciatur, quod possit se de suo alere, vel de artificio: sequitur Viv. *decis.* 523. *n.* 15. & de filia cui pater dederit dotem, not. Socin. jun. *cons.* 124. *n.* 30. *volum.* 1.

Hinc ei, qui legitime renunciavit, vel venit contra a se 40
gesta, non sunt præstanda alimenta lite pendente, nec litis sumptus, quia præsumptio est pro actu, quod sit validus & justus, interim dum non est rescissus, ut not. Carol. de Puteo inter consilia Zucchardi, *cons.* 110. *n.* 34. & multos refert Stephan. Gratian. *discept. forens. tib.* 2. *cap.* 236. *n.* 42. Decis. *Milanens.* 17. *nu.* 24. *&* 26. Cephal. *cons.* 714. *num.* 24. multo magis hæc procedere, si quis veniret contra transactionem, not. Milanens. *dict. decis.* 17. *num.* 24. Cephal. *cons.* 714. *num.* 18. & id ob favorem transactionis per *leg. quamvis, Codic. de transact.* Joseph. Ludovic. *decis. Perus.* 18. *n.* 38. Hoc ego limito si verisimiliter constaret actum venire rescindendum, ut interim si non habeat unde se alat, sint ei lite pendente alimenta ministranda, ut per Surd. *de alimentis titul.* 1. *quæst.* 103. *nu.* 5. & ante

eum

eum Molin. *de Hisp. primog. l. 2. c. 16. n. 45.* Alimenta aliunde habere posse quando quis dicatur, not. Lancel. *ut supra*, & Menoch. *cons. 8. n. 22.* Viv. *decis. 523. n. 15.* Casanat. *dict. cons. 25. n. 8. & 9.* An autem detur repetitio istorum alimentorum in casu succumbentiæ, not. Molin. *dict. c. 6.* & Menoch. *dict. qu. 35. n. 36. & 37.* Surd. *de alim. tit. 6. q. 20.* Ego in facti contingentia consului, & obtinui, dari repetitionem eo casu, quo post succumbentiam in lite supervenissent succumbenti divitiæ. Et hæc opinio est æquissima, pro qua censuit Cephal. *cons. 714. num. 26.* licet hoc anno 1618. contraria sententia fuerit recepta, sed aliquibus gravissimis Senatoribus reclamantibus, adeo ut pro certo habeam, ex iis quæ conjeci, fore ut in posterum contraria sententia observetur.

Circa istam materiam libet advertere, ista alimenta lite pendente decerni posse, quando per provisionem de eis panderetur materia diffinitivæ ut in terminis censuit Surd. *de aliment. tit. 1. qu. 26. n. 6.* & nove Sotomayor *controv. qu. lib. 3. c. 17. n. 28.* Conferunt & quæ ipse tradidi *lib. 3. c. 14. de manuten. num. 57.* & hoc apud dominos Senatores est compertum.

Pro complemento istius materiæ ignorare non oportet quod appellatione alimentorum, si agemus de ipsis præstandis, veniunt omnia necessaria ad vitam hominis, *leg. legatis alimentis, ff. de alim. & cib. leg.* glos. communiter approbata *in leg. cum hi, §. qui transigit, ff. de trans.* Si vero tractemus de alimentis remittendis pacto, vel transactione, remittens alimenta non censetur remittere vestiarium, nec habitationem, *leg. cum hi, §. qui transigit*, & ibi Doct. *ff. de trans.* communem esse hanc sententiam dicit Jas. *in dict. §. qui transigit.*

CAPUT XVII.

DE APPELLATIONIBUS.

SUMMARIUM.

1 *Ab interlocutoria de jure civili regulariter appellare non licet.*
2 *De jure canonico ab omni gravamine licet appellare.*
3 *Idem observatur in Cathalonia, ubi deficientibus constitutionibus, usaticis, & aliis dicti Principatus juribus, prius judicatur secundum jus Canonicum, & postea secundum jus Civile.*
4 *In Cathalonia regulariter ab omni gravamine etiam extrajudiciali appellare licet.*
Fallit dicta regula in aliquibus casibus, ut infra, ibid.
Appellatio a gravamine extrajudiciali præsumitur interposita intra decem dies a die notitiæ appellantis, ibi.
5 *Si judex aliquid mandet injuste, non in forma judicii, nec præcedente citatione, potest peti revocatio non solum per viam appellationis coram Superiore, sed etiam per viam querelæ coram eodem Judice, vel Superiore.*
6 *Quæ sit differentia inter illos duos modos appellandi.*
7 *A sententia lata in causa decem librarum, aut minori, non appellatur, sed reclamatur, sive supplicatur.*
8 *Similiter a sententiis mere interlocutoriis non appellatur, sed reclamatur.*
Ab interlocutoria vim diffinitivæ habente appellatur ut a diffinitiva, ibid.
9 *Quæ interlocutoria dicatur habere vim diffinitivæ, remissive.*
10 *A sententia lata in causa, de domibus evacuandis non appellatur, sed reclamatur, seu supplicatur.*
11 *De jure communi a sententia criminali appellatur.*
12 *De jure Cathaloniæ non licet appellare a causa mere criminali, quæ est quando agitur de pœna corporali, licet secus si agatur de pœna pecuniaria.*
Si quis opprimatur per Baronem aut Regium ordinarium, potest recurrere ad Regiam Audientiam, ibid.
13 *Hodie licet in Cathalonia appellare in criminalibus præterquam in illis casibus in quibus de jure communi non admittitur appellatio.*
14 Cum dubitatur de appellatione alicujus causæ, an cognitio pendeat a judice a quo, vel ad quem.
15 *In Cathalonia fiscus non appellat, nec supplicat in causis civilibus, sive criminalibus.*
Fallit in aliquibus casibus, ibidem, *remissive.*
16 *An si fiscus habeat causam communem cum alio, & ejus litis consors supplicavit, illius supplicatio profit fisco.*
17 *De jure communi fiscus ut quilibet privatus appellat.*
18 *Appellari debet intra decem dies a tempore latæ sententiæ.*
De nullitate sententiæ de jure communi semper dici potest, ibid.
19 *In Cathalonia vero nullitatis exceptio debet opponi intra decem dies, intra quos licet appellare.*
Limita ut n. 20. & 21.
22 *Prohibita appellatione, non censetur prohibita dictio de nullitate.*
23 *A sententia lata in possessorio an liceat appellare, referuntur opiniones, quæ sit magis communis*, num. 24. *in fin.*
24 *De jure Canonico a sententia lata in quocumque possessorio appellatur, & appellatio operatur utrumque effectum, suspensionis, & devolutionis.*
Et idem in Cathalonia, n. 25.
26 *An detur appellatio suspensiva a sententia quæ fertur in judicio possessorio extraordinario, quod summarissimum appellamus.*
27 *An a provisione alimentorum liceat appellare, remissive.*
28 *An ab executione pensionum censualium seu violariorum in Cathalonia liceat appellare, remissive.*
29 *An a pronuntiatione de exequendo instrumento guarentigio liceat appellare.*
30 *An per præventionem judicii impediatur executio scripturæ tertii.*
Limita prædicta, ut n. 31.
32 *Litis prævento non alterat statum alicujus, quem tempore dictæ litis motæ habebat ante possessionem.*
Quando dicatur lis pendere, ibid. *remissive.*
33 *In executivis non datur appellatio quoad effectum suspensivum.*
Ut sententia diffinitiva sit executoria, sic & interlocutoria in ea facta, ibid.
34 *Instrumentum habens a statuto paratam executionem, debet esse liquidum, non solum quoad rem debitam, sed etiam quoad personam obligatam.*
Argumentum de re ad personas procedit, ibid.
35 *Pluralitas personarum non præsumitur.*
Præsumptio cedit veritati, & contrariis probationibus elidituri. Et an præsumptio juris sit liquidissima probatio, ibid.
36 *Appellatio admittitur quoad utrumque effectum, & suspensivum, & devolutivum, a liquidatione instrumenti guarentigii.*
37 *In Cathalonia sententia lata de consilio Doctoris in causa non majori centum librarum, non obstante appellatione potest mandari executioni, præstita cautione.*
Id procedit in Curiis Regiorum ordinariorum, secus Baronum, ibid.
38 *An sententia, qua pronuntiatur aliquod instrumentum esse executioni mandandum, sit diffinitiva vel interlocutoria.*
39 *Jure communi & Cathaloniæ perinde appellatur a sententia interlocutoria vim diffinitivæ habente, atque ab ipsa diffinitiva.*
40 *Hæres creditoris, & etiam cessionarius potest petere executionem instrumenti guarentigii, ut creditor principalis sine aliqua intimatione cessionis.*
41 *Si cessio sit facta ex causa onerosa, debet constare de vera pretii numeratione, alias debitor debet relaxari, quod declara ut* ibid.
42 *Si creditor cœpit agere contra debitorem via ordinaria, an possit redire ad executivam.*
43 *Si quis cum possit aliquid facere propria auctoritate, super ea judicem adierit, non potest postea variare, & redire ad exercendum suam facultatem.*
Limita ut n. 44. & 45.
46 *Ubi creditor, qui poterat agere via executiva contra debitorem intentavit viam ordinariam, cum protestatione quod redire possit ad viam executivam cum volet, an possit ad eam redire.*
47 *Ubi omnes probationes hinc inde factæ essent, & conclusum in causa, tunc non posset a dicto judicio recedi, etiam refectis expensis.*
48 *Ubi simpliciter via ordinaria esset intentata absque reservatione, si in instrumento adsit facultas variandi de uno judicio ad aliud, non dubium est quin refectis expensis possit redire ad viam executivam.*
De Superiore ad inferiorem non licet variare, ibid.
49 *Si competunt alicui duo remedia executiva contra aliquem, uno intentato non sibi præjudicatur, quin possit redire ad alterum.*
50 *Cessio bonorum liberat debitorem a carceribus de jure communi.*
51 *In Cathalonia captus ob instrumentum guarentigiatum scripturæ tertii, non relaxatur a carceribus, licet cedat bonis*, ibid.
52 *Multa scitu digna circa beneficium cessionis bonorum vide* num. 51. & 52. *ubi advertitur istud beneficium cedendi bonis non competere si obligatio descendat ex delicto.*
53 *An de jure communi causæ primarum appellationum spectent ad dominum castri, qui in eo habet jurisdictionem.*
54 *Quid de jure Cathaloniæ*, n. 54.
55 *Causas primarum appellationum, quas interposuit emphyteuta a judice assignato per dominum directum, non admittit Regia Audientia sine qualitate.*
Causas vero secundarum appellationum sine nulla qualitate admittit.
56 *An dominus directus possit appellare a sententia contra se lata per Judicem per eum assignatum.*
57 *An hi quibus in consequentiam sententia aliqua noceat, possint ab ea appellare, & a quo tempore eis currat tempus appellandi.*
58 *Attentata an debeant revocari, si constet appellationem esse frivolam.*
59 *Attentatorum causa non impedit quominus procedatur in causa principali, nec jure communi, nec speciali Cathaloniæ.*
Fallit hæc conclusio in uno casu Cathaloniæ, ibid.
60 *Petens attentata revocari, non debet probare se prius possedisse, sed sat est quod probet attentata.*

61 *Quid sit agendum ubi de sententia a qua est appellatum, vel etiam de instrumento appellationis non constat, remissive.*
62 *Appellationis judex an possit sententiam nullam reformare.*
63 *Sententia contra minorem indefensum lata confirmanda est.*
64 *De materia interponendi appellationem coram honestis personis, remissive.*
65 *Adhærere appellationi adversantis quando quis possit, & quæ requirantur ad hoc.*
Appellans non potest renunciare appellationi in præjudicium eorum qui possunt adhærere, ibid.
66 *Intellectus const. 2. incip.* Per abreviar, tit. appellations.
67 *Post conclusionem in causa possunt exigi responsiones personales.*
68 *Æstimatio omni tempore permissa est, & quomodo id intelligendum sit explanatur*, ibid.
69 *A denegatione justitiæ appellari posse nemo in dubium vertit, cum etiam possit adiri Superior per viam querelæ.*
70 *An eundem effectum assequatur minor appellando, atque petendo restitutionem in integrum.*
71 *An minor pendente causa appellationis seu supplicationis, possit petere restitutionem in integrum adversus sententiam.*
72 *Tutor etiam post finitam tutelam, quacumque ex causa finiatur, tenetur appellare seu supplicare, quousque reddiderit rationem suæ administrationis.*
73 *Et quid de actore per eum constituto cum decreto judicis ante litem contestatam, quoad explicationem rerum per tutorem cœptarum.*
74 *Tutor mortuo pupillo potest appellare.*
75 *Quid de supplicatione cujusdam a provisione sibi valde præjudiciali, quam procurator ob negligentiam ejus passus fuit in judicatum transire, petita restitutione, quia procurator erat non solvendo.*
76 *Ubi apparet ex tenore sententiæ, & ex eisdem actibus quod procurator debuit appellare aut supplicare, & si id non fecit, tunc admittenda est supplicatio.*
77 *Supplicavit quis contrario imperio, adversarius ultima die contrarii imperii deponit salarium, supplicans eadem die renuntiat supplicationi, an cogetur solvere illud.*
78 *De promissione facta per Regium præconium cuicunque qui caperet famosum latronem, & vivum aut mortuum Regiæ Curiæ traderet.*
79 *In Cathalonia non admittitur supplicatio in causis criminalibus, nisi in quibusdam casibus.*
Lex aut statutum prohibens supplicationem, non censetur illam prohibere respectu tertii, sed respectu partium principalium, ibid.
80 *Non solum consuetudo quæ ex se est stricti juris, sed & lex prohibens appellationem, est odiosa, & stricte interpretanda.*
81 *Cum agitur ad pecuniam ex conventione debitam, causa civilis est, & interesse non potest judicari ex legibus ex quibus condemnatio vel absolutio est facienda in causa criminali.*
82 *Causæ mixtæ in eo quod respiciunt interesse civile, etiam inter partes principales regulantur, ut causæ mere civiles.*
83 *An liceat a sententiis Baronum pœnam mortis continentibus appellare ad Senatum.*
84 *Super incidenti vel emergenti non cogitur judex de necessitate judicare.*
85 *An usura petita & per sententiam rejecta dici possit continere novum gravamen.*
86 *An si quis obtinuerit sententiam, in qua super expensis nihil pronuntiatum fuerit, possit ab ea appellare, remissive, & n. 87. 88. & 89.*
90 *A manca condemnatione expensarum victor appellare potest.*
91 *Quando in secunda instantia facta est in Senatu condemnatio in expensis, non potest in Cathalonia supplicari.*
92 *Licet expresse a condemnatione vel absolutione non sit appellatum, articulus ille devolvitur simul cum principali.*
93 *An judex appellationis absolverit simpliciter ab expensis, in quibus pars erat in prima instantia condemnata, remissive.*
94 *Si sunt latæ apud inferiorem duæ sententiæ conformes, & appellatum sit ad Regiam Audientiam, & in ea lata sit confirmatoria aliorum præcedentium, potest ab ea supplicari.*
95 *Si coram Regio ordinario latæ sint tres sententiæ conformes, & ab ultima appelletur ad Regiam Audientiam, an sit admittenda appellatio.*
96 *Si plures in eadem sententia essent condemnati, & eadem omnium esset causa defensionis, & unus tantum ex illis supplicasset, an ex illa supplicatione jus sit aliis quæsitum.*
97 *Discrimen est inter tertium, qui vult prosequi appellationem interpositam per reum principalem & inter litis consortes, ex quibus nunc tantum supplicavit.*
98 *Tertius in causa appellationis tenetur regulariter comparere, ut sententia in dicta causa ferenda ei plene prosit aut noceat.*
99 *Qui sint illi tertii, remissive.*
100 *An si quis supplicavit & renuntiavit supplicationi, facta cum victore compositione possit victor cogere judicem, ut sententiam ferat pro interesse aliorum litis consortium, qui non supplicarunt, nec in causa supplicationis comparuerunt.*
Et quid in Cathalonia observetur, n. 101.

DE jure civili non licet a quocunque gravamine appellare, siquidem ab interlocutoria regulariter non appellatur, *l. ante sententiæ tempus, Cod. quor. appell. non recipiant. l. 2. Cod. de Episc. audient.* & utrobique gloss. & communiter Doctores. De jure vero canonico ab omni gravamine licet appellare, *c. super eo, lo 2. c. ut debitus, cum similib. de appellation.* 1 2

Quod etiam observatur in præsenti Principatu, ut a quocunque gravamine liceat appellare, ita Michael Ferr. 3. *part. observat. c.* 19. Idque ea ratione, quia in Cathalonia deficientibus constitutionibus, usaticis, & aliis dicti Principatus juribus, prius judicatur secundum jus Canonicum, & postea secundum jus Civile, prout advertit aliqua ad id notans Dominus Michael Ferr. *d. c. 19. & in proemio suarum Observ. in princ.* 3

Et sic juxta dictam juris Canonici dispositionem observatur in præsenti Principatu, ut a quocunque gravamine appelletur, & non solum a gravamine judiciali, sed etiam extrajudiciali, juxta dispositionem *c. cum sit Romana, §. 1. & c. bonæ memoriæ, de appell.* not. Michael Ferr. *lib. 3. observat. c.* 27. Circa quod nota, quod appellatio ab extrajudiciali gravamine præsumitur interposita intra decem dies notitiæ appellantis, ut not. Domini de Rota, *de appellat. decis. 39. in novis.* 4

Illud etiam addo gravaminis extrajudicialis, hoc est cum Judex aliquid facit vel mandat injuste, non in forma judicii, nec citatione præcedente, posse peti revocationem non solum per viam appellationum coram superiore, sed etiam per viam querelæ coram eodem Judice, vel coram superiore, qui citra viam appellationis adiri potest, ut est text. ad litteram *in c. concertationi*, & ibi Philip. Franc. & alii *de appellat. in 6.* Felin. *in cap. lata n. 4. & 5. de sent. & re judic.* quod etiam attigi *lib. 3. Resolut. c. 13. de juribus castr. n. 174. & seq.* & not. relati a Sigismond. Scaccia *de appellat. qu. 17. n. 41.* 5

Hocque inter istos duos modos interest, quod si appellatur a gravamine intra decem dies a tempore scientiæ, cum per appellationem suspendatur jurisdictio judicis inferioris, non habet executionem quod inferior mandavit: ubi vero proponatur querela coram eodem judice, vel coram superiore, trahit secum executionem, cum jurisdictio inferioris non sit suspensa, ut not. Doctores *in d. c. concertationi*, & ibi etiam glos. 6

Hoc intellige nisi querela sit judicialiter proposita intra decem dies, quia tunc suspendit etiam jurisdictionem, ut not. *in d. c. concertationi*, & not. Maran. *in praxi de appellatione n.* 114. Intellige etiam nisi sit interposita appellatio intra decennium, & antequam appellatio sit deserta, illud a quo interposuit appellationem deduxerim per viam querelæ, quod possum, ut not. Bonifac. Vital. *in Clem. causam, §. insuper n.* 10. *de elect.* & ibi Zabarel. *num.* 5. Ruin. *cons.* 34. *n.* 5. *vol.* 5. qui ad propositum omnino est videndus, qui hæc omnia bene tradit.

Restringitur tamen in aliquibus casibus in Cathalonia hæc appellandi potestas a quocumque gravamine. A sententia siquidem lata in causa decem librarum, aut minori, non admittitur appellatio, sed tantum supplicatio, seu reclamatio ad eundem, mutato assessore, ut *in const. com en las causas 12. tit. de evoc. de causas*, notat Michael Ferrer. *tertia part. observ. cap. 20. in fine.* 7

Item a sententiis interlocutoriis non appellatur, sed tantum supplicatur, seu reclamatur ad eundem ordinarium mutato assessore, ut in constit. *Statuim y ordenam 15. tit. de appellat.* Quod intellige nisi sit interlocutoria vim diffinitivæ habens, a qua uti a diffinitiva licet appellare, ut est text. *in constitut. fin. titul. de appellat.* 8

Quæ autem sententiæ interlocutoriæ dicantur habere vim diffinitivæ? Not. pulchre Mairan. *de ordin. jud. par. 6. tit. Et demum fertur sententia, n. 42. usque ad n. 46.* 9

Ad hæc a sententia lata in causa de domibus evacuandis, juxta dispositionem Regiæ Pragm. R. Per Ill. *lo tit. de lloguers*, non admittitur appellatio, sed reclamatio ad eundem ordinarium intra duos dies, ut videre est in d. Pragm. quæ primum erat localis Barcin. postea vero fuit extensa per totum præsentem Principatum, *ut in constit. unica, tit. de lloguers*, aliqua notabilia circa dict. Pragm. vide apud Michael. Ferrer. 2. *part. obs.* 334. 10

Insuper de jure communi a sententia criminali appellatur, *leg. litigatoribus, C. de appellat. leg. non tantum, ff. eod. l. addictos, C. de Episc. audient. c. cum sit Romana, §. fin. de appell.* 11

De jure vero Cathaloniæ non licet appellare a causa mere criminali, quæ est quando agitur de pœna corporali licet secus sit, si agatur de pœna pecuniaria, ut late tradit D. Mich. Ferr. 3. *par. observ. c.* 25. ubi tamen dicit posse captum recurrere, si opprimatur per Baronem, vel Regium ordinarium, quas causas vi oppressorum solet admittere Regia Audientia, ut plene notat Ferrer. *in dict. cap. 25. in prima parte Obser. c.* 22. 12

Hodie tamen per *cap.* 15. *curiarum anni* 1599. licet in Cathalonia in criminalibus appellare, præterquam in illis casibus in quibus de jure communi non admittitur appellatio, 13

tio, quod nos tetigimus *l. 2. c. 18. in quib. cauſ. non licet ſupplic. nec appell. n. 19. & 34. & mult. ſeq.* ubi tradidimus verum intellectum *dict. c. 15. curiarum anni* 1599. & reſolvimus an etiam quoad incidentia & emergentia cenſeatur ſublata appellatio, ubi per ſtatutum in aliquibus cauſis eſt ſublata appellatio, & reſolvimus ſublata appellatione, intelligi regulariter quoad deffinitivam, non quoad incidentia & emergentia, ubi multos in id adduxi: quibus addo Vinc. de Franc. *dec. 637. part. 4.* Boſſium *tit. de appell. n. 11.* Peregr. *de fideicom. artic. 46. n. 50.* & noſtrum Mier. *part. 2. c. 12. de cauſis nullis collat. 6. n. 26.* Hoc tamen intelligi concluſimus, quando gravamen quod infertur incidenti per deffinitivam, reparari non poſſet, alias ſecus, & ita vidi obſervari. Conferunt quæ tradit Giurba *deciſ. 56. per tot.*

14 Reſolvimus etiam *dict. cap. 18. n. 37.* cum dubitatur an cauſa aliqua ſit appellabilis, cognitionem eſſe judicis a quo, prout & refert Peguer. *deciſ. 70. tom. 2.* niſi cauſa eſſet commiſſa, & coram judice ad quem id dubitaretur, quia tunc ejus eſſet cognitio, prout multos in utrumque caſum refert Maſtril. *deciſ. 176. part. 2.* & ita apud Senatum ſervatur.

15 Præterea Procurator fiſcalis in hoc Principatu non poteſt appellare, ſeu ſupplicare in cauſis civilibus, nec criminalibus, ut in conſt. *Per tolre vexations 7. tit. de appell.* & ibi Mier. *nu. 29. & ſequ. coll. 8. in princ.* præterquam in aliquibus caſibus, quos vide per Mich. Ferr. 3. *per. obſerv. c. 21.* & Calic. *in Margar. fiſc. in 4. dubio, n. 15.*

Quod ego limitavi *l. 3. Reſolut. c. 19. n. 29.* ubi fiſcus notorie eſſet gravatus, & gravamen eſſet conſiderabile, quod nuper probari vidi per doctiſſimum Carolum Tapia Senatorem Neapolitanum, *in advor. ad jus Regni Neapolitani, tom. 2. tit. de appell. ſuper pragm. 43.* Fiſcus tamen an adverſarii ſupplicationi adhærere poſſit, reſolvit affirmative Peguera *in pract. rub. 27. de appell.* Videndus & Vincent. de Franch. *deciſ. 467.* & egregius J. C. Joſeph. Ferr. *in eruditiſſimo reſponſo ſui ſynd.* in quo obtinuit.

16 Utrum autem ſi fiſcus habeat cauſam communem cum alio, & ejus litis conſors ſupplicavit, illius ſupplicatio proſit fiſco, *jux. tit. C. ſi unus ex pluribus appellar.* nuper in foro fuit diſceptatum, conſului negative in rebus dividuis, per ea quæ tradit Vincent. de Franch. *deciſ. 658. part. 4. ant. fin.* reſolvens *tit. C. ſi unus ex pluribus appellat.* non habere locum quando aliquis ex actoribus, vel reis abſolutis, vel condemnatis de jure appellare non poteſt, quod tunc appellatio illius litis conſortis qui appellare poteſt, alteri non proſit: & in eadem deciſione reſolvit ex communi, & verioti, rub. *6. ſi unus ex pluribus appellar. & rub. c. de conſortibus ejuſdem litis*, procedere etiam in criminalibus. Et Petr. Cabal. *variar. Reſolut. caſu 75. numer. 4.*

An autem ſi reus cauſæ ſupplicationis renuntiaverit, fiſcus qui ei adhæſerat, poſſit eam invito reo proſequi, reſolvi affirmative ex traditis a Bald. *in Authent. hodie, nu. 9. C. de appellar.* & per Joan. Franciſ. de Ponte *conſ. 6. n. 41. & ſeq. conſ. 7. num. 6. & 7.* & nove Sigiſm. Scacciam *de appell. qu. 16. lim. 2. n. 95. & ſeq.*

17 De jure tamen communi fiſcus appellat ut quilibet privatus, *leg. illud, ff. de appell.* gloſſ. & Doctores *in l. 1. Cod. de ſent. adverſ. fiſ. retract. l. 10.* not. Pereg. *de jur. fiſc. lib. 7. tit. 4. n. 1.* Carolus Tapia *ubi ſupra.*

18 Appellari debet intra decem dies a tempore latæ ſententiæ, *Auth. hodie, C. de appell.* Quo jure etiam utimur in præſenti Principatu. De nullitate tamen ſententiæ de jure communi ſemper dici poteſt, ut *tot. titulo C. quando provoc. non eſt neceſſ. c. 1. & c. cum inter vos, eſt de re jud.*

19 De jure vero Cathaloniæ dicta nullitatis exceptio debet opponi intra dictos decem dies, intra quos licet appellare, ut in conſt. *1. tit. de appell.* not. Mich. Fer. 3. *par. obſer. c. 21. circa fin.* ibi: *Eſt tamen advertendum*: Et Mier. *tit. de excep. & nullit. c. 24. n. 4. & 5. col. 3. fol. mihi 73.*

20 Quod tamen procedit, ut not. Mier. *dict. n. 5.* quando nullitas opponitur deffinitivæ, ſecus ſi interlocutoriæ, quia tunc ſtatur diſpoſitioni juris communis: etenim de interlocutoria nihil immutatur, ſicque ait quod non immutatur, quare ſtare prohibetur, *l. præcipimus, C. de appell.*

21 Limitatur 2. dicta conſtitutio, ut procedat dummodo non ſit nullitas proveniens ex defectu juriſdictionis judicis, vel ex defectu poteſtatis, aut perſonæ litigantis, quia talis nullitas ſemper opponi poterit, & ita dicta conſtitutio eſt intelligenda, itaque eam practicari tradit Mier. *ubi ſupra n. 7.* & Celſ. Hugo *conſ. 40. n. 6. & 7. in fin. & n. 8.*

22 Alias limitationes ipſe tradidi *l. 2. c. 2. n. 295. & ſeq. c. 15. n. 33. & ſeq. & l. 3. c. 17. de ſent. a n. 52. uſque ad n. 58.* De nullitate ſententiæ criminalis dici poſſe, reſolvit Fer. 3. *part. obſervan. cap. 15. ad fin.* Quod & ipſe probo, quia prohibita appellatione non cenſetur prohibita dictio de nullitate, ut ſuſe trado *lib. 2. reſolut. cap. 17. in quibus cauſ. non liceat ſuppl. nec appell. nu. 21. cum trib. ſequ.* Et nove hoc idem comprobavit Magnificus Senatus, Joannes Gallego *in ſuo reſponſ. pro ſyndic. par. 1. c. 9. n. 19.* ubi multas cauſas nullitatum ſententiæ contra fiſcum latæ exprimit ſic, ubi ſententia criminalis eſſet evidenter injuſta, ab ea poſſe appellari conſului hoc anno 1620. Curt. *conſ. 59. n. 10.* & Boſſius *de appell. n. 12.*

23 Principaliter QUÆRO I. An a ſententia lata in poſſeſſorio liceat appellare? Videtur dicendum quod non, *l. unic. C. ſi de moment. poſſeſſ. appell. fuer.* quæ habet locum in

omni poſſeſſorio retinendæ, recuperandæ, & adipiſcendæ, ut notat Bart. *in d. l. unic. in l. quiſquis, C. quæ appell. non recip.* & late per Bart. *in l. 2. ff. de appell. recip.* Idem tenet gl. *in c. 1. de cauſ. poſſeſſ. & proprie.* Pract. Fer. *in for. libel. in cauſa ſpoliatæ poſſeſſ. verſ. Per veſtram deffinitivam, n. 3.* & Dec. *conſ. 28.*

Alii tenent licere appellare a ſententia lata in poſſeſſorio, ſed propter appellationem non impediri executionem ſententiæ. Hanc ſententiam multis probare conatur Bart. *in d. l. 2. ff. de appell. recip.* Pan. *in c. cum ſedem, num. 30. de reſtit. ſpoliat.* Pariſ. *conſ. 108. n. 20. l. 1.* ubi hanc eſſe communem dicit. Eandem in praxi receptam atteſtatur Afflict. *deciſ. 269.* & Maran. *de ord. jud. part. 6. in tit. Et quandoque appellatur, n. 35.* ubi dicit hanc eſſe magis communem opinionem, & priorem eſſe intelligendam, ut non ſit admittenda appellatio a ſententia lata in poſſeſſorio quoad effectum ſuſpenſionis, ſed bene quoad effectum devolutionis cauſæ. Eandem ſententiam poſt tempora Bart. frequentiori calculo receptam profitetur Covar. *in pract. c. 25. n. 8. verſ. ſecunda concluſio*, & hæc eſt tenenda de jure civili, quam etiam magis receptam dicit Menochius *de adipiſcen. poſſeſſ. remed. 4. n. 828.*

De jure vero canonico a ſententia lata ſuper quocunque poſſeſſorio admittitur appellatio quoad utrumque effectum, & devolutionis & ſuſpenſionis, *clem. unic. de ſequeſt. poſſeſſ. & fruct.* communem dicit Pan. *in c. cum ad ſedem, extr. de reſtitut. ſpoliat.* Anfret. *in deciſ. Thol. 500. quæ eſt fin.* Ludovicus Rom. *conſ. 324. in princ.* Abb. *conſ. 55. circ. princip. vol. 2.* Covarruv. *in pract. c. 25. n. 8. verſ. prima concl.* Menoch. *de recuper. poſſeſſ. remed. 9. n. 328.* & Afflict. *deciſ. 269. n. 2.* 24

Et ſic cum in Cathalonia deficientibus conſtitutionibus, uſaticis, & aliis patriæ juribus, judicari debeat ſecundum jus canonicum, ut proxime traditum eſt, admittitur appellatio a ſententia lata in poſſeſſorio quoad utrumque effectum & ſuſpenſionis & devolutionis. Et ita per Regiam Audientiam pronunciatum refert Michael Ferrer. 3. *part. obſerv. c. 29. & c. 350.* 25

A ſententia tamen quæ fertur in judicio poſſeſſorio extraordinario, quod nos ſummariſſimum, (interim) appellamus, receptiorem eſſe ſententiam, quod non detur appellatio ſaltem ſuſpenſiva, reſolvimus ex multis *l. 3. Reſol. c. 14. de manum. n. 37.* Addo Sigiſmun. Scacciam ſuſe hoc tractantem, *in tract. de appell. qu. 17. limit. 6. membr. 2. per tot. & limitat. 47. memb. 1. n. 58. & 65.* & licet Gaſpar Roderic. *de ann. redit. l. 1. q. 17.* aſſerat per ſupplicationem ſuſpendi effectum hujus interlocutionis, & ita obſervare Senatum Villiſoletanum, licet illa obſervantia ſit optima, ea ex eo procedit quod in Regno Caſtellæ, in cauſa iſtius ſupplicationis non admittitur nova probatio, & Judex ſupplicationis intra pauciſſimos dies tenetur iterum declarare, ut multos referens not. Gutier. *canon. q. l. 1. qu. 34. n. 112.* Unde nil mirum ſi non mandetur executioni dicta proviſio ob evitandos truſtraneos ſumptus. 26

Apud nos tamen cum non adſit ſtatutum ita præciſum cauſæ ſupplicationis, & ob multitudinem cauſarum, & partium altercata, quæ paſſim ſuſcitantur, & a judice de facili expediri nequeunt, judex cauſæ ſupplicationis nequeat ita cito proferre ſententiam, merito ſervatur, ut talis ſupplicatio non operetur effectum ſuſpenſivum ſequendo naturam ſupplicationis. De natura ſiquidem appellationis eſt ſuſpendere, *l. 1. in fin. ff. ad Turpil. c. venientes, de jurejur.* Secus tamen eſt in ſupplicatione quæ non ſuſpendit executionem præſtita cautione, *Auth. quæ ſupplicatio, C. de precib. Imperat. offeren.* licet alias ſupplicatio & appellatio iiſdem regulis judicentur, niſi expreſſe in jure contrarium ſit ſtatutum, ut ſenſit Gloſſ. *in leg. unica, C. de ſent. Præfect. Prætor.* quam *ibi* ſequentur Bald. & Salicet. *& in leg. ultima, §. pen. C. de tempor. appell.* not. Boer. *deciſ. 247. n. 9.* Capyc. *deciſ. 28.* Alios refert Menoch. *in Addit. ad l. 1. de arbitr. qu. 70. n. 4.* & ſecundum prædicta providit hoc anno 1613. de menſe Junii integerrimus Senator Dominus Hieronymus Senjuſt, in cauſa Nobilis Annæ de Villanova, contra Nobiliſ. Iſabelem primum Vila, deinde Summenat, cujus proviſio in cauſa ſupplicationis fuit confirmata.

QUÆRO II An a ſententia ſeu proviſione alimentorum liceat appellare? Dixi ſupra *in cap. præc. n. 17.* 27

QUÆRO III. An admittatur appellatio in præſenti Principatu a ſententia lata ſuper ſolutionem penſionum cenſualium, vel violariorum? Vide quæ pulchre ad propoſitum tradit Dominus Mich. Fer. 3. *part. obſerv. c. 35.* 28

QUÆRO IV. An a pronunciatione de exequendo inſtrumento guarentigio liceat appellare? Dic quod ſic, quoad effectum ſuſpenſivum: ita Socin. jun. *conſ. 138. n. 6. l. 3.* quem refert & ſequitur Menoch. *de adipiſc. poſſeſſ. remed. 4. n. 828.* & not. in ſpecie Covarruv. *in pract. c. 23. nu. 9. verſ. tertium exemplum.* Pro his faciunt quæ tradit Paul. *conſ. 260. Viſis compromiſſo, laudo, puncto, & his, n. 4. & 5. & volum. 1.* Bald. *in Addit. Spec. titul. de appellat. circ. princ.* Bartol. & alii *in leg. 4. §. condemnatum, de judic.* & nove Cioff. *conſ. 87. circ. princ. volum. 1.* 29

Et ſic ego de meo tempore vidi obſervatum per Regiam Audientiam, licet bene a pronunciatione de non exequendo, ut per Sigiſmundum Scacciam *de appell. qu. 17. limit. 10. nu. 21.* Et in hoc non eſt dubitandum, alias ſequeretur nullam eſſe vim inſtrumenti guarentigii: quod eſt in hoc Principatu ſcriptura tertii, cum facile ejus executio impediri poſſet, appellando a proviſione de eo exequendo. Pro his faciunt not. per Mich. Ferr. 3. *par. obſerv. c. 107.*

cire, princ. & cap. 160. circa fin. ubi utrobique asserit, in
30 Regia Audientia decisum esse, executionem scripturæ tertii non impediri per præventionem judicii factam per obligatum, opponendo aliquas exceptiones contra dictam obligationem guarentigiatam. Quod jure optimo fit, ad ea quæ post Bald. tradidi *l. 3. c. 1. de action. & obligat. n. 4.* quod ubi tollitur exceptio, quia est parata executio, præventio judicis non impedit executionem. Idem adnotarunt Anton. Covarruv. *de execution. instrum. qu. 52.* Belluga *in Specul. Princ. rub. 41. §. leges Regni, n. 47.*

31 Quod ego limitavi, ubi non solum reus præveniisset litem, sed & actor litem contestatus fuisset, sine aliqua protestatione conservationis juris executivi; nam tunc sibi præjudicasse proculdubio censeo, ad tradita per Affict. & *ibi* Ursil. *decis. 131.* Stephanus Gratianus *decis. 132.* Alexand. & *ibi* Natta *in addit. cons. 131. lib. 4.* & Lancellot. *de attentat. part. 2. cap. 4. ampliat. 1.* Mastr. *decis. 157. par. 2.* & ob id hoc casu sæpe consului, cum sæpe fiant hujusmodi præventiones tempore quo creditor non poterat uti via executiva, quia dies debiti non venerat, ut compareret pars cum salvitate juris executivi, protestando se comparere invitum, ne ei in illa lite posset præjudicare sine præjudicio juris executivi, quo ubi primum poterit, uti intendit. Et ista protestatio salvat jus executivum, ut tradidimus infra *n. 36.* & Sigismund. Scaccia nos allegando *de appell. qu. 17. limit. 6. memb. 9. n. 48.* & tradit Lancell. *d. ampliat. 1. post princ.* quo in loco plene examinat, an dicta litis prærventio facta per reum tollat facultatem quam habebat circa aliquid propria auctoritate, & non satis clare resolvit. Ego unico verbo censeo affirmative, ubi dicta propria facultas penderet ex instrumento, quod per solam partis negationem redderetur dubium, & ita loquuntur Doctores citati per Lancell. *d. ampliat. 1.* & Gamm. *decis. 4.* & *ibi* Flores *in addit.* & Stephan. Gratian. *d. decis. 132.* & ista instrumenta sunt, quæ non continent guarentigiam, ut ex multis conclusi *l. 3. c. 19. n. 26.*

32 Si tamen essem in possessione seu quasi propria auctoritate aliquid faciendi, tunc est certum dictam litis prærventionem non mihi præjudicare in dicta possessione, cum sit certum litis prærventionem non alterare statum alicujus, quem tempore dictæ litis motæ habebat, aut possessionem, ut tradidi *l. 2. Resolut. c. 2. n. 238.* & habemus text. expressos *ext. ut lite pendente, c. 1. per tot.*

Quando dicatur lis pendere, traditur *in Clement. fin. eod. tit.* alias ubi non essemus in executivis, neque daretur possessio, litis pendentia tolleret facultatem faciendi aliud propria auctoritate, ut per Lancell. *ubi supra*, fusius hæc tradidi *l. 2. c. 13. de instrum. guarent. post n. 19.*

33 Hinc est quod in executivis non datur appellatio quoad effectum suspensivum, ut multa allegans tradit Parlador. *l. 2. rerum quotid. c. fin. par. 5. §. 15. n. 1.* Scaccia *de appel. q. 17. limit. 10. n. 22.* ubi idem esse dicit in causis requirentibus celeritatem: vide plene infra *l. 2. c. 3. de instrum. guarent. post n. 19.* Circa hæc nota, quod ut sententia definitiva est executoria, sic interlocutoria in ea facta, ad not. per Rebuff. *de sent. provis. art. 12. gloss. 1. post princ.* Dicit tamen hoc casu observari per Regiam Audientiam, ut creditor præstet cautionem propter dictam judicii præventionem, absque tamen partis citatione, quamvis vidi & sine cautione declaratum retroclamum bene expositum, non obstante litis prærventione. Has decisiones relatas vide per Fontanellam *de pact. dotalibus, claus. 4. gloss. 15. nu. 83.* Fuse hoc declarabo infra, *l. 2. c. 3. de instrum. guarent. n. 19.* Et quia incidimus in sermonem executionis instrumenti guarentigii, quod in hac patria vocatur scriptura tertii, unum notabilem casum volo enarrare, quem nuper habui de facto, & super quo consulere habui.

In termino de Ribes Vicariæ Villæ Franchæ Pœniten. diœcesis Barcinon. erant duo agricolæ, quibus idem erat nomen & cognomen, nempe Bartholomæus Mestre. Alter ex eis obligaverat se cuidam mercatori Villæ Franchæ in certa quantitate sub pœna tertii in curia Vicarii Barcin. transierunt 12. anni, aut plures, per quos dicta quantitas non fuit petita, interim decessit unus ex dictis hominibus, decessit & creditor, & Notarius qui receperat instrumentum, & testes instrumentarii: hæres creditoris invenit dictum instrumentum non ruptum, nec cancellatum; exposuit retroclamum vigore scripturæ tertii contra dictum Bartholomeum Mestre qui vivebat, & fecit ejus bona inventaria. Accessit ad me dictus Bartholomæus Mestre factum narrans, dicensque se pro certo habere tale instrumentum non firmasse, & sic petens quid facturus esset.

Ego cum semel atque iterum ab eo investigassem, an dictam obligationem fecisset, & nunquam aliud ab eo haurire potuissem, quam quod pro certo haberet, quod non, dixi non posse procedi contra eum via executiva, sed ordinaria: opposuique exceptionem, non esse dictum Mestre, cujus bona erant in causam judicati capta; illum de quo instrumentum, cujus vi erat expositum retroclamum, loquebatur, licet eodem nomine & cognomine appellaretur: probavi quod tempore quo illud instrumentum confectum erat, erat aliud in dicto termino qui appellabatur Bartholomæus Mestre, & quod nulla aderant signa, neque conjecturæ quibus conjici posset instrumentum magis loqui de uno quam de altero, & sic obtinui (nullo facto depositio quantitatis reclamatæ, prout alias necesse erat) supersedimentum in dicta executione.

34 Appellavit a dicta provisione hæres, sed causam (consilio, ut intellexi aliquorum Doctorum) non fuit prosecutus. Fundavi meam sententiam juribus & rationibus sequentibus. Certum est instrumentum guarentigium, cui a statuto tributa est parata executio, ut est instrumentum scripturæ tertii, in hoc Principatu non posse executionem suam recipere, nisi sit liquidum, & si est illiquidum, prius debere liquidari, ut not. Bartol. *in leg. creditores, nu. 14. Cod. de pignor.* Curt. Jun. *in leg. ultim. num. 5. Cod. de edict. div. Adrian. tol.* Bart. *in leg. proinde, §. notandum, ff. ad leg. Aquil.* Jas. *in leg. 1. n. 31. ff. de edend.* Bald. *in l. 2. Cod. de execut. rei jud.* Cels. Hug. *cons. 45. per tot.* Aym. *cons. 231. nu. 9.* Menoch. *de adipisc. possess. remed. 3. n. 130.* Et sic argumentando de re ad personam, quod argumentum de jure valet, *l. qui plures liberos, ff. de vulg. leg. si quis inquilino, §. si ita legatum, ff. de l. 1.* not. Bartol. *in l. miles, §. 1. de milit. testam.* & Nat. *cons. 274. n. 19.* Dixi & vehementer contendi dictum instrumentum, ut suam executionem recipere posset, debere esse liquidum, non solum quoad rem debitam, sed etiam & quod personam obligatam. Pro his facit, quia talia instrumenta habentia paratam executionem non afficiunt tertium, neque contra eum vim habent, ut not. Bald. *in leg. 1. C. com. de legat.* Alex. *in leg. 1. §. si hæres, ff. ad S. C. Treb.* Dec. *cons. 198. n. 5.* & Ruin. *cons. 209. nu. 21. l. 1.* Et sic nisi certo constet illum contra quem fit executio, esse illum qui in dicto instrumento est obligatus, est certum non posse contra eum via executiva procedi. Et in terminis not. Menoch. *de adipisc. possess. remed. 4. n. 702. & 763.* fac. & clarius de Castro *in leg. postulante, nu. 4. ff. ad S. C. Trebell.*

Et si objiciatur satis esse illud instrumentum liquidum, 35
cum ille nominetur prout in instrumento, & de jure non præsumatur pluralitas personarum, ut not. Jas. *in leg. eum qui, §. in popularibus, nu. 20. ff. de jurejur. & in l. non hoc, Cod. un. de legit.* & præsumptio juris sit liquidissima probatio, *leg. licet Imperator, & ibi* Jas. & Doctores *de legat. 1.* Respondeo, verum esse in dubio non præsumi pluralitatem, sed illa præsumptio est sublata, & elisa per probationem dictæ pluralitatis, cum præsumptio cedat veritati, & contrariis probationibus elidatur, ut not. Menoch. *de præsumpt. l. 1. q. 31. per tot.* & Mantic. *de conject. ult. volunt. l. 2. tit. 1. n. 17.* fac. text. *in leg. optimum, Cod. de cont. & com. stipul. §. item verborum obligatio, Institut. de inutil. stipul.* Quæ pluralitas inducit obscuritatem, & facit rem dubiam, *leg. duo sunt Titii, ff. de testam. tutel.* not. Jason *in l. quoties in stipulationibus, ff. de verb. oblig.* & Bartol. *in l. si rem 1. ff. de rei vindic.* ubi dicit, quod in similibus casibus Advocatus rei sit cautus, quod faciat positiones, quod sunt plures ejusdem nominis; nam alias præsumeretur, ait, de suo clientulo: Illaque dubietas & obscuritas quæ procedit ex dicta pluralitate, facit, ne illud instrumentum possit suam executionem recipere, nisi sublata dicta obscuritate, & constito aperte de quo homine loquatur instrumentum: ita tene sine dubio. Itaque sentire videtur Mich. Ferr. *3. part. observ. cap. 107. vers. & pro materia*, ubi etiam tangit quid si opponatur contra instrumentum executivum, quod non est instrumentum, an hæc exceptio impediat executionem. Qui licet non declaret, sentire videtur quod sic, si ex inspectione scripturæ de nullitate allegata apparet, alias secus. Quod mihi placet, juxta ea quæ in specie not. Galleg. *in tract. ad for. camer. oblig. 4. par. qu. 2. n. 5.* & Menoch. *de præsumpt. lib. 2. præsumpt. 48. n. 1.*

Est tamen observatu dignum, quod licet non admittatur 36
appellatio quoad effectum suspensivum a provisione, qua decernitur executio alicujus instrumenti guarentigiati, ut supra diximus, tamen si tale instrumentum guarentigium est illiquidum, & sic antequam recipiat suam executionem liquidetur, prout est necesse, ut proxime dictum est, potest ab illa sententia liquidationis appellari, & appellatio operabitur effectum devolutivum, & suspensivum: ita in simili not. Menoch. *de adipisc. possess. remed. 3. n. fin. & remed. 5. n. 71.* ubi dicit negotium liquidationis esse diversum a principali, & sic non esse executivum, ob idque recipere omnes legitimas ordinarii judicii exceptiones: citat. Galleg. *de oblig. in for. Cam. tit. de liquid. n. 3.* not. in propriis terminis Cels. Hugo *cons. 45. n. 4.* & sic ego in facto obtinui.

In hoc tamen Principatu si sententia liquidationis non 37
excederet centum libras, & esset facta liquidatio per Doctorem, seu de Doctoris consilio, præstita cautione per creditorem, posset fieri executio debiti liquidi, non obstante appellatione; quemadmodum potest fieri executio cujuslibet sententiæ non majoris centum libris, latæ per Doctorem, etiamsi ab ea appelletur, præstita cautione, ut habetur *in constitut. considerant 12. tit. de execution. de sententias.* Quam constitutionem Regia Audientia interpretata est intelligi, si sententia sit lata per Ordinarium Regium, secus si per Baronem, seu ejus Bajulum.

Circa prædicta QUÆRO. An dicta sententia, qua pro- 38
nuntiatur aliquod instrumentum guarentigium esse executioni mandandum contra aliquem, sit interlocutoria, an vero deffinitiva?

Omissis opinionibus ego censeo esse interlocutoriam, cum in eo ordo judiciarius non sit servatus; prout advertit Jas. *in leg. imperium, num. 5. & 6. de jurisd. omnium jud.* ubi prædicta de causa ita tenet: habere tamen vim deffinitivæ, cum negotium principale deffiniat, & post eam deffinitiva non speretur. Et ita in terminis tenet Angel. *cons. 114.* &

114. & clarius *consit.* 116. ubi ad partes arguit, & tandem ita concludit. Quem sequitur Jas. *in dict. leg. Imperium*, *n.* 5. & alii per eum citati, & nove Cioff. *consil.* 87. *n.* 3. *volum.* 1.

Alii tenent dictam sententiam esse deffinitivam, inter quos Ludovic. Roman. *cons.* 184. & *cons.* 397. & Maranta *de ordin. jud. part.* 6. *tit. Et demum fertur sententia*, *n.* 24. qui alios in eandem sententiam citat, inter quos Bart. *in l. si cum exceptione*, §. *hæc autem actio*, *ff. quod met. caus.* quamvis (pace ejus dixerim) falso eum alleget, cum Bart. contrarium *ibi* sentire videatur, dum dicit sententiam in qua non sunt servata solemnia judicii, si negotium principale deffiniat, esse interlocutoriam, quatenus in ea non est servatus ordo judiciarius, & deffinitivam, quatenus causæ finem imponit, ex quo innuit manifeste talem sententiam (cujusmodi est hæc, de qua agimus, in qua ordo judiciarius non servatur, deffinit tamen principale negotium ei finem imponendo, itaut post eam deffinitive non operetur) esse interlocutoriam habentem vim deffinitivæ. Et ita etiam & clarius visus est sentire Bart. *in leg. Titia*, *ff. de accusat.* & ita tene.

39 Quamvis quoad nostrum propositum parum refert sit ne interlocutoria habens vim diffinitivæ, an deffinitiva; siquidem & jure communi, & municipali perinde appellatur ab interlocutoria habente vim deffinitivæ, atque ab ipsa deffinitiva, *dict. leg. Titia*, & *ibi* Bartol. post Glossam, *ff. de excusat.* not. Gloss. & Doctores *in leg. ante sententiæ tempus*, *Codic. quæ appellat. non recip. & in leg.* 2. *ff. de appellat. recip.* & in nostra Cathalonia habemus text. *in constitut. final. de appellat.*

Circa prædictam executionem quæ in hac Patria fit contra illos qui sunt obligati cum clausula guarentigiæ, hoc est, in hac Patria cum scriptura tertii in curia Vicarii Barcinonæ olim, & nunc in curia cujuslibet Vicarii, ut habetur *in constit. fin. de execut. de censals y vio y script de terç*; lubet casus aliquos, super quibus consulere habui, enarrare.

40 Joannes habebat Petrum obligatum cum scriptura tertii in curia Vicarii Barcinonæ, & nunc cujuslibet Vicarii, ut dictum est: cessit Antonio jura quæ illi competebant vigore dicti instrumenti adversus Petrum, utrum Antonius cessionarius posset, ut Joannes poterat, sine aliqua partis citatione, & sine intimatione dictæ cessionis facere capi dictum Petrum? Consului quod sic, per not. Joan. Andr. *in add. Sper. in rubr. decession.* ac Paul. de Castro *cons.* 91. *in causa appellationis*, *n.* 3. *vol.* 1. Ludovic. Rom. *cons.* 38. & *cons.* 142. Paul. de Castro *in leg. postulante*, *n.* 6. *ff. ad Trebell.* & commun. Doctor. *in leg. si sic legatum*, §. *si quis ita*, ubi Jas. istam communem opinionem dicit, *ff. de leg.* & ita obtinui. Posteaque reperi Mich. Fer. *in* 3. *part. observ. cap.* 125. referentem hanc sententiam a Regia Audientia probari, licet contrarium teneat Marsil. *sing.* 26. & alii per eum *ibi* relati.

Quibus addi possunt Codex Fabrian. *lib.* 7. *tit.* 7. *de obligat. & action. definit.* 1. & relati per Sigismund. Despujol. *in addit. ad constitut. hac nostra*, *n.* 57. & 58. ubi ex Codice Fabrian. rem hanc fœdere distinctionis conciliare vult: quamvis mihi non videtur vera dicta distinctio, imo indistincte cessionarium posse incipere ab executione censeo; non est siquidem alicujus considerationis, quod multa occurrere possent quæ adversus cessionarium, & cessionem objici possent. Nam & similiter multa occurrere possent, quæ adversus procuratorem, & ejus mandatum objici possent. Nam non omne mandatum est validum, ad petendam executionem instrumenti guarentigii, neque omnis procurator est habilis. Ex quo fundamentum dictæ distinctionis prorsus corruere videtur, & consequenter prior sententia, rejecta dicta distinctione, est verior, & secundum eam sensisse visi sunt Gaspar Roderic. *de ann. redit. lib.* 2. *quæst.* 17. *in fin.* alios refert Costa qui de magis communi attestatur, *de facti ignorantia*, & *scientia*, *dist.* 57. *centur.* 2. *n.* 7. quibus cocinit Flam. Carth. minus bene a Despuiol pro sua opinione allegatus, *decis.* 63. *per tot.* Fachineus *controvers. jur. lib.* 13. *cap.* 27. & novissime ista sententia placuit Senatui, ut per Dom. Ludovic. a Peguera *lib.* 2. *decis.* 66.

41 Circa quod est advertendum, quod si cessio fuerit facta ex causa onerosa, si non apparuerit de reali solutione pretii, cessio illa præsumitur simulata, & si cessionarius vigore dictæ cessionis fecerit incarcerari debitorem, debet debitor relaxari, prout in specie ita per Regiam Audientiam pronuntiatum, & provisum refert Mich. Fer. 3. *part. observant. cap.* 228. Quod intellige, prout declaravi *sup. in cap.* 13. *de empt. & vendit. n.* 36. & 37.

42 Item fui sæpe consultus, an si creditor cœperit agere contra debitorem obligatum cum scriptura tertii, via ordinaria, possit ea relicta agere via executiva? Consului quod non, per ea quæ in terminis notata reperi per Paulum de Castro *consil.* 87. *super eod. volum.* 1. Dec. *consil.* 146. *nu.* 6. Ludovic. Roman. *consil.* 133. & antea *consil.* 125. ubi bene declarat quando unam viam eligendo alteri contrariæ censeatur renuntiatum: alios ipse citavi *lib.* 2. *cap.* 3. *de instrument. guarentig. num.* 50. refert & alios Joseph de Sesse *in tract. de inhibition. cap.* 2. §. 3. *n.* 46. & 47. Salon de Pace *consil.* 39. *n.* 7. Capyc. *decis.* 119. & Marant. *de ordin. judic. 6. part. titul. Et producuntur scripturæ*, *numer.* 31. & *disput.* 6. *numer.* 24. alios ipse allegavi *lib.* 2. *resolut. cap.* 3. *de instrument. guarentig. n.* 91. addo & Velasquez *in leg.* 45. *Tauri. gloss.* 7. *numer.* 7. multos citat Corbulus *de emphyteus. titul. de caus. privat. ob non solutionem canon. quæst.* 13. *post numer.* 2. & Gutier. *pract. quæst. lib.* 3. *quæst.* 39. *per tot.* Mastril. *decis.* 157. & Lancellot. *de attentat. part.* 1. *cap.* 4. *limit.* 30. ubi subdit quod si incidenter in aliquo judicio aliquid appositorum per viam exceptionis, possum illud idem per viam actionis in alio judicio, illo pendente, opponere.

Pro prædictis facit, quia si quis possit ex pacto, vel alias 43
sua propria auctoritate aliquid facere, si prius de ipso facto adeat judicem, non potest variare, & redire ad exercendum suam facultatem; ita Innoc. *in cap. bone* 2. *de postul.* Afflict. *decis.* 131. Capyc. *decisione* 119. Paul. de Castro *dict. cons.* 78. & Dec. *dict. cons.* 146. *n.* 6. & Bald. *in leg. æde*, *Cod. locati*: & hoc propter illud vulgare, habenti duas vias, illa quam elegit, patere debet, *leg. si mulier*, §. *fin. ff. quod met. clauf. leg. cujus bonis*, *ff. de cur. fur. & leg. si cui*, *ff. de servit. titul. gener.* not. Sard. *decis.* 92. *in fin.*

Prædictam tamen conclusionem limita, si in promotione 44
judicii ordinarii esset per creditorem facta protestatio, & reservatio propriæ facultatis: ita in terminis not. Dec. *consil.* 146. *n.* 8. *in fin. & consil.* 460. Alexand. *cons.* 130. *vol.* 3. Marcabrun. *cons.* 11. *n.* 82. & bene Joan. Costa *in tract. de fact. scient. & ignor.* 32. ubi prædictas limitationes adducit, & addit aliam, ubi Judex aditus esset extrajudicialiter, & sine figura judicii: tradit exemplum si petita esset associatio, qui actus est extrajudialis, cum citationem non requirat; tunc siquidem sit non amitti privilegium propriæ facultatis, secundum quam ipse nudius tertius consului. Addo nuper visum Sigismundum Scaccia *in tract. de appellat. quæst.* 17. *limit.* 6. *membr.* 9. *numer.* 48. & 49. fuse hæc tradit Lancellot. *de Attentat. part.* 2. *cap.* 4. *ampliat.* 1. *per tot. & dict. part.* 2. *cap.* 10. *n.* 38. ubi dicit evocationem causæ factam a Papa proprio motu, non irritare possessionem possea captam propria auctoritate ab eo qui alias capere eam poterat. Capyc. *dict. decis.* 119. *n.* 9. & Jas. *in leg.* 45
2. *n.* 114. *Cod. de jur. emphyt.* Et idem si ei liceret variare ex una via ad aliam, ex facultate sibi per debitorem concessa, quæ communiter in omnibus instrumentis apponi solet: ita not. Marant. *in disput.* 6. *n.* 3. Item licet dicta facultas variandi non esset per debitorem concessa, potest creditor renuntiando actioni per eum motæ facta parti expensarum restitutione, ad viam executivam currere: ita in specie not. Rebuff. *in tract. de liter. obligat. art.* 6. *gloss.* 3. *n.* 7. *per leg. postquam liti*, *Cod. de pact.* & ista praxis est quotidiana in Cathalonia.

Et quia post hæc scripta re expertus fui majori prædicta declaratione indicere, sic summatim habe.

Ubi creditor qui poterat agere via executiva contra debi- 46
torem intentavit viam ordinariam cum protestatione, quod possit redire ad viam executivam cum velit, potest ad eam redire, ut præter Doctores hic allegatos not. Dec. *cons.* 460. Alexand. *cons.* 30. *volum.* 4. Marcabrun. *cons.* 21. *n.* 82. & pulchre Corbul. *in tract. de emphyt. tit. de caus. privat. ob non solut. canon. quæst.* 13. *ante fin.* ubi disputat, an id procedat ubi lis esset contestata, & resolvit affirmative, pro quo allegat Ursil. ad Affliict. *decis.* 326. Joseph. de Sesse *in tract. de inhibition. cap.* 2. §. 3. *n.* 48. Gonzales de Paz *in pract. tom.* 1. *cap.* 2. *post princ.* Gutier. *pract. quæst. lib.* 3. *cap.* 59. *n.* 6. & 7. ubi dicit, si reus fuit contumax in primo judicio, indubitanter absque alia protestatione posse creditorem intentare viam executivam.

Ad prædicta etiam addo, quod si omnes probationes jam 47
hinc inde factæ essent, ita ut jam liqueret de causa, puta si renunciatum esset probationibus, & conclusum in causa, tunc non posse a dicto judicio recedi, etiam refectis expensis: per ea quæ tradidi *lib.* 3. *Resolution. cap.* 15. *de renunciation. n.* 183. & *sequent.*

Ubi vero simpliciter via ordinaria esset intentata absque 48
dicta reservatione, si in instrumento adsit facultas variandi de uno judicio ad aliud, non dubium est, quin refectis expensis, possit redire ad viam executivam, ut not. Corbul. Ursil. Gutier. & Sesse *ubi supra*. Hoc etiam casu reficiendas esse expensas censeo, cum dicta clausula operetur, ut sine dubio admittatur variatio, ut sensit Sesse *ubi supra*, per vulg. jura & doctrinas prælegatas: videndus ad propositum Azevedo *in leg.* 1. *titul.* 21. *n.* 151. & 154. *lib.* 4. *novæ collect.* quem refert Gutier. *pract. quæst. lib.* 3. *quæst.* 39. *n.* 2. *in fin.* & dictæ expensæ, quæ veniunt reficiendæ, sunt adversario solvendæ antequam novum judicium suscipere cogatur, ad ea quæ tradit Salicet. *in leg. exceptionem*, *Codic. de except.* Fab. *in* §. *temporales*, *Inst. de perpet. & tempor. except. text. optimus in* §. *hodie*, *Institut. de except.* De superiori tamen ad inferiorem non licere variari, tradidi *lib.* 2. *cap.* 3. *de instrum. guarent. n.* 25. ubi decisionem Senatus retuli. Ubi tamen jam liqueret de causa, puta quia in ea esset concluſum, nec si instrumento adsit potestas variandi, eam admittendam censeo, ubi jus esset pro reo: igitur eo casu si constaret de non jure creditoris, iniquum esset permittere, ut indebite reus de facto vexaretur, ad ea quæ in simili tradit Cæsar de Grassis *decis.* 8. *nu.* 2 *titul. de sentent.* & Marchesi. *in tract. de commiss. appellat. in causa camer. oblig. part.* 1. §. 1. *n.* 85.

Nec requiritur quod lata sit sententia, ut voluit Monter. *decis.* 22. *n.* 11. pro hoc facit quod trado (& est a Senatu approbatum) *lib.* 3. *cap.* 18. *n.* 116. *vers. & licet si appareret.*

Circa prædicta tamen advertere non absre erit, quod 49
quando competunt alicui duo remedia executiva contra aliquem, uno intentato, non præjudicatur ei quoad alterum, & ita Lancel. *de Attent. cap.* 4. *limit.* 30. & sic si creditor vigore instrumenti guarentigii possit petere executionem reali-

realiter, & personaliter, uti velit, & sic si fecerit se immitti in tenutam bonorum, vel (ut utar nostratibus terminis) fecerit inventariari bona debitoris, potest etiam recurrere ad capturam personæ, & e contrario. Ita Jas. *in leg.* 1. §. 1. *num.* 23. *ff. si quis jus dicend. non obtemper. & in leg. nulli, num.* 8. *versicul. sexto, & ultimo cogita, Codic. judic.* Bartol. *in leg. consentaneum, num.* 17. *Codic. quomodo & quando judex*, Paul. de Castro *in leg. qui legati, n.* 3. *ut in possess. leg.* & Marant. *in* 6. *disput. nu.* 2. & ita in præsenti Principatu practicatur.

50 Ad hæc observatu dignum est, quod licet de jure communi, captus vigore alicujus instrumenti guarentigiati, si cesserit bonis, relaxatur a carceribus, juxta *leg.* 1. *cum ibi not. Codic. qui bon. ced. poss.* & not. *in cap. Odoardus, de solut.* Secus tamen est in Cathalonia, ut habetur *in Pragm. R. Petri III. quæ est* 8. & 10. *titul. de actions y obligac. volum.* 2. & not. Mich. Fer. 3. *part. observ. cap.* 101. *vers. Post prædicta in fin.*

51 Aliqua quæ circa materiam cessionis bonorum observat Regia Audientia, vide per Mich. Fer. 3. *part. cap.* 130.

52 An beneficio cessionis bonorum renuntiari possit, & multa circa materiam cessionis bonorum, vide per Covar. *variar. resol. lib.* 2. *cap.* 1. *per tot.* Hoc unum solum attingam super quo consului, & obtinui, istud beneficium cedendi bonis non competere, cum obligatio descendat ex delicto, ut post innumeros, quos refert, not. Covar. *ubi supra n.* 8. quem ibi omnino vide, quia pulchre, & copiose loquitur.

53 QUÆRO V. An causæ primarum appellationum spectent ad dominum Castri, qui in eo habet jurisdictionem? Respondeo, quod de jure *communi*, magis communis opinio est quod non, quia jus cognoscendi de causis appellationum in dubio non censetur concessum, sed reservatum a Principe: etiamsi sit per eum concessa jurisdictio meri, & mixti imperii, etiam in proprietate, & ratione territorii. Et sic nisi ex privilegio, vel jure aliquo speciali habeant jus cognoscendi de causis primarum appellationum, non pertinet ad eos dicta cognitio: ita pulchre not. hæc Covarruv. *pract. quæst. cap.* 4. *num.* 6. & 7. ubi hanc opinionem ex multis quos ibi congerit, communem dicit. Dixi primarum appellationum, quia cognitionem secundarum appellationum, est certum semper ad Regem pertinere, ut not. Covar. *ubi supra, num.* 8. *vers. His tamen.*

54 In Cathalonia vero appellationes primæ sunt domini Castri, in quo habet jurisdictionem, & non superioris ipsius domini, ut not. Mier. *in cap. pars appellata, num.* 9. *collat.* 6. *in* 2. *part. fol.* 21. *num.* 9. ubi ita in Cathalonia sæpius esse judicatum dicit *per glossam in usat. omnibus namque, versicul. judicio.* Et sic attestatur dict. Mich. Ferr. 3. *part. observ. cap.* 38. quod ob prædictam causam, Regia Audientia non admittit appellationem interpositam per subditum a sententia lata per dominum Castri, nisi prætextu alicujus qualitatis: & ita semper practicari ipse de meo tempore vidi.

55 Hinc est, quod cum in Cathalonia dominus directus habeat jurisdictionem in emphyteutam, in causis descendentibus ex re emphyteuticaria, ut probat text. *in constitutione Negun home* 6. *titul. de jurisdiction. de tots Jutges, & in usatic. Placitare, qui est* 1. *illo titul. & in usatic. omnes homines, qui est* 1. *de Juys y firmas de dret, & ibi* Marquil. & Jacob. de Monte Judaico, & not. Socar. *in com. Pet. Alb. cap. si aliquis habet, n.* 14. *pag.* 450. Marq. post Gloss. *in usat. De altis namque rusticis*, fit, ut non solum dicti domini directi habeant cognitionem dictarum causarum, sed etiam & primarum appellationum, a sententia lata in dictis causis per Judicem assignatum per dictum dominum directum. Et ita Regia Audientia observat, ut causas primarum appellationum interpositarum a sententiis latis per judicem assignatum per dominum directum, non admittat sine qualitate, secundas vero cum de directo ad eam pertineant, admittat sine qualitate, ita not. Mich. Fer. dictam observantiam referens, *lib.* 1. *observ. cap.* 17. *& libro* 3. *cap.* 32. & ita etiam sæpe ipse in praxi observari vidi.

56 Obiter hic non erit abs re tractare illam quæstionem, An dominus possit appellare a sententia contra se lata per Judicem quem ipse elegit, Gloss. ordin. *in usat. de omnibus namque communibus causis*, & *ibi* Jacob. de Monte Judaico tenet quod non. Calic. *in usat. Placitum, lo* 2. *n.* 6. *& sequent.* tenet, quod dominus qui judicem assignavit, bene potest appellare a sententia quam judex contra ipsum tulit: at vero ibidem, *n.* 11. declarando se dicit, id esse verum, si dominus litigaverit in causa per procuratorem, alias secus: & sic consuluit dominis, ut litigent per procuratorem, ut possint appellare. Joan. de Socar. *in comm. Pet. Alber. cap. consuetudo est Cathaloniæ, n.* 37. *pag.* 527. dicit opinionem Calicii procedere de subtilitate juris: opinionem vero Gloss. & Jacob. de Monte Judaico procedere secundum Generalem consuetudinem Cathaloniæ: ita etiam tenet Mier. *in cap. Pars appellata, collat.* 6. *part.* 2. *fol.* 21. *n.* 8. Contrarium hodie indistincte servat Senatus, ut post Olibanum tradidi *lib.* 3. *cap.* 18. *in quibus caus. non liceat supplic. nec appellat., n.* 46. & 47.

57 QUÆRO VI. An hi qui in judicium vocati non fuerunt, possint appellare a sententia quæ ipsis in consequentiam nocet? Respondeo quod sic; tempusque appellandi currit eis a tempore scientiæ, & sic licet sententia transierit in judicatum contra illum, qui in judicio interfuit, nihilominus is, cui sententia in consequentia nocet, potest intra decennium a tempore scientiæ prolationis dictæ sententiæ appellare, ut notat Ripa *in leg. filiusfamil. §. divi, num.* 62. *ff. de legat.* 1. Aym. *consil.* 202. *num.* 21. Socin. Jun. *consil.* 181. *numer. final. volum.* 2. late Covarruv. *in pract. cap.* 15. & Pined. *in leg.* 1. *part.* 3. *num.* 50. *versicul. limito* 3. *Codic. bon. mater.* ubi pulchre quomodo id intelligendum sit, declarat.

QUÆRO VII. An attentata debeant revocari, si constet appellationem esse frivolam? Multi tenent quod sic, per text. *in cap. non solum, illa vero, de appellat. in* 6. quem ita intelligit Joan. Andr. & Domin. ibidem, & multi relati per Saray *in addit. ad Matthæ. sing.* 29. 58

Rota Romana *decis.* 412. *in novis, quæ alias est* 58. *titul. de appellat.* tenet, quod si appellatio est manifeste frivola attentata per judicem a quo, etiam post inhibitionem ei factam non veniunt revocanda. Quam Rotæ decisionem sequitur noster Regius Senatus, teste Mich. Ferr. *part.* 3. *observ. cap.* 45. & sic ex facto obtinui.

Circa hæc notatur, quod attentatorum causa non impedit quominus procedatur in causa principali, ita Bartolus Alexander, & alii *in leg. naturaliter, §. nihil commune, ff. de acquir. poss.* not. Afflict. *decis.* 131. Eodem jure utimur in præsenti Principatu, ut *in constitut. final. titul. de altercats incidents*, ubi non excipitur nisi unus casus, qui est quando quispiam lite pendente spoliaret aliquem, quia tunc dicta causa spolii facti lite pendente, facit quiescere causam principalem, donec ipsa sit terminata. 59

Circa illam attentatorum materiam, nota, quod petens attentata revocari, non tenetur probare se prius possedisse, sed sufficit, si probet attentata: ita Domini de Rota *decis.* 89. *quæ alias est* 10. *de appellat. in antiquis, n.* 1. quam decisionem sequitur Regia Audientia Cathaloniæ, test. Mich. Fer. 3. *part. observant. cap.* 46. 60

QUÆRO VIII. Quid sit agendum, ubi de sententia a qua est appellatum, vel etiam de instrumento appellationis non constat? Vide post aliquos per eum relatos Laur. de Pinu *consil.* 83. *n.* 17. 18. & 19. Addo Bellarmer. *conclus.* 28. & Cravet. *ad Vestr. libr.* 7. *cap.* 3. *n.* 74. sequere tamen ipsam æquitatem traditam a Laur. de Pinu. Circa quod oportet advertere, quod si partes concordent appellatum esse, nisi appellatus excipiat, non esse appellatum intra decennium, judicem non debere id excutere: ita Felin. *in cap. quoad consultationem, in fin. de sent. & re judic.* 61

QUÆRO IX. An appellationis judex sententiam nullam reformare possit? Dic quod sic, si nullitas concernat solum sententiam, utpote quia lata fuerit die feriato, vel non præcedente partis citatione, vel ex alia simili causa. Ita Doctores post Gloss. *in leg. si expressim, ff. de appellat. & in leg. si ut proponis, Codic. quomodo, & quando judic.* Idemque ex eisdem actis, ut bene id declarat Bartol. *in leg. cum quærebatur, ff. de re judic. & in dict. leg. si expressim, & si ut proponis*, & Pract. Fer. *in for. appell. a sent. divers. fuisse, & esse nullam, n.* 9. si tamen nullitatis causa respiciat acta, & sententiam, utpote quia est litigatum contra minorem indefensum, vel coram judice incompetenti, vel alia simili causa, tunc quia acta causæ sunt nulla, non potest ex eisdem actis sententia reformari, sed debent omnia acta de novo repeti, & reintegrari, & tunc poterit sententia reformari: ita Bart. *in dict. leg. si expressim, & in dict. leg. si ut proponis*, & idem Bart. & clarius Paulus de Castro *in dict. leg. cum quærebatur, ff. de re judic.* Pract. Ferrera *ubi supra*, Decius *cons.* 493. *n.* 8. Aym. *cons.* 140. *n.* 8. Felin. *in cap. cum causa n.* 4. *de sent. & re jud. & in cap. in litteris, n.* 5. *de officio, & potestate jud. delegati*, & Pineda, *in leg.* 2. 3. *part. cap.* 3. *n.* 21. *vers. ex eadem vera, Cod. de rei vend.* & sic censeo esse intelligendam decisionem Regii Senatus, de qua meminit Mich. Fer. *part. observat. cap.* 432. 62

Multos in istam sententiam adduxi *libr.* 3. *resolut. cap.* 17. *de sententiis, n.* 537. Addo Doctorem Mart. *voto* 149. Codic. Fabrian. *lib.* 3. *tit.* 11. *de feriis, defin.* 1. Hyeron. Magon. *decis. Lucen.* 92. *n.* 33. ubi dicit, judicem appellationis posse confirmare sententiam nullam, etiam ex defectu jurisdictionis, quando de novo justitia exigente, sic danda esset: multis comprobat Trivisan. *lib.* 1. *caus. cru. decis.* 52. Marc. Anton. Genuen. *in pract. Archiepiscop. cap.* 55. *num.* 11. Achil. de Grassis *decis.* 4. *de sent. & re judicata.* Joan. Franc. a Ponte, *cons.* 1. *n.* 104. Berolius *cons.* 19. *in fin. volum.* 3. Alexand. *cons.* 181. *in causa & ite, n.* 15. *volum.* 6. Viv. *decis.* 53. *n.* 1. *& sequent.* ubi subdit, & posse sententiam nullam ratione suadente reformare: alios refert Monal. *cons.* 143. *n.* 25. *libro* 2. licet contrarium teneat Carthar. & *ibi* per eum relati, *decision.* 170. *n.* 36.

Hinc & sententiam contra minorem indefensum latam, est certum venire confirmandam, nec necesse esse fieri repetitionem actorum, cum constaret postea sic iterum ferendam: puta, quia factum esset certum, nec aliter constare posse ex actorum repetitione, verisimiliter appareret, ut plene scripsi *lib.* 3. *resolut. cap.* 17. *de senten. a n.* 232. *usque ad num.* 242. & tradit Codex Fabrian. *lib.* 3. *tit.* 12. *de jurisd. omn. judic. defin.* 24 *ad fin. & lib.* 6. *tit.* 11. *de jure deliber. defin.* 26. *in fin.* ubi dicit non esse audiendum qui nihil allegat, nisi quod non fuerit citatus: multos ad propositum retuli, *lib.* 3. *cap.* 17. *n.* 242. & 555. Addo eundem Codic. Fabrian. *lib.* 4. *tit.* 42. *de jure emphyt. defin.* 43. & Vinc. Honded. *cons.* 25. *in fin. lib.* 1. debet enim aliquid, quod ad rem pertineat, deducere, & allegare quod id deduxisset & probasset, si fuisset citatus. Intellige hæc, ut judex appellationis possit confirmare sententiam nullam, quæ justa sit, non tamen cogi, sed esse in ejus arbitrio, ut per Flaminium Chart. *decis.* 132. *n.* 18. sequi eam visus est Viv. *dict. decis.* 53. *n.* 14. Quamvis hanc fallen- 63

tiam

tiam in ſupremis tribunalibus, ubi rejectis juris apicibus ſemper juſtitia naturalis attenditur, non admitto. Pro qua eſt Joan. Franciſc. de Ponte *d. conſ.* 1. *n.* 104. & non ſolum ſententia nulla, ubi de bono jure conſtat, poteſt confirmari in cauſa appellationis; ſed etiam & laudum, ut per Alex. *conſ.* 121. *viſo themate*, *lib.* 5. Marſil. *ſing.* 42. Granut. qui de communi atteſtatur, *Theorem.* 17. *n.* 2. *ad fin.* alios citat Steph. Gratian. *deciſ.* 236. *n.* 14.

64 De materia interponendi appellationem coram honeſtis perſonis vide optimum conſilium Surdi 228. *lib.* 2. & quæ tradit Coſta *de remed. ſubſidiar. remed.* 6. & nove Sigiſm. Scacc. *de appellat.* 3. *part. cap.* 2. *quæſt.* 6. *num.* 17. *cum mult. ſequent.* & *quæſt.* 13. *articul.* 2. ubi *numer.* 7. dicit, his appellationibus apoſtolos teſtimoniales eſſe petendos ad cautelam, & eorum conceſſionem operari, ut appellans non cogatur judice reverſo eum adire, & apoſtolos ab eo petere.

65 Adhærere appellationi adverſantis, quando quis poſſit, & quæ requirantur, tradit idem Coſta *de remediis ſubſid. remed.* 56. & fuſius Sigiſmundus Scaccia *de appellat. quæſt.* 12. *numer.* 69. *cum mult. ſequentib.* circa hæc nota quod tradit Bald. *in leg.* 1. *numer.*..... *cap. ſi unus ex plurib. appellat.* quod appellans non poteſt renunciare appellationi in præjudicium eorum qui poſſunt adhærere, & quod ſi renuntians, & poſtea adhærens vincat, ejus victoria ei non prodeſt. Fuſe proſequitur Joan. Franciſc. a Ponte *conſil.* 5. & 6. *num.* 10. 11. 12. ubi pulchre docet, unum ex litis conſortibus, qui non appellavit, poſſe quolibet tempore appellationi adhærere; igitur ipſe tantum proſequitur appellationem ab alio legitime interpoſitam proſequendo jus ex ea ei quæſitum. Sequitur nove Scaccia *de appellat. q.* 17. *lim.* 2. *n.* 85. & *ſeq.*

66 Conſtitutione 2. quæ incipit. *Per abreviar. tit. de appellations*, cavetur ſecundam appellationem, quæ tertia eſt inſtantia, debere decidi ex eiſdem actis, quod eſt conforme juri communi, *l. per hanc*, C. *de temp. appell.* & not. Ant Faber. *in ſuo C. l.* 3. *lib.* 15. *de teſtib. defin.* 36. *n.* 8. Nunquid licebit articulos in prima, vel ſecunda inſtantia oblatos probare in tertia inſtantia per confeſſionem adverſarii? Conſului affirmative, ad ea quæ poſt Mier. trado *lib.* 4. *reſol. c.* 12. *de offic. jud. tabul. n.* 65. *cum trib. ſeq.* not. in terminis Codex Fabr. *ubi ſup. lib.* 4. *tit.* 15. *de teſtib. defin.* 36. *n.* 7. dicens, vim iſtius probationis nunquam cenſeri rejectam. Conferunt & quæ tradidi *lib.* 3. *c.* 17. *n.* 128. ubi ad dictam conſtit. 2. aliam declarationem tradit Menoch. *de arbitrar. caſu* 51. *in fin.* quam vide: eſtque horum ratio, quia exactio confeſſionis adverſarii non eſt probatio, ſed relevatio ab onere probandi, ut not. Dec. & Marſil. *in ſub. de approbation.* not. Ozaſc. *deciſ.* 10. *n.* 2.

67 Illud tamen ut certum apud Senatum defendi, quod licet poſt concluſionem in cauſa poſſint exigi reſponſiones perſonales, ut tradidi in loco prælegato, verum id intelligi ſuper deductis, & allegatis ante concluſionem in cauſa: & licet de jure hoc diceret controverſum quidam optimus Advocatus, ad ea quæ tradit Fulgoſ. *conſ.* 145. *an. fin.* & ex relatis poſt Plot. per Magon. *deciſ. Lucen.* 90. *num.* 19. & *ſeq.* Alber. *conſ.* 35. *ante fin.* dixi, & de jure communi eſſe expeditum, & de jure Cathaloniæ: Nam prædictæ auctoritates tantum loquuntur de petitione juramenti ſuppletivi, ut ſi ante concluſionem in cauſa petitum non ſit, dubitetur an poſtea peti poſſit: non tamen dicunt quod pars poſſit poſt concluſionem in cauſa aliquid facere, quod vim probationis habeat, quia concluſio in cauſa præcludit partibus viam ad aliquid de facto ponendum, *cap. Paſtoralis*, ubi Canoniſtæ, *de cauſ. poſſeſſ. & propriet. leg. nec cauſas*, ubi bene Bald. *Codic. de appellation. gloſſ. parva*, *in §. vero in Authent. de teſtib.* not. bene Roman. *conſil.* 20. & *conſil.* 176. & alii paſſim, & omnino videndus Menoch. *de arbitr. caſ.* 51. *num.* 18. & de jure Cathaloniæ eſt etiam indubitatum per *conſtit. fin. tit. de product. de actes*, ubi ſtatuitur regula, poſt concluſionem in cauſa regulariter ſchedulam aliquam non admitti, niſi petitionis ſententiæ. Unde duo ſpecialia admitterentur, ſi admitteretur ſchedula alia, quam quæ in dicta conſtitutione continetur, unum admiſſionis poſitionis de facto, alterum reſponſionis perſonalis poſt concluſum in cauſa. Ex quo ſemper contendi non admitti poſſe partem ad articulandum poſt concluſionem in cauſa, etiam quod offerrentur articuli ſolum ad exigendum ab adverſario reſponſiones perſonales ſuper eis, & ita obtinui in dicta cauſa ad relationem Domini Raphaelis Rubi, & Coll. in cauſa Petri Palau de Livia, contra viduam Solaullonc, Actuario Agramunt, die 16. Februarii 1613. Videnda optima noſtri Senatus deciſ. Don Ludovici a Peguera *deciſ.* 32. *tom.* 2.

68 Ob prædicta etiam conſului, quod licet æſtimatio per rei evidentiam omni tempore ſit permiſſa, ut fuſe tradidi *lib.* 3. *c.* 17. *de ſentent. n.* 129. id intelligi ſuper deductis ante concluſionem in cauſa, ſi ad declarationem eorum quæ ante concluſionem in cauſa deducta ſunt, æſtimatio petatur, ne duæ ſpecialitates concurrant, contra *l.* 1. *C. de dot. præmiſ.* videndus omnino circa prædicta Alexand. *in leg.* 4. *§. hoc autem judicium*, *n.* 14. *uſque ad n.* 29. *ff. de dam. infect.* ubi docet: licet concluſio in cauſa non afficiat judicem, verum regulariter id intelligi ex ſententia Speculatoris, & Baldi quoad retro acta; ſecus quoad fundandam intentionem de novo partis, quia niſi ex cauſa, neque judici licere reſolvit. Conducit & deciſio Senatus, quam refert Mich. Ferrer. 3. *part. obſerv. c.* 323. & *præfata deciſ.* Ludovic. a Peguera 32. *tom.* 1. quæ placet. Quoniam articuli tendentes ad liquidationem, & declarationem eorum quæ debito tempore deducta ſunt, non dicuntur quid novum continere, ſed dicitur quid intruſum ſub veteribus actitatis, ut not. Bald. *in l. unic. n.* 10. *C. ut quæ deſunt advoc.* & idem Bald. *in c.* 1. *n.* 1. *de fide inſtrum.* quod id quod venit ad confirmationem alicujus actus, cenſeatur eodem tempore factum: refert hoc Monter. *deciſ.* 31. *n.* 5. & ſic tales articuli, & in tertia inſtantia admittendi erunt, ut ſuper eis pars adverſa reſpondere perſonaliter cogatur.

A denegatione juſtitiæ appellari poſſe, in dubium non 69
vertitur, ad ea quæ not. Doctores per illum textum *in Authent. ſtatuimus*, *Cod. de Epiſc. & Cler.* & etiam poteſt adiri ſuperior per viam querelæ, ut tradidit *lib.* 3. *cap.* 12. *n.* 261. & *ſequentib.* & *cap.* 18. *num.* 16. & 17. Sed hoc procedere ubi judicium non eſſet cœptum, quia ſi cœptum eſſet, tantum licere appellari tradidit Gail. *obſervat.* 28. *lib.* 1. & Gregor. Toloſ. *de appellation. lib.* 2. *cap.* 28. reddentes rationem, quia judex denegando juſtitiam, amittit juriſdictionem quoad illam cauſam, & ob id cauſa ad ſuperiorem devolvitur, §. *ſi mihi*, *in Authent. de mandat. Princip. & in dict. Authen. ſtatuimus*, *Cod. de Epiſc. & Cler.* Ut tamen judex inferior dicatur denegaſſe juſtitiam, debet interpellari ter pro ea adminiſtranda, ſecundum ſententiam in Senatu receptam: quod intellige, ut tradidi *lib.* 2. *cap.* 12. *de offic. judic. tabul. n.* 244. *cum mult. ſequ.* Tamen æquior eſt opinio, ut propter evitandas ambages, & fruſtraneos ſumptus poſſit a denegatione juſtitiæ haberi recurſus ad Superiorem per viam querelæ, ad tradita per Bald. *in l. fin.* §. *illud*, *n.* 3. & ibi *Addit. C. de temp. appel.* & hoc eſt de mente Senatus, dum has cauſas evocat quoad merita, ut tradidi *lib.* 3. *c.* 12. *de off. jud. tabul. n.* 262. Huc alludit quod hiſce diebus fuit in Senatu altercatum, cum penderet quædam cauſa appellationis in tertia Aula, ad relationem magnifici Jacobi Pineda, a quadam interlocutoria vim diffinitivæ habente, & appellatus conſentiret, ut gravamen propter quod appellans appellaverat, haberetur pro revocato, peteretque in meritis cauſæ principalis procedi, & qui appellaverat non conſentiret cauſam tractari coram judice ad quem, quinimo peteret remitti ad judicem a quo, juxta text. *in c. ut debitus*, *de appellat.* an cauſa prædicta invito appellante poſſet in Senatu retineri. Hac de re conſultus reſpondi affirmative, ad not. per Innoc. *in c. cordi*, *n.* 5. *de appell. in 6.* & *ibi* Archidiac. *n.* 5. & Anchar. *n.* 7. Abb. *in d. c. ut debitus*, *n.* 35. & ex Decio & aliis iſtam eſſe communem ſententiam reſolvit Laderch. rationes concludentes ex aliis reddens, *conſ.* 4. *per tot.* qui in materia *d. c. ut debitus*, omnino eſt videndus: ibi enim agminatim tradit, & bene reſolvit multos caſus quotidianos, qui in materia *d. c. ut debitus*, frequenter evenire ſolent, & ita judicatum fuiſſe mihi relatum fuit. Cum reſtitutio in integrum, ſi principaliter petatur adverſus ſententiam, æquiparetur appellationi, *c. ex litteris*, *de reſtit. in integ. l. præſes*, *de minor.*

Conſultus heri fui, an eundem effectum aſſequeretur mi- 70
nor appellando atque petendo reſtitutionem in integrum? Reſp. quod ſic, quia ſicut appellatio ſuſpendit judicatum, ſic reſtitutio in integrum *l. unica*, C. *in integ. reſtit. poſtulata ne quid novi fiat*, *cap. veniens de jurejur.* At vero cum reſtitutio in integrum petitur adverſus Principis ſententiam, tunc ſicut ſupplicatio non impedit executionem ſententiæ, ſaltem præſtita cautione, ut per Moder. *in Auth. quæ ſupplicatio*, C. *de precib. Imper. offerend.* ſic nec reſtitutio in integrum, ut bene ex multis reſolvit Diaz de Mena *lib.* 1. *var. q.* 5. §. 3. *n.* 60. & ſic conſulunt DD. minoribus, ne ſupplicent a ſententia, ſed interponant beneficium reſtit. in integrum, ut ſic impediant executionem ſententiæ, ita Panorm. *in c. ſuſcitata*, *in fin. extra de reſtit. in integrum*, ſequitur aliis relatis Theſaur. *deciſ.* 181. *n.* 3. Trentac. *var. reſol. lib.* 1. *vol.* 1. *tit. de appell. reſol.* 1. *n.* 31. Per viam exceptionis impeditur executio, niſi malitioſe petatur. Menoc. *ubi ſupra*, *n.* 70. & Fer. 3. *p. obſerv.* 181. *in fine*.

An minor pendente cauſa appellationis, ſeu ſupplicatio- 71
nis, poſſit petere reſtitutionem in integrum adverſus ſententiam? Reſolvit poſt Specul. Bald. *in l.* 3. *in fin. Cod. de appellat.* affirmative, ſuſpenſa cauſa appellationis: multos in iſtam ſententiam adducit Florez de Mena *lib.* 1. *var. qq. q.* 5. §. 1. *n.* 11. Senatum obſervare nunc video, ut caſu prædicto, repulſa reſtitutione, ſententia præſtita cautione exequatur: deciſiones refert Fontan. *de pact. dot. claus.* 4. *gloſſ.* 18. *part.* 1. *n.* 104. Quamvis, ut vidi ego eam admitti, ubi reſtitutio petita intra inſtantiam executionis remaneret juſtificata, vel alias nulla ſigna calumniæ apparerent, & hoc modo ſunt intelligenda quæ tradit Odd. *de reſtit. in integ. part.* 1. *q.* 17. *art.* 17.

Quia de anno 1609. de menſe Novembris dubitatum fuit 72
per aliquos dominos de Senatu, an valida fuiſſet ratificatio facta per ſucceſſores pupillæ Martinæ hujus civitatis, ſupplicationis interpoſitæ pro parte tutorum dictæ pupillæ poſt mortem ejus, intra tamen decennium; operæ pretium duxi ſubjicere, tutorem etiam poſt finitam tutelam, quacumque ex cauſa finiatur, teneri appellare, ſeu ſupplicare, quouſque reddiderit rationem ſuæ adminiſtrationis, *l.* 1. *C. ut tutor poſt puber. cauſæ adſit*, & *ibi* Scriben. *l. pen. C. de appellat.* ubi & hæredem tutoris id facere debere, imo & appellationem proſequi decernitur, facit etiam text. *in leg. unica*, §. *fin. ff. ſi pendente appellat. Mors interven. & leg. fin.* & *ibi* Doct. *ff. an per aliam cauſ. appell. red. poſſ.* not.

Codex Fabrian. *lib. 3. tit. 29. in causa pupill. vers. addf.* Dicens, hoc procedere sive tutela sit finita per pubertatem pupilli, sive quovis alio modo: & reddit rationem, quod licet tutela finiatur pubertate completa, sed officium tutelæ, & curæ, & sic administratio non finitur nisi redditis rationibus, quoad cepta, *leg. 3. §. post completum, ff. de admin. tutorum*, & hoc est quod dixit Medices *tract. de reg. juris, tom. 2. reg. 9. n. 91.* quod tutor mortuo pupillo, desinit esse tutor, & administrator, nisi etiam intenta rerum esset datus. Idem not. Franc. Marc. *quæst. 99. part. 2. & quæst. 35. part. 1.* ubi refolvit tutorem, & curatorem posse dicere, quod causas captas finita tutela, & cura, non finiri, & ante eos Panor. *in cap. ex parte hi. in princ. de appell.* & nove Sebastian. Medices *de reg. 9. not. 91. in limitat.* ubi dicit, quod tutor mortuo pupillo desinit esse tutor, & administrator, nisi etiam intenta rerum esset datus: quod dicit, quia olim dabatur tutor causa notitiæ, qui non dabatur ut gereret, sed tantum, ut instrueret consultores qualitatem, & naturam rerum ignorantes, *leg. quod si forte, 7. sunt quidam, de fidei.* datur etiam tutor honorarius, non qui gerat, sed tantum ut pupillus sit magis honoratus ejus auctoritate. De hoc loquitur Glos. *in d. §. sunt quidam, & in leg. jure nostro, §. 1. glos. 1. ff. de testam. tutel.* De his egregie tractat. Gutier. *in tract. de tutel. part. 1. cap. 17.* ubi in fine allerit in Hispania dationem tutoris causa notitiæ abisse in desuetudinem, & de Cathalonia retis tamen ipse. Novissime illa tradit Cabal. *de tutor. n. 330.* Joan. Gutier. *de tutel. & cur. part. 2. cap. 19. n. 2. 3. & 4.* ubi refolvit, tutorem finita tutela teneri prosequi litem cœptam donec reddiderit rationem administrationis, & instrumenta cepta per *d. l. hæc.*

Neque de altero per eum confitato cum decreto judicis ante litem contestatam, quoad explicationem rerum per tutorem captarum, dubitandum censeo. Quæ tradit Marc. *decis. 55. n. 1. part. 1.* Gutier. *d. cap. 19. nu. 4.* non procedunt quoad jam cepta per tutorem, ut explicat Cabred. ab eis allegatus, *in leg. si quis, §. si impubes, numero quarto, ff. de inspic. action.*

71 Neque verum puto quod tradit Maurit. *in respon. in integ. cap. 361.* & eum referens Otthus *de restit. in integr. part. 1. act. 9. n. 30.* gesta in judicio per tutorem, cum quo lis fuit contestata, per mortem pupilli esse nulla, cum ea mente prædicta, tum quia per litis contestationem fuerat effectus dominus litis, ut bene not. Alexand. *cons. 135. lib. 1.* & cum referens Mosquera *in tract. de tutor. & curat. cap. 37. nu. 74. cum 3. sequent.*

74 Et quidquid super hoc se involvant Doctores, tamen quoad effectum faciendi appellandi, de qua nunc agimus, est extra difficultatem, quod tutor mortuo pupillo potest appellare: ad ea quæ tradunt Doctores *de procuratore, in leg. invitus*, per illum text. *Codic. de procur.* & Sand. *lib. 1. aliqua optimus text. in leg. decem, ff. ad S. C. Trebell.* ubi habetur tutorem mortuo pupillo non posse cogi prosequi accusationem criminalem ex causa pupilli tactam.

75 De *mense* Octobris 1610. contigit *de facto*, quod quidam interposuit supplicationem a provisione quadam valde et præjudiciali, quam procurator ejus ob ejus negligentiam passus fuit in judicatum transire, petita restitutione, quia procurator erat non solvendo, juxta ea quæ refolvo *in pr. lib. 2. cap. 14. de procurat. n. 20. 21. & 22.* quibus adde Joan. Bapt. *de Cast. de remed. fulcib. remed. 47.* cum res in hoc Principatu insolita esset, fuit opus deliberatione trium Auditorum, quæ simul junctæ decreverunt talem supplicationem nec beneficio restitutionis in integrum esse admittendam, quia regulariter in Cathalonia omnes procuratores erant non solvendo, & sic quod nunquam daretur jus certam partium, cum nulla unquam sententia transiret in judicatum, quod magnam confusionem pareret.

76 Decretum illud valde commendandum censeo, ubi restitutio petebatur ex eo filo, quod procurator non esset solvendo, ubi autem tum ex illius appareret ex tenore sententiæ, ex eisdem actibus quod procurator debuit appellare, aut supplicare, & id non fecit, tunc admittendam supplicationem *censeo, l. 1. §. fin. ff. quando appellandum*, ubi pulchre not. Bartol. ponderando verl. text. *difficile est, ut audiatur.* Ex quibus colligitur non omnino repelli dominum ab appellando, ubi procurator desist appellare, sed tantum regulariter, & sic sunt declaranda ea quæ super his tradit *lib. 2. cap. 14. de procurat. nu. 20. cum 3. sequen.* his concinunt quæ tradit Luberch. *consil. 63. per tot.*

77 QUÆRO X. Supplicavit quis contrario imperio, alverfarius ultima die contrarii imperii deposuit solarium, qui supplicavit autem die renuntiæ supplicationi, dubitatum fuit an cogeretur solvere illud? Dixi quod non, quia totam illum diem habuit ille ad deferendam supplicationem, *argumen. leg. quod certa die, ff. de solut.* & sic imputandum esse illi, qui ante tempus depositi, ut in terminis censuit Codex Fabrian. *lib. 7. tit. 31. de app. def. 15.*

78 QUÆRO XI. De casu quem habui hoc anno 1611. Civitas Majoricæ promisit per Regium præconem cuicumque qui caperet quendam latronem qui civitatem lacessiverat, si vivus Regiæ Curiæ traderetur, quadringentas libras: si mortuus, ducentas, in causa criminali inchoata contra dictum famosum latronem, & alios ad relationem domini Michaelis Sala, captus fuit dictus latro, & Regiæ Curiæ traditus vivus; sed cum esset valde vulneratus, statim decessit, ita ut Regia Curia non poterit ab eo depositionem exigere, & de crimine adversus civitatem commisso cum interrogare, nec quoad caput locorum tenentis: petit dictus regius qui illum expetat coram dicto Magnifico causa criminalis relatore dictum pretium quadringentarum librarum: prætendit civitas dicto officiali nullum præmium deberi, eo quod a Regia Curia esset deputatus ad illum, & alios latrones sua comitiva capiendum, & ad id familia armata sibi concessa esset cum salario domini Regis & sic ipsum beneficio præmii non posse frui, per ea quæ tradunt Bart. & Bald. per illum text. *in leg. si quis rogatus, §. sicum, ff. ad S. C. Tyllesian.* & idem Bart. *in l. nulla, Cod. de dilation. lib. 10.* alios refert Loagrib. Gallus *cons. 3. per tot.* illud dubium salvit Senatus, quia comprehendebatur expresse in præconio quicumque regius officialis? Prætendit dominus civitas, quod laitem non deberetur dicto officiali nisi præmium simplex, quia non adimpleverat conditionem præmii duplicati, ea ratione, quod nullo dubium esse poterat, dictam civitatem cum dicta promissione præmii duplicati non attendisse ad mortem traditionem dicti latronis, sed Regiæ Curiæ, sed ad effectum qui ex ea sequeretur, nempe quod civitas posset certo scire quis fuisset author dictæ provocationis? Nam licet in libello provocationis fuisse expressum se id facere, ut daret civitas bis mille libras, verum dubitabat ipsa an ea esset vera causa, & dubitabat, an ille latro esset principalis provocator, licet ille se talem affirmabat, & qui esset lucri, quia confitebat in allusione libelli provocationis, fuisse malum, ut sic & eos civitas perlequi per viam juris posset, ut sic ab ea abiicerentur ab infestando dictam civitatem, & hoc fuit intentio, quod prætendit civitas in promissione præmii duplicati, & hoc tenere debemus, aut debemus dicere latronem civitatem in dicta promissione præmii duplicati, si non cum ea attendisse ad effectum qui sequeretur ex interrogatione dicti latronis tradito vivo Regiæ Curiæ, aut ejus ad illum ipsum traditionem? quod prætendit [illegible] *argumen. leg. Sabinus, ff. de legat. prest.* ob quod necessario dicendum est, attendisse dictum effectum, *argum. leg. in fabricensem, ff. de evict. & leg. si quis hæredem, Codic. de evict. & fabr. ff.* & text. optimum *in leg. in conditionibus primum locum, ff. de condit. & demonst.* & quæ tradit Carrasc. *prælud. quæstion. cap. 30. num. 7.* Mantica *de conject. lib. 11. tit. 6. num. 3. & 4.* & late Rota Romanæ *compil. antiq.* quod est post *decis.* Bertil. *num. 119. & num. 150.* & Honded. *consil. 29. num. 83. & 191. lib. 1.* Itaque cum dictus effectus non esset inventus, neque latisset per Regium Consilium quæsitus sequeretur, non debere dictum præmium duplicationis dicto officiali censui, cum ut promissor conditionalis teneretur, infallibile conditionis eventus sit expectandus, *leg. ita stipulatus 115. de verb. obligat.* & in hoc casu dicitur illa de capiendo aliquem virum, aut mortuum esse potestativa, ut voluit Bart. *in dict. §. verum si capere ex voluntibus per capientem silatis mortuus fuisset, argument. leg. inde Neratius, §. idem, ff. ad leg. Aquil.* hæc mitta, quod magis placet, ut voluit Bald. *in leg. genere, ff. de his qui mutant, vel am. dict. leg. ejus stipulatus*, cum sic notant. & quæ tradit Bartol. *in leg. si testamento, ff. de condit. & demonstrat.*

Pronunciavit tamen Senatus dicto Officiali præmium duplicatum deberi: Supplicavit civitas a dicta provisione, dubitatum fuit an eadem tertia Anni, in dicta supplicatione tertiæ juxta Cathaloniæ usum admittenda, consilium ea de re, salva Senatus authoritate supplicationem admittendam consuli. Etenim licet in Cathalonia non admittatur supplicatio in causis criminalibus, nisi in casibus exceptis per *capitula 15. & 16.* Cortesarum anni 1599. semper ubi fit lententiam aut provisionem inferat pœna corporalis, & in tribunalibus Barchinonæ pœna mortis, prout in dictis capitulis declaratur, & tradit *lib. 3. cap. 17. de appellat. n. 10.* & 79
seq. *in prax. vol. 27. de appellat. n. 25.* verum id habet tantum locum inter partes principales causæ criminalis, secus respectu tertii qui pro aliquo suo interesse venit ad causam criminalem, vel alterius, vel vocatus: quia quoad illum non dubium est supplicationem esse admittendam, quoniam ubi lex vel statutum prohibet appellationem, tantum eam confertur prohibere respectu partium principalium, non respectu tertii, ex textu singulari, & exquisito *in capite super eo*, ubi Gloss. Scribentes *de officio delegat.* & ibi Felinus *n. 3.* Abbas & Franc. *in capite Paduanis, de appellation.* Alios allegavi *libro tertio, capite decimo octavo, in quibus non licuit supplicare, n. 15.*

Hinc Bartolus *in leg. 1. §. interdum, n. 4. ff. a quibus appell. non licet*, dixit claudiam; Appellatione remota, non intelligi respectu tertii. Hinc *tit. ff. utrum renuntiat. appell. pendent.* non intelligi respectu tertii, tradit Gloss. *in l. creditor, in princ. ff. mandat.* & post Angel. not. Dec. *cons. 197. Pro tenui n. 4. in fin.* Corteri. *loquit. 6.* Hinc dixit Alexand. *in l. naturaliter, §. nihil commune, n. 16.* exceptionem dominii, quæ non potest opponi in interdicto Recuperandæ, potest a tertio opponi. Hinc Bartolum caveas non posse contra instrumentum guarentigiæ opponi exceptionem nisi solutionis non habere locum nisi inter personas, inter quas confectum est instrumentum, ex multis refolvit Honded. *consil. 78. numer. 32. vol. 2.* Multa ad hoc propositum ipse tradit *supr. lib. 2. cap. 3. de instrument. guarentig. a num. quinquagesimo nono, usque ad numerum 80.*

Pro his etiam facit, quia non solum confortado, quæ 80
ex se est strictæ juris, sed & ita prohibens appellationem est odiosa, & stricte interpretanda, ut per Bartolum *in*
leg.

leg. 2. 1. quorum appellation. non recip. & consil. 165. Decios *in cap. dilecta de appellation. & consil.* 49. Hos refert & sequitur Bursat. *cons.* 260. *n.* 52. *lib.* 3. Peguera *dilt. rub.* 27. *post num.* 49. alios citavi *ipse lib.* 3. *cap.* 18. *in quibus casib. non licet, super numerum* 9. Addo Vincent. de Franch. *decis.* 637. *in fine*, & istam sententiam olim Senatus placuisse video, ad tradita per Michaelem Ferrerium, *tertia parte observantiarum, cap.* 25. *ante finem*.

Quid quod causa haec est mere civilis, cum agatur ad pecuniam ex conventione debitam, & dictum interlle sit omnino separatum a meritis mere criminalis, cum non possit judicari ex legibus, ex quibus condemnatio vel absolutio est faciendа in causa criminali, ut bene not. Jul. Clar. *in pract. §. finali, quæst.* 1. *numer.* 2. *versicul. Quartus casus*, & consuluit olim Senatus in utraque Aula, ut per Michaelem Ferrer. *tertia parte observant. cap.* 37. & more per D. Ludovicum a Peguera *in practic. rub.* 27. *num.* 10. Conducit ad praedicta videre Arcud. *in tract. de secunda supplicatione, consicul. Sed quid si aliqua causa*, qui est post *ejus principia*, *numero* 19. qui bene in proposito loquitur.

Quid quod & causae mixtae, in eo quod respiciunt interesse civile, etiam inter partes principales, regulariter ut causae mere civiles, not. Bodius *tit. de appellation. per totum*, & multi relati per Julium Clar. *dict. §. final. quæst.* 1. *n.* 2. & *ibi* Bajar. *in Additionib.* & Hieronymus Magon. *dec. Lucens.* 91. ubi dicit, quod cum statuto Lucensi causae appellationum a sententia criminali debeant dividi ex eisdem actis, verum quod si sententia contineret mixtum gravamen, vide licet partium libi applicitarum, & rei restitutionem parti faciendam, & sic amplecteretur causam civilem & criminalem, respectu interesse privatae partis, probationes esse admittendas. Cabal. *variorum Resolut. criminal. casu* 110. *n.* 18. *& sequent.* Quae dicuntur causae mixtae, placet distinctio Julii Clari *in dict. quæstione prima, post numerum* 2. & hanc Menochius *de arbitrar. quæstione* 82. & clarius *quæst.* 92. *n.* 8. *& n.* 9.

Tandem die 1. Martii hujus Anni 1611. Senatus junctis tribus Aulis dictam supplicationem admittendam esse censuit, & causa supplicationis fuit commissa magnifico Joanni Gallego, Actuario Bellart Notario.

Heri fui consultus de casu sequenti. Quidam Baro condemnavit quendam hominem ad mortem, pro quodam pretenso homicidio: appellavit ille a dicta sententia ad Regium Consilium, detulit ipse appellationi, assignavit deinde ei Baro assessorem ad causam appellationis, *juxta cap.* 16. *Item placita a V. M. Curiarum anni* 1599. Secundum quod a sententiis Baronum in criminalibus poenam mortis continentibus non licet appellare ad Senatum, sed coram eodem Barone mutato assessore: condemnatus praetendit quod ex quo ipse appellaverat a dicta sententia ad Senatum, & dicta appellatione Baro devolverat, ipsum a se jurisdictionem abdicasse, & jurisdictionem devolutam ad Superiorem, & sic jus quaesitum condemnato ex dicta admissione appellationis.

Consului pro condemnato, per text. *in cap. cum appellationibus ferendis, de appell. in 6.* & *ibi* Joannes Andr. Anchar. & alii, Bald. *in l. omnes, n.* 24. *Cod. de confess. & in l. post sententiam, Cod. de sent. & interlocutor. omn. jud.* Jul. *in l. patre furioso, ff. de his qui sunt sui, vel alien. jur.* not. Anton. Gom. *variarum Resol. tom.* 3. *cap.* 13. *de sentent. rem. post n.* 32. Hondet. *cons.* 31. *n.* 53. *& 54. volum.* 2. ubi ex multis *per dictum cap. cum appellationibus ferendis*, resolvit judicem deferentem appellationi, etiam cum clausula, *Si, & in quantum contra juris dispositionem*, ligare sibi manus, ut sententiam exequi nequeat, limitant hoc procedere in sui praejudicium, secus in partis praejudicium, quia factum malae a judice parti non nocet: allegat Bald. *in l. rescriptum, nu.* 36. *C. de rescrip.* Non obstare dixi *cap.* 16. *Curiarum Anni* 1599. quia cum Baronis favore sit introductum, ut nequeant dictae appellationes admitti in Regio Consilio, sed coram ipso Barone, mutato assessore sit terminanda, potuit ipse suo favori renuntiare, & sic remoto dicto obstaculo potuit per Senatum dicta causa admitti. Neque Baro ad jus renuntiatum redire poterat, maxime cum Regius Senatus semper habeat jurisdictionem habitu in omnes regnicolas: quae consideratio ad multa conducit, ex his quae tradit Marius Girardus *decisione* 96. *n.* 17. *& 18.* Licere tertio appellare, & hic supplicare, quando ultima sententia infert novum gravamen, traditi *libro* 2. *Resolutionum, capite* 12. *de rebus litigiosis, n.* 83. *& lib.* 3. *capite* 13. *in quibus non licet supplicare, n.* 31. *& sequent.* & utroque Regii Senatus observantiam retuli. Addo Michaelem Ferrerium *secunda parte observantiarum cap. unico*, *numero* 19.

De facto hoc Anno 1613. contigit habitari coram Domino Joanne Gallego, in causa Jacobi de Aquilar, Peralta, & de Camporeis, contra quosdam singulares villae Arbusti: nam cum ipse se opposuisset in quadam causa supplicationis, quae olim vertebatur ad relationem Domini Francisci Ferrer inter dictum de Aquilar, & universitatem dict. Arbus, & fuisset appellatum pro parte dicti de Aquilar, & Syndici, dictos singulares in dicta causa se opponere non posse, quia instantia & lis erat extincta per transactionem inter partes factam, & fuisset sic provisum, & reservatum eis jus in alio judicio, cum dicti singulares repulsi a dicto judicio supplicarent a dicta provisione, & pro justificatione suae intentionis petiissent quendam visarum: contradixerunt dicto de Aquilar, & Syndicus allegando dictam visuram impertinentem petiit, & novum judicium dictam praetentionem postulare. Demum facta allegatione ad sententiam, cum supplicatio esset in forma, fuit primitiva provisio confirmata. Supplicarunt dicti singulares a dicta confirmatoria, ad relationem Domini Gallego, sub praetexta novi gravaminis est aliata per secundam sententiam, eo quod visura per eos petita facta non fuerit. Opposuit pars dicti de Aquilar, quem ego defendebam, exceptionem rei judicatae, eo quod dicta secunda sententia esset confirmatoria primae, & sic quod non licebat amplius supplicare, quodque eam continebat novum gravamen, sic fundavi: Super incidenti vel emergenti Judex non cogitur de necessitate judicare, *leg.* 1. *Codic. de ord. judic. cap.* 1. *ext. de ord. cognit.* Cote. qui de communi testatur *consil.* 15. *numer.* 12. *volum.* 4. Felin. *in cap. fraternae, etiam.* 4. *versicul. limita tamen praedicta, de re judic.* qui concludunt, sufficere tacitam pronuntiationem per processum ad ulteriora quos refert, & sequitur Mathil. *decis.* 225. *numer.* 3. ubi limitat, si peteretur in scriptis articulum decidi; nam tali casu in scriptis debere decidi, attestatur, alias processum esse nullum allegat Baron. *in leg. cum quaereb.ur, in fin. ff. de re judic. & in leg. fin. proponis in fin. Codic. quomod. & quando judex.* Milanes. *decis.* 13. *num.* 113. *lib.* 2. & Rimin. *in leg. certi conditio, §. quoniam, nu.* 4. *ff. si cert. pet.* quod ego limito, nisi articulus esset praejudicialis ad causam, ad ea quae tradit Mar. Guarb. *decis.* 33. *per totum*. unde cum simpliciter fuisset petita visura, dixi, ceteri eam rejectam per processum ad ulteriora.

Neque ex eo quod tacite per dictam ultimam sententiam rejecta fuerit dicta visura, dici poterat novum gravamen, ut quidam gravi Doctori placuit, quia licet in ultima sententia resultent novae probationes in dicta instantia factae, aut de eis non sit habita ratio, non potest dici talis sententia novum gravamen continere, cum alias esset in manu cujuslibet facere, ut semper esset locus appellandi, & deducendi aliquid de novo, ut multum bene advertit Antonius Thesaur. *decis.* 218. *numer.* 2. Vincent. de Franch. *decis.* 604. *lib.* 4. Sicque si expresse in ultima sententia fuisset declarata visura impertinens, aut aliter rejecta, eli certum dictam ultimam sententiam ob rejectionem dictae probationis, non posse dici continere novum gravamen: ergo nec in proposito ubi tacite fuit rejecta, cum tacite & expresse eadem sit virtus, *l. cum quid, ff. si cert. pet.* & ita fuit declaratum.

In eadem causa fuit aliud dubium decisum, quod & si quis obtinuit sententiam, posset appellare ab omissa condemnatione expensarum, puta quia super expensis nihil pronuntiaverit, vel ab absolutione expensarum, vel a manca condemnatione, *l. fin. C. quando provoc. non est necess.* Abb. & Felin. *in cap. significaverunt, de except.* Spec. *in tit. de appellat. §. in quibus n.* 23. *& seq.* Angel. *in l. 1 C. quando. provoc. non est necess.* Covar. *in pract. cap.* 25. Thesaur. *decis.* 122. & multi relati per Sigismundum Scoccian *de appellat. quæst.* 17. *limit.* 21. *per totum*.

Verum apud nos non posse ex novissimo decreto triam Aularum, quod ob bonum publicum decretum, ut victor non possit appellare ex eo quod victus in expensis non fit condemnatus. De illo decreto meminit Fontanella *de pact. nupt. claus.* 4. *part.* 4. *glos.* 17. *n.* 110. *& seq.* sed quia ipsum laborare refert, quid contineat, clarius hic habe.

Si expensis sint petitae, & sit facta absolutio ab expensis, procul dubio victor posse supplicare, quia eli gravamen considerabile, ut Ant. de Butrio *in cap. significaverunt, n.* 7. & *ibi* Felin. *sub n.* 2. *de except.* Covar. *in pract. cap.* 27. *sub n.* 5. & Scacc. *de appellat. quæst.* 17. *limit.* 21. *n.* 15.

Si tamen fit omissa condemnatio expensarum, ut quia nec fit facta absolutio, nec condemnatio, sed sint silentio omissae, tunc licet *de jure* secundum magis communem opinionem possit victor appellare, ut ex multis resolvit Scaccia *dict. limit.* 21. *post n.* 34. *versic. primus casus, & n.* 46. ubi subdit, & posse appellari a judice appellationis, si ipse non condemnet in expensis petitis. Verum eo casu cum utraque pars teneatur solvere suas expensas, & sic damnum non sit considerabile, decretum Senatus procedere censeo.

Et similiter licet a manca condemnatione expensarum de jure appellare possit victor, puta quia neutra pars condemnatur in expensis, cum una in omnibus expensis condemnari debuisset, ut per Abb. *in dict. cap. significaverunt*, & *ibi* Felin. *de except.* alios refert, Scacc. *ubi supra numer.* 19. tamen apud nos ob dictum decretum puto non admittendam supplicationem a dicta manca expensarum condemnatione, ubi in prima instantia fuisset facta condemnatio expensarum, & in secunda absolutio, tunc decretum non habere locum dixi: nam si absolutio ab expensis in prima instantia dicitur continere notabile gravamen, quid erit dicendum ubi fit facta condemnatio in expensis in favorem victoris, & sic sit ei jus quaesitum in expensis & possit ei auferatur.

Iridem decretum habet locum cum in secunda instantia est facta in Senatu condemnatio in expensis, ut licet alias dubitetur in jure, an a dicta condemnatione expensarum posset appellari, ut per relatos per Scacc. *d. limit.* 25. *n.* 13. *& 32.* non posse tamen apud nos supplicari, ut etiam refert Fontanell. *dict. claus.* 4. *part.* 4. *glos.* 18. *nu.* 117. *& seq.*

Circa hanc unam hoc tacitus non praeteribo, licet expresse a condemnatione, vel absolutione non sit appellatum, articulum illum devolvi simul cum principali, ut tenet *libr.* 3. *cap.* 17. *de sentent. num.* 97. Hoc sensisse videtur et Seraphin. Oliv. *decisum.* 37.

93 An Judex appellationis absolverit simpliciter ab expensis, in quibus pars erat in prima instantia condemnata, tradidi *lib. 3. c. 18. n. 96.* Addo Anton. de Amat. *decis. 73.* & Mar. Giurb. *decis. 81. n. 1.*

94 Si sint latæ apud inferiorem duæ sententiæ conformes, & appellatum sit ad Regiam Audientiam, & in ea sit lata confirmatoria aliarum præcedentium, posse ab ea supplicari, non obstante dispositione tituli, *Ne liceat tertio provocare*, resolvi *lib. 2. cap. 12. de rebus litigiosis, n. 26. in fin.* ubi rationem reddidi, & Regii Senatus decisionem retuli. Addo aliam novissimam latam de mense Maii 1615. ad relationem consummatissimi profecto J. C. D. Joannis Maragola, in causa viduæ Roes, contra Raphaelem Jaen, villæ Perpiniani: Actuario.

95 Et licet D. Ludovic. a Peguera *decis. 187.* quem allegavi *lib. 3. c. 18. n. 32.* dicat, quod si coram Regio ordinario ex privilegio aut consuetudine (sic enim est intelligendus) latæ sint tres conformes, & ab ultima appelletur ad Regiam Audientiam, fuisse declaratum, appellationem non esse admittendam, obstante titulo, *Ne liceat tertio provocare*, mihi semper hoc durum visum fuit, nisi in privilegio Dominus Rex a se abdicasset facultatem admittendi talem appellationem ad se emissam, cum alias illam superioritatem non censeatur in inferiorem transtulisse ad tradita per Covarru. *in pract. c. 4. n. 2.* Rol. a Vall. *conf. 1. n. 143. lib. 2.* Pereg. qui loquitur in jurisdictionibus, *conf. 13. n. 13. vol. 1.* & licet aliqui Domini de Senatu de hoc dubitarent, in terminis nostræ quæstionis idem tenere reperi Franc. de Amicis *in repet. tit. de his qui feud. dar. poss. vers. fumus modo super verb. Vel aquipollentis, n. 15. & seq. pag. mihi* 48. & licet D. Ludov. a Peguer. loquatur de ordinario Regio, & Franc. de Amicis de Barone, tamen ista differentia non videtur mihi subsistens ex quo eadem ratio utroque casu militat.

96 Hoc anno 1619. die 9. mensis Augusti, coram D. Josepho Ferrera fuit dubitatum, an ubi plures in una sententia essent condemnati, & eadem esset omnium causa defensionis, unus tantum supplicasset, & deinde in progressu causæ cum adversario pro suo interesse concordasset, & causæ supplicationis postea renuntiasset, possent alii litis consortes dictam causam supplicationis, non obstante d. renuntiatione prosequi, ex quo ipsi nec supplicaverant, nec in causa supplicationis comparuerant ante renuntiationem. Resolvi quod sic, ex eo quod cum sciviſſent unum ex litis consortibus supplicasse, confiderunt de juris communis beneficio, quod d. socii appellatio operabatur perinde ac si ipsi supplicassent, *l. 1. Cod. si unus ex plurib. appel. & c. una ext. de appell.* quoniam eo ipso, quod unus appellavit, fuit jus quæsitum alteri ex illa appellatione, juris provisione, quod non potuit tolli per renunciationem illius qui supplicavit, *l. si post mortem, §. fin. ff. de contratab. & in Clem. Constitutionem de elect.* not. Clare Imol. *in d. cap. una, in fin.* & *ibi* Ant. de But. *n. 3.* Spec. *de appell. §. 1. num. 11. & 12.* & *ibi* Addit. *in cap. si judex*, ubi tollit objectum, quem facit Spec. Idem Imol. *in l. si separatim, §. fin. post n. 5.* & *ibi* Angel. *n. 4. ff. de appell.* qui *ibid.* concludunt, si omnes ex litis consortibus appellassent, non habere locum beneficium *d. l. 1. C. si unus ex plur. appell.* eo quod tunc non dicantur litis consortes confisi de provisione juris resultante ex appellatione consortii. Eleganter etiam Greg. Lop. *part. tit. 23. de las alcadas, l. 5. sub n. 5.* bene Anton. de Butr. & Imol. *in d. c. una, de appellat.* & dicit Bald. *in d. l. 1. n. 6.* appellantem non posse renuntiare appellationi in præjudicium eorum qui adhærere possunt; quod antea censuit Bart. *in l. a sententia, §. idem rescripsit, in fin. ff. de appel.* bene fac. quod tradit Abb. *in c. cum super, n. 27. ext. de sent. & re judic.* ubi dicit, posse tertium pro suo interesse, etiam non appellando prosequi appellationem per reum principalem interpositam, etiam eo desistente ab appellatione. Allegat. *leg. a sententia, cum 2. §§. seq. ff. de appell.* ubi Gl. bene exemplificat. Hos refert & sequitur Joan. Franc. de Ponte *conf. 6.* ubi *n. 39.* tradit formam sententiandi in casu ubi reus principalis renuntiavit appellationi, & tantum post renuntiantem prosecutus est causam tertius. Hoc idem ex multis concludit de Franchis *decis. 467. nu. 4.* dicens, quod ubi quis appellasset simpliciter, non in partibus a sententia, posse adversarium dictam appellationem prosequi, licet dictæ appellationi per appellationem esset renuntiatum.

97 Unum tamen est, quod adest discrimen inter tertium qui vult prosequi appellationem interpositam per reum principalem, & inter litis consortes, ex quibus unus aut alter tantum supplicavit, quoniam hi non habent necesse comparere in causa, ut sententia lata in causa appellationis eis prosit, aut noceat, *d. c. una sententia, de appel. & d. l. 1. C. si unus ex plur. appel.* Et ob hoc dixit Salic. *in d. l. 1. num. 4.* quod ubi sententia lata in causa appellationis, seu supplicationis, prodest socio seu litis consorti, recuperat sumptus ab eo pro rata, per *l. qui aliena, §. fin. ff. de neg. gest.*

98 Tertius autem in causa appellationis tenetur regulariter comparere, ut sententia in d. causa ferenda ei plene prosit, aut noceat, ad ea quæ tradO *l. 2. resol. c. 16. de tertiis oppos. q. 3.* confert & quod not. Ant. de But. *in cap. cum super, n. 14. & 24. de sent. & de judic.*

99 Qui sint isti tertii, exemplificat Oldr. *conf. 255. in fin.* in hærede & legatario: venditore & emptore: creditore & debitore, & Gloss. *in l. a sententia, ff. de appel.* Sed in terminis *de l. 1. si nus ex plur. appel. & c. una, de appel.*

QUÆRO: Si quis enim supplicavit, & renuntiavit causæ supplicationis facta compositione cum victore, num victor possit cogere judicem, ut ferat sententiam pro interesse aliorum litis consortium, qui non supplicarunt, nec in causa supplicationis comparuerunt. Resp. quod sic, quoniam habentur perinde ac si omnino in causa essent, cum æqualiter omnibus sententia noceat, & prosit, prout & de tertio absente a causa, cui sententia plenum facit præjudicium, dicit Anton. de But. *in d. c. super post n. 14.* ibi, quia hoc casu quidquid agitatum est cum reo, ficte censetur agitatum cum tertio tam ad commodum, quam ad præjudicium. 100

Verum in Cathal. ubi receptum est non suspendi executionem contra illum, qui non supplicavit, per supplicationem unius ex litis consortibus, ut tradidi *lib. 3. c. 17. de sent. n. 486.* contrarium videtur verius, cum tunc coram judice primitivo pars posset judicati executionem obtinere. Hoc tamen non obstante, cum peteretur executio judicati contra eum, bene ipse posset ut beneficio juris communis ob supplicationem adversarii, ut nempe revideretur sententia, & sic jus in causa supplicationis diceretur. Et hoc quamvis petatur executio contra eum prius, ut cernatur, an adversarius qui beneficio illius legis non cogitur uti, se explicet, an velit eo uti comparendo coram judice causæ supplicationis: nam si pateretur exequi, & non juvaret se causa supplicationis, quid ad partem? Ob quod hanc praxim servari dixi, & placuit Dominis de Senatu. 101

CAPUT XVIII.

DE EXCEPTIONIBUS.

SUMMARIUM.

1 *Exceptio quid sit, & quotuplex.*
2 *Exceptionum divisio.*
3 *Exceptiones dilatoriæ regulariter jure communi debent opponi ante litem contestatam.*
4 *Fallit dicta regula, ut n. 5.*
6 *In Cathalonia exceptiones dilatoriæ debent opponi intra octo dies, intra quos reus debet respondere petitioni actoris.*
7 *Ad probandum dictas exceptiones, currunt ipso facto 30. dies, qui utrique parti sunt communes.*
8 *Quid de exceptione dilatoria, quæ reddit judicium retro nullum.*
9 *Solutionem allegans an videatur fateri debitum.*
10 *Actus agentium non debent operari ultra eorum intentionem.*
11 *Negans qualitatem facti, non censetur fateri factum præcessisse, quod per multa exempla declaratur.*
12 *Qui negat se non debere aliquod debitum pure, non censetur confiteri se aliquo modo debere.*
13 *Ex eo quod quis impugnat, se juvare non potest.*
14 *Privatio præsupponit habitum: quod declara, ut ibid.*
15 *An opponens exceptionem compensationis, videatur fateri debitum.*
16 *Excipiens de jure tertii, regulariter non auditur. Limitatur tamen hæc regula, ut n. 17. & 18.*
19 *Exceptio tua non interest, impedit litis ingressum, & progressum.*
20 *Exceptio, sine actione agis, impedit similiter progressum ad ulteriora, donec de ea sit cognitum.*
21 *Exceptio, quod non debeam audiri, nisi totam summam petam, an & quando possit opponi creditori partem debiti petenti, & n. 22.*
23 *An exceptio debeat opponi per excipientem, ut ei prosit.*
24 *Juris præsumptio debet allegari, alias nihil relevat, ibid. An judex debeat habere rationem de exceptione a parte non allegata, de qua tamen ei constat ex actis, vel per confessionem partis.*
25 *Illuminatio veritatis debet semper esse in pectore Judicis.*
26 *Si exceptio oriatur ex eodem fonte, ex quo petitio, judex potest de ea habere rationem.*
27 *An exceptio præscriptionis sit a parte alleganda, & an judex de ea, si ex actis, vel partis confessionem constet, possit habere rationem, quamvis a parte non sit allegata. Judex etiam parte non opponente tenetur repellere actorem carentem actione, quando ei constat ex confessione partis, vel ex actis, ibid.*
28 *Præscriptio an ipso jure tollat actionem, an ope exceptionis. Si de præscriptione ex actis appareat, judex licet non cogatur, potest tamen, si velit, habere rationem, ibid.*
29 *An & quando exceptio dominii obiici possit in judicio possessorio.*
30 *Exceptio dominii quæ incontinenti probari potest, admittitur in possessorio adipiscenda.*
31 *Quid in judicio Retinendæ.*
32 *Quid in judicio Recuperandæ, & n. 33. & 34. Dolo facit qui petit quod statim restituturus est, ibid. n. 32.*
35 *In pari causa potior est conditio possessoris.*
36 *Spoliatorem non licet ex intervallo spoliare.*
37 *Si in judicio possessorio ubi non est admittenda dominii exceptio, opponatur dicta exceptio, pars debet contradicere, alias censetur consentire admissioni dictæ exceptionis.*
38 *In judicio idem operatur tacitus consensus atque expressus.*
39 *Si judex, non obstante contradictione procedat super dicta exceptione, debet pars appellare.*

Per

Per processum ad ulteriora censetur exceptio rejecta, ibid.
40 *Sufficit si appareat quem non consentire alicui probationi, quamvis non appellet.*
41 *An prædicta in exceptione incompetentiæ judicis procedant, ut per processum ad ulteriora censeatur tacite rejecta, remissive.*
42 *An judex exceptionem declinatoriam in deffinitivam reservare possit.*
43 *Quando transactio lite pendente fit, & liti & causæ renuntiatur, omnes actus judiciales & probationes, imo & actio, & instantia sunt extincta.*
44 *Si transactio facta fuerit post judicatum, aut post tempus compromissi, vel nihil sit pronuntiatum super compromissi, tunc transactione non obstante potest lis primitiva continuari.*
45 *Actus qui nondum est rescissus, sed allegata contra eum stant in cognitione causæ, ea durante actus permanet in suo robore, donec per sententiam rescindatur.*
Fallit tamen illud, ut ibid.
46 *Exceptio spolii dilatoria est, & non potest opponi post litem contestatam, ad effectum, ut per eam suspendatur possessorium retinendæ, seu petitorium ab actore propositum.*
47 *Qui exceptionem ad processum opposuit, licet succubuerit in oppositione quoad processum, potest deinde eam opponere quoad merita.*
48 *Exceptiones liquidæ in deffinitivam reservari nequeunt.*
49 *Exceptiones prajudiciales an ante deffinitivam declarari debeant, vel simul cum deffinitiva terminari possint.*

1 EXCEPTIO est actionis, seu intentionis adversarii exclusio, *lex* 2. cum *ibi* not. *ff. de except.* not. Spec. *de except.* §. 1.

2 Exceptionum aliæ sunt peremptoriæ, aliæ dilatoriæ, & aliæ mixtæ, ut pulchre not. Spec. *dict.* §. 1. ubi tradit quæ dicantur exceptiones peremptoriæ, & quæ dilatoriæ, & quæ mixtæ, & Marant. *de ord. jud. part. 6. de except.* not. & *in leg.* 3. & *ibi* Doctores *ff. de except.*

3 Exceptiones dilatoriæ jure communi debent regulariter opponi ante litem contestatam, ut not. Gloss. Bartol. Bald. & Doctores *in leg. except. C. de probat. leg. Pomponius*, §. *rati*, *ff. de procur. leg. ita demum*, & ibi per Scribentes, *Cod. de procur.* Multas fallentias ad dictam regulam vide per Felinum *in cap. exceptionem de except.* inter quas nota has,
4 quia sunt quotidianæ: quando exceptio dilatoria redderet processum retro nullum, ut est exceptio inhabilitatis, & illegitimationis personæ, potest opponi etiam post litem contestatam, *leg. licet*, & *ibi* Bartol. & Doct. *Cod. de procur.* not. *in §. final. Instit. de except.* not. Marant. *de ord. jud. part. 6. tit. de except. n.* 57. late post multos quos congerit, Ozasc. *decis. prima, num.* 36.

5 Item fallit dicta regula quando exceptio dilatoria supervenisset post litem contestatam, vel post litem contestatam venisset ad notitiam opponentis: quod ejus juramento probatur, quia tunc tales exceptiones etiam post litem contes-
6 statam opponi possunt, *cap. Pastoralis, extra de except.*

A prædictis non multum discrepat jus nostrum Cathaloniæ. Siquidem in Cathalonia exceptiones dilatoriæ debent opponi intra octo dies, intra quos reus debet respondere petitioni actoris, ut est text. *in const.* 1. *tit. de exceptions*, intra quos octo dies si vult reconvenire actorem, debet eum reconvenire, *ut in dicta constit.* 1.

7 Adde, quod ad probandum dictas exceptiones, currant ipso facto triginta dies, qui utrique parti sunt communes, *ut in const. fin. hoc tit.* Et qui opposuit dictas exceptiones intra dictos triginta dies, debet deponere salarium provisionis faciendæ, alias habentur pro non oppositis, ut *dict. constit. fin.*

8 Verum tamen est, quod si exceptio dilatoria sit talis quæ reddat judicium retro nullum, per Felin. *in cap. exceptionem, num.* 18. *de except.* Covarruv. *in pract. cap.* 33. *num.* 2. Ursill. ad Afflict. *dec.* 354. & alios supra relatos, *n.* 4. & in Cathalonia semper opponi posse, & sic practicavi in exceptione dilatoria, quæ reddit judicium retro nullum ex defectu jurisdictionis.

9 QUÆRO I. An solutionem allegans, videatur fateri debitum, itaut si solutionem non probet, debeat condemnari? Dyn. *in cap. except. n. 6. de reg. jur. lib. 6.* tenet quod qui allegat solutionem, nisi eam probet, debet condemnari, quia implicite dicit, intentionem adversarii confiteri.

Contrarium tamen est verius, quod opponens exceptionem solutionis, pacti, præscriptionis, aut similis, nihil de intentione adversarii confitetur, *leg. non utrique, ff. de except. cap. exceptionem, de reg. jur. in 6. c. cum vener. de except.* Hæcque est communis opinio Canonistarum, & Legistarum, ut concludunt Abb. Imol. Felin. Paris. & alii, *in dict. cap. cum venerabilis*, Jas. *in leg. Julianus verum debitorem, n.* 13. *ff. de cond. indeb. & in leg. decem, num.* 46. & 47. *ff. de verb. oblig.* & Anton. Gom. *de delict. cap.* 12, *n.* 26. Ejusque ratio, quia cum exceptio opponatur ad excludendam intentionem adversarii, *leg.* 2. *ff. de except.* non debet operari contrarium effectum, ut eam fundet, & includat, *l. legata inutiliter, de leg.* 1. & *leg. legata inutilitate, de alim. le-*
10 *gat.* Accedit, quia actus agentium non debent operari ultra eorum intentionem, *leg. non omnis, ff. si cert. pet.* Sed intentio excipientis est, ut per exceptionem per eum oppositam, excludatur intentio adversantis: ergo non debet fieri interpretatio, ut contrarium voluntati excipientis operetur.
11 Hinc est, quod negans qualitatem facti, non censetur fateri factum præcessisse, & sic dicit Dec. *in dict. c. cum venerabilis* & *ibi* Paris. *n.* 48. quod negans exceptionem oppositam esse legitimam, non censetur fateri exceptionem esse oppositam, & Baldus, & Angel. *in leg. Gallus*, §. *fortitan*, dicunt, quod negans sententiam recte latam, non per hoc videtur fateri quod sententia sit lata.

His additipulatur quod scribit Spec. *de position.* §. 10. *n.* 12
14. *in fine*, quod si ab aliquo petatur aliquod debitum, & ille negat quod non debet pure, non censetur confiteri se aliquo modo debere.

Sic si objiciatur alicui esse excommunicatum, & ille ex- 13
cipiat se absolutum, non ob hoc fatetur se excommunitatum fuisse, ut plene not. Bart. Paul. Jas. & alii, *in leg. decem, ff. de verb. oblig.* Pro his facit, quod ex eo quod quis impugnat, se juvare non potest, *cap. ex eo de reg. jur. in 6.* Si ergo adversans impugnat exceptionem, ex ea se juvare non potest. Et ita in prædictis casibus pluries judicatum per Senatum Pedemontanum dicit Ozasc. *decis.* 178. & ego etiam ex facto bis obtinui.

Neque prædictis obstat, quod privatio præsupponat habi- 14
tum, *dict. leg. decem*, quia id procedit quando constat de privatione, ut respondit Jas. *in d. leg. decem, n.* 49.

Et si ille contra quem est opposita exceptio illam non pugnaret, sed aliquid aliud prætenderet, sine dubio ejus intentio remaneret fundata, secundum Doct. Bart. *in dict. l. non utrique*. Facit text. *in cap. ex parte Decani, de rescript. cum* ibi *not.* tradit hæc pulchre & satis copiose Ant. Gabr. *de reg. jur. concl.* 1. & nove Martin. Uran. *in dicto cap. cum venerabilis, n* 8. *cum mult. seq. de except.*

An autem opponens exceptionem compensationis videatur 15
fateri debitum, communis opinio est quod sic, ut per Roman. *cons.* 77. *n.* 3. *in fin.* & *ibi* Mandos. *in addit.* Nattam *cons.* 684. Felin. *in cap. literas*, ubi etiam Bald. *de præsumpt.* & bene Sard. *dec.* 24. *n.* 7. ubi optimam reddit rationem, quare contrarium sit in opponente exceptionem solutionis.

QUÆRO II. An excipiens de jure tertii debeat audiri? 16
Respondeo, quod regulariter objiciens de jure tertii non auditur, juxt. not. per Gloss. Bart. & Doct. *in leg.* 2. *ff. si ager. vect. vel emphyt. pet. & in leg.* 2. *ff. de except. rei jud.* & clare per Paul. de Castro *in l. cum servum, C. de serv. fug.* Est text. expressus *in l. loci corpus*, §. *competit*, *ff. si ser. vendic.* Limitatur tamen hæc regula si jus tertii 17
sit exclusivum juris agentis ipso jure, quia tunc licet de jure tertii opponere, ut not. *in d. l. cum servum, & in d.* §. *competit.* Et sic agenti rei vindicatione potest opponi, quod ipse non est dominus, sed quidam tertius: & hoc probato, ipso jure agens excluditur, *l. fin. C. de rei vindic.*

Ubicumque siquidem ex sola ipsa oppositione constat, agentem jus non habere ad petita, sed tertium, dicitur jus tertii ipso jure excludere agentem, ut bene declarat Thesaur. *dec.* 4. *n.* 8. & fusius Gutierez *lib.* 2. *pract. quæst.* 22. *n.* 17. Nam cum in dicta quæst. disputet, an in casu *l. Tauri* 55. quæ prohibet mulierem celebrare aliquem contractum, aut distractum sine licentia viri, possit alius quam ipsa mulier nullitatem contractus allegare, cum nullitas tantum objici possit ab eo in cujus favorem est introducta, cum beneficio ex persona mea alicui competenti contra me, me invito uti non possit, *leg. si judex circumvento* 42. *ff. de minor.* Quod & ipse tradidi *lib.* 3. *Resolut. cap.* 2. *de inventario n.* 226. resolvit tamen *ibi* in casu *dict. leg.* 55. *Tauri*, tertium etiam invita muliere posse dictam nullitatem allegare, eo quod illa nullitas non solum sit introducta in favorem mulieris, sed & mariti, & sic allegatio juris mariti ipso jure excludit mulierem volentem, ut contractus qui præjudicialis sit marito, valeat, cum per *dict leg.* in præjudicium mariti contractus per uxorem absque viri licentia celebratus sit nullus: adeo ut ex eo nec civilis, nec naturalis obligatio oriatur, ita quod si ipsi contractui fidejussor accessisset, minime ipse teneretur.

Dixi, ipso jure; quia secus, si jus tertii ipso jure non est exclusivum juris agentis, sed ope exceptionis, quia tunc non licet opponere de jure tertii, ut not. Gloss. *in dicta leg.* 2. *ff. si ager. vectigal. vel emphyt. pot.* fac. text. *in dict.* §. *competit.* Et sic si quispiam detinebat rem, cujus ego eram emphyteuta, sive feudatarius, & quidam tertius directus dominus, & ego agerem contra detinentem rem illam cujus eram emphyteuta, utili rei vindicatione, & probarem de meo utili dominio dictæ rei: & ille opponeret, quod cecidi a meo jure ob canonem non solutum, vel investituram non petitam, & sic quod dominium utile esset reversum ad dominum directum, & sic de jure dominii objiceret, non audiretur tale jus tertii allegans, quia propter canonem non solutum non cado ipso jure ab emphyteusi, sed ita demum si dominus directus vult. Et ita per prædicta tenet Spec. *de emphyt.* §. *nunc aliqua, num.* 83. & Bartol. Bald. Salic. Angel. & alii *in leg.* 2. *Cod. de jur. emphyt.* & ibid. Jas. *num.* 10. hanc esse communem sententiam profitetur. Et similiter ob investituram non petitam, vassallus non perdit ipso jure feudum, imo cum potuerit habere justam excusationem, requiritur sententia, ut not. *in cap.* 1. *quo tempore miles, in usib. feud.* Censeo tamen quod si dominus pro recuperatione rei cœpisset movere litem, tali casu ille qui rem detinet, posset excipere adversus emphyteutam agentem de jure domini, & de lite per eum mota, *arg. leg. is a quo, ff. de rei vind. & leg. ita tamen*, §. *quoties, ff. ad S. C. Treb.*

Item licet opponere de jure tertii, quando excipiens 18
est creditor illius tertii, & in illius bonis se jus habere prætendit,

tendit, *leg. si cui*, & *ibi* multum bene Paul. de Castr. *n.* 1. *Cod. de non numerata pecunia.*

19 Ex prædictis colligitur, quod exceptio, *tua non interest*, repellit quem a limine judicii, *lege loci corpus*, §. *competit*, *ff. si serv. vend.* Et hoc quia ut ex prædictis constat, interesse cessante quis audiri non debet. Pro quo fac. text. *in leg.* 1. *in princ. ff. de appell. recip.* not. Bartol. *in leg. si unus*, §. *ante omnia*, *ff. de pact.* Stephan. Bertrand. *consil.* 223. *Etiamsi donatio*, *n.* 1. *vol.* 3. Aym. *consil.* 182. *n.* 8. Cels. Hugo *cons.* 99. *num.* 1. Roman. *cons.* 72. *num.* 1.

20 Et similiter exceptio, *sine actione agis*, impedit processum ad ulteriora, donec de ea sit cognitum, juxta not. *in l. si pupilli*, §. *videamus*, *ff. de negot. gestis l.* not. Marant. *de ordin. jud. part.* 4. *tit. judicium præjudiciale*, & *non præjudiciale*, *n.* 15. & Gloss. & Doctor. *in leg. ubi pactum*, *C. de transact.* Bover. *singul.* 52. *vers. exceptio*, *n.* 12. & Bart. *in leg. si Titius & Sejus*, *ff. de verb. oblig.* Et quia aliquos non infimæ notæ Doctores errare vidi in terminis hujusce exceptionis, non intelligendo quid sibi velit hæc exceptio, *sine actione agis*; scias oportet quod idem est, ac si excipiendo dicas, *Tu non es audiendus*, quia causam sive factum proponis, ex quo nulla tibi actio, seu jus agendi, sive petendi resultat, & sic non est quod inaniter ad ulteriora procedatur: ita declarat Spec. *de action. & pet.* §. 1. Bart. *in leg.* 1. *n.* 18. *ff. de eden.* Mathes. *sing.* 10. & Innoc. *in cap. fin. de libel. oblat.* & clarius Marant. *de ord. judic. part.* 6. *titul. & demum fertur sententia*, *num.* 68.

21 QUÆRO III. De quadam quæstione quam sæpe ex facto habui: Creditor ex centum quæ asserit me illi debere, triginta tantum petit; num potero adversus eum excipere, quod non debeat audiri, nisi totam summam petat, ne ipse distrahar ad diversa judicia? Respondeo, quod sic, *arg. l. non tamen*, *ff. de procur.* not. Bart. *in l. in commodato*, §. *duabus*, *ff. commodati*, & *in l. quidam existimaverunt*, *n.* 4. *ff. si cert. pet.* Mathes. *singul.* 115. junct. addit. ad eum. Communem hanc esse conclusionem dicit Jas. *in d. l. quidam existimaverunt*, *n.* 8. & ita sæpe practicavi.

22 Quæ communis conclusio procedit, si jurisdictio judicis id patiatur, alias si est limitata usque ad certam summam, talis exceptio objici creditori petenti tantum summam quam jurisdictio judicis patitur, non potest, *leg. cum quædam puella*, §. *fin. ff. de jurisdict. omn. jud.* not. Paul. de Castr. *in leg. si idem*, *n.* 5. *ff. de illo tit.* Bart. *in d. leg. in commodato*, §. *duabus*, & Mathes. *sing.* 115. Quam limitationem censeo veram, juxta distinctionem traditam a Bald. & approbatam a Paul. *in leg. si idem*, *ff. de jurisd. omn. jud.*

23 QUÆRO IV. An exceptio debeat opponi per excipientem, ut ei prosit? Dico quod sic: ita habetur per Gloss. & Doct. *in leg. si unus*, §. *pactus ne peteret*, *ff. de pact.* Quod verum est, licet excipiens juris præsumptionem pro se habeat; nam nisi eam non allegat, nihil ei prodest: ita Bart. *in leg.* 1. *n.* 10. *de except.* & ibi Soccin. *n.* 12. Dec. *in leg. cum quid*, *in* 2. *lect. n.* 27. & *ibi* Purp. *n.* 147. & Jas. *n.* 21. *ff. si cert. pet.* Bart. & Doctores *in leg. si adulterum cum incestu*, §. *idem Pellioni*, ibi *utique si error allegatur*, *ff. de adult.*

24 Sed quid si judici constet ex actis de exceptione rei quæ per eum non fuit allegata, num poterit supplere de facto, & de ea rationem habere? Hac in re Doctor. inter se dissident: Bart. siquidem *in leg. si unus*, §. *pactus ne peteret*, *n.* 18. *ff. de pact.* tenet, quod licet judici ex actis, vel per partis confessionem constet de exceptione, non possit de illa rationem habere, nisi per patrem opponatur, nisi exceptio insit actioni, vel obligationi, ut est in pacto incontinenti, appositio: diciturque apponi incontinenti, cum prius quam contractus habeatur pro perfecto, & absoluto, est appositum ut not. Bart. *in leg. lecta*, *n.* 18. *ff. si cert. pet.* in istis autem exceptionibus, quæ insunt actioni, vel obligationi, judex licet non opponatur, potest, imo debet supplere: ita Bartol. *in dict.* §. *pactus ne peteret*, *n.* 18. & *in dict. leg. lecta*, *n.* 21. & 22. *in dict. leg. eum qui*, §. *quia ita*, *n.* 4. *ff. de verb. oblig.* sequitur Jas. *in dict.* §. *pactus ne peteret*, *n.* 42. & *in dict. leg. lecta*, *n.* 22. & *in dict. leg. eum qui*, §. *qui ita*, *n.* 12. *ff. de verb. oblig.* Affict. *dec.* 16. *n.* 5. Guid. Pap. *q.* 221. & *ibi* Ranch. *in addit.* Canon. *in dict. cap. except.* & hæc est magis communis opinio, teste Jas. *in dict. leg. lecta*, *n.* 22. & *in dict.* §. *qui ita*, *n.* 12. Angel. *in d.* §. *pactus ne peteret*, tenet, quod si judici ex actis, sive per partis confessionem constet de exceptione, quod sive exceptio insit actioni, sive obligationi, sive non, judex possit de dicta exceptione habere rationem, si velit, veruntamen quod non cogitur, *argum. leg. non quidquid*, *ff. de judic.* Idem etiam est de mente Paul. *in l. ubi pactum*, *n.* 7. *C. de transact.* & Boer. *d.* 344. *n.* 8. & hæc opinio mihi æquissima semper visa fuit, & eam in aliquibus causis mihi commissis secutus fui.

Nam si pro eruenda, & investiganda veritate eorum, quæ in judicio deducta sunt, licet judici multa facere, & supplere ex officio, etiam parte non petente, ut plene not. Rip. *in leg.* 4. §. *hoc autem judicium*, *n.* 69. *cum mult. seq. ff. de damn. infect.* multo magis ei licebit patefacere veritatem in judicio deductam, & secundum eam judicare, etiam parte aliqua de ea forte imperita, vel alias nihil dicente.

25 In pectore si quidem judicis semper debet esse illuminatio veritatis, ut not. Bald. *in l. fin. C. de eden.* Adde quod quando judici est notorium ex actis, non expedit quod pars op-

26 ponat: *l.* 1. ubi Gloss. *C. qui & adversus quos*, Gloss. *in leg.* 2. *vers. aspectu atroci*, *ff. de feriis.* Insuper si exceptio una cum actione nascatur, & sic ex eodem fonte nascatur, ex quo oritur actio, sive petitio, potest judex de ea rationem habere, etiam parte non opponente, ut not. Bart. *in dict. leg. eum qui*, §. *qui ita*, *n.* 4. Jas. *in leg. filiæ*, *in princ. C. de coll.* Lud. Rom. *cons.* 76. *n.* 8. & *cons.* 245. *n.* 5. & *cons.* 472. *n.* 5. Aym. *cons.* 15. *n.* 10. ita in terminis consuluit Bald. *in Authent. præsente. Cod. de fidejus.* not. Alexand. *in add. ad* Bartol. *in leg. Julianus*, §. *offerri*, *ff. de act. empt.* fac. text. *in dict. leg. lecta*, *vers. dicebam*, & *ibi* Bartol. *ff. si cert. pet.* not. late Ozasc. *dec.* 51. *per tot.*

Et istam ultimam opinionem nostram Regiam Audientiam absque dubio amplecti censeo, juxta ea quæ refert, dict. Mich. Fer. 3. *part. observ. cap.* 92. *vers. & fundari potuit dicta observantia*, *circ. medium.*

QUÆRO V. An exceptio præscriptionis sit a parte allegan- 27
da, licet de ea ex actis appareat, ut judex de ea debeat habere rationem? Ad hujus dubii resolutionem oportet scire, an præscriptio tollat actionem ipso jure, an ope exceptionis. Nam si tollit actionem ipso jure, cum agens sit sine actione, si judici constet, agentem esse sine actione, potest judex, imo & debet ex officio, etiam parte non opponente, agentem repellere: ita not. Bartol. Gloss. *in leg. ubi pactum*, *C. de transact.* & *ibi* Curt. Sen. *n.* 31. & *in leg. si unus*, §. *pactus ne peteret*, *n.* 22. & *ibi* etiam Gloss. *ff. de pact.* sequitur Jas. *in d. leg. ubi pactum*, *n.* 11. & *in d.* §. *pactus ne peteret*, *n.* 45. Curt. Jun. *cons.* 163. *circa principium*, & novissime Menoch. *de arbitr. jud. l.* 1. *quæst.* 17. Estque ratio, quia judex ex officio juvare debet, ne judicium, & acta quæ coram eo fiunt, reddantur elusoria, juxta *leg. si Prætor*, *in princip. ff. de judic.*

Si autem præscriptio tollit actionem ope exceptionis licet 28
de ea judici ex actis constat, debet a parte allegari, ut judex de ea debeat habere rationem, juxta ea quæ superius late tradidimus. Communis, & vera opinio est, quod præscriptio non tollit actionem ipso jure, sed ope exceptionis, ut tradunt Bald. *in rub. C. si adver. cred.* Felin. & Anchar. *in cap. ad aures*, *de præscript.* Angel. Aret. *in* §. *aquo*, *Inst. de action.* Bos. *in pract. caus. crimin. tit. de procla. quod fit bon. n.* 16. dicunt communem Boer. *decis.* 344. *num.* 8. & Mynsiger. *observ.* 28. *cent.* 3. & sic est necesse, ut dicta præscriptionis exceptio a parte opponatur, & sic resolvit Boer. *dict. decis.* 344. *n.* 8. & Guid. Pap. *decis.* 221. Quam tamen communem conclusionem ego intelligendam censeo, ut supra dixi, nempe ut si de præscriptione ex actis appareat, judex licet non cogatur, possit tamen, si velit, habere rationem. Et in specie not. Boer. *decis.* 344. *n.* 8. & Guid. Pap. *dec.* 221. & sic ego in quadam causa mihi delegata observavi, quod etiam est de mente nostræ Regiæ Audientiæ, ut supra dixi.

QUÆRO VI. An & quando exceptio dominii, seu pro- 29
prietatis obiici possit in judicio possessoris? Respond. quod triplex est judicium possessorium, adipiscendæ, retinendæ, & recuperandæ, §. *sequens*, *Instit. de interd.* & cum quodvis sit suæ naturæ, de unoquoque sigillatim dicemus. Et primum in judicio possessorio adipiscendæ, exceptio dominii, & proprietatis, quæ incontinenti probari potest, admittitur: ita Gloss. Bart. Bald. Paul. & alii *in leg. si de vi*, *ff. de jud.* idem Bart. *in leg. fin. C. quor. bon.* & *in leg.* 1. *ff. quor. leg.* 30
in fin. not. Natta *consil.* 502. *num.* 6. Philip. Franc. *in c. licet Episcopus de præben. in* 6. communem dicit Capyc. *dec.* 121. *num.* 21. Boer. *decis.* 238. *num.* 5.

In judicio vero Retinendæ, an admittatur exceptio do- 31
minii quæ incontinenti probari possit, magna est inter Doctores altercatio. Affirmativam partem tenet Gloss. *in d. l. si de vi*, §. *fin.* cum sequitur Dyn. *in cap. qui ad agendam*, *de reg. jur. in* 6. Cyn. *in leg.* 2. *Cod. de edict. Adr. tollen.* Bart. *in leg. si colonus*, *C. de agric. & cen. l.* 11. Partem negativam tenet Bald. *in l. si quis conduc. ttt. c. cit.* Salic. *in leg. si quis ad se fundum*, *C. ad leg. Jul. de vi publ.* Bart. sibi contrarius *in dict. leg. de vi*, §. *ult. & in leg. natur.* §. *nihil commune*, *n.* 2. Abb. & Berol. *in cap. in litteris*, *de restit. spoliat.* Nat. *cons.* 419. *n.* 5. Capyc. *dec.* 121. *n.* 30. magis communem attestatur Faber. *in dict.* §. *nihil commune*, *n.* 6. & *ibi* Rip. *n.* 198. & 199. Quos & ipse sequor sequentibus rationibus. Etenim si hæc exceptio objici posset, esset in facultate domini turbare propria auctoritate possessorem, & jus sibi dicere, curando habere in promptu dominii probationem, qua probatione parata, vim illatam posset tueri, quod est contra juris dispositionem, *leg. si quis in tantum*, *C. un. vi*, *leg.* 1. *in fin. & leg. duo*, *ff. uti possidet*, *cap. eum qui*, *de præben. in* 6. Tum quia non est singulis concedendum, quod a judice consequi potest, *leg. non est singulis*, *ff. de reg. jur.* & sic cum dominus via ordinaria jus suum consequi possit, non debet posse molestia afficere possessorem, & deinde ad dictam promptam dominii probationem confugere: Tum etiam, quia daretur occasio veniendi ad arma. Etenim si ob prædictam paratam dominii probationem posset Dominus possessorem auctoritate sua perturbare, posset possessor armis possessionem suam defendere, *leg.* 1. *Cod. un.* & sic rixa inter eos moveretur, quod jura abhorrent, *leg. æquissimum*, *ff. de usufruct. cap. litteras*, *de restit. spoliat.*

Quid autem in judicio Recuperandæ, utrum admittatur ex- 32
ceptio notorii dominii, & proprietatis? Respond. quod hæc in re alii in alia eunt, ita ut quæ sit magis communis opinio, non prorsus appareat: partem siquidem negativam, quod spoliatus ante omnia restituatur, & quod id etiam parata adversarii dominii probatio non impediat, tenet Gloss. *in c.* 1. *de restit.* & *ibi* Abb. *n.* 5. & communem attestatur Berosi. ibidem, *n.* 30. Rol. a Vall. *cons.* 1. *n.* 26. *vol.* 1. Cassador. *de restit. spoliat. dec.* 1. *n.* 6. & *dec.* 3. *n.* 4. & 5. Boer. *dec.* 238.

num. 2.

n. 2. Bellamer. *in cap. ultim. de restitut. spoliat.* Dec. *consil.* 57. *& cons.* 84. & multi alii quos recenset Menoch. *de recup. poss. remed.* 1. *n.* 239. contrariam partem, quod ubicumque obstat notorius proprietatis defectus, non habeat locum communis regula, spoliatus ante omnia est restituendus, not. Gloss. *in verbo præsumuntur, in c. ad decimas, de restitut. spoliat. in 6.* fac. text. *in c. significasti de divortio*, not. Innocent. *in c. constitutus, de filiis presbyt.* Joan. Andr. *tit. de restitut. spoliat. circa principium*, Anton. de Butr. Imol. Abb. & alii *in c. litteris, de restitut. spoliat.* Felin. *cons.* 37. *n.* 4. facit quod not. Bald. *in l. si de proprietate, C. si a non compet. judic.* dicens, quod si exceptio dominii, quæ spoliato objicitur, probationem non requirit, spoliatus non restituitur. Idem ante eum tenet Oldrad. *cons.* 215. *istæ sunt allegationes.* Sequitur Cravet. *consil.* 302. *numer.* 6. ubi referens Socinus *consil.* 87. quod debet in hoc judicio admitti proprietatis exceptio, quando ejus probatio impletur per solam instrumenti productionem. Sequitur Natta *cons.* 14. *numer.* 22. allegat Alexand. *in d. l. naturaliter*, §. *nihil commune*, & *ibi* Rip. *n.* 70. & Jas. *n.* 46. ubi istam communem sententiam dicit contra Bartolum; eandem probat Covar. *de sponsal. p.* 2. *c.* 7. §. 3. *n.* 10. ibi, *quamvis & in cæteris*, Capyc. *decis.* 69. *n.* 39. Aym. *in respon. pro genero, n.* 220. ubi dicit, quod quando ex actis apparet de non jure spoliari, tunc spoliatus non restituitur. Allegatque multos quos videre poteris. Idem ipse not. *cons.* 299. *n.* 8. *& cons.* 302. *n.* 5. *& sequent. & cons.* 322. *n.* 3. *circa finem.* Redditque *ibi* rationem, quia acta inducunt notorium, *leg. divus, ff. de officio præsid. l. qui sententiam, C. de pœnis, cap. cum olim*, ubi Abb. *de verb. signific.* idem notat Dec. *cons.* 191. ubi dicit quod notorius defectus proprietatis dicitur quando ex actis constat. Hinc dicit Pet. de Rave *singul.* 679. quod si spoliatus confiteatur adversarium esse dominum, non debet restitui.

Estque prædictorum ratio, quia dolo facit, qui petit quod statim restituturus est, *c. dolo facit, de regul. jur. in 6. & l. dolo facit, ff. de doli mal. met. de excep.* Quæ doli exceptio, cujus probatio est parata, habet etiam locum in judicio possessorio Recuperandæ, ut not. Doct. ubi supra, & not. Gloss. *in d. l. dolo facit. Et not. Addit. ad Dy. in d. c. facit, in addit. incip. possessoris.*

33 Et est vera, & magis communis conclusio; intellecta tamen cum grano salis, ut videlicet non solum constare debeat in promptu de non jure spoliati, verum etiam & apparere debeat de jure rei conventi. Quia hæc duo requiruntur, ut spoliatus non restituatur, ut scilicet appareat de non jure spoliati, & de jure & dominio excipientis: ita in specie post multos quos refert, not. Natta *cons.* 163. *n.* 31. Nam licet appareat de non jure spoliati, & de dominio alicujus tertii, tunc nihilominus spoliatus deberet restitui: ita omnes Doctores unanimiter concludere tradit Rip. *in c. sæpe, n.* 15. *de restit. spoliat.*

34 Item prædicta communis conclusio est intelligenda in ficto spoliatore, ad quem sine ejus vitio, & violentia res pervenit. Ille enim licet ut spoliator conveniatur, *argum. l. vitia, C. de acquir. possess.* non tamen dicitur proprie, sed ficte spoliator.

Hocque casu opponere poterit ipse exceptionem dominii statim probandam, ut dictum est. Secus tamen est in vero spoliatore, qui jus manu sua sibi dixit, & qui propter illud crimen quod commisit, *l. si quis. in tantum, C. unde vi*, & ne ex proprio delicto commodum sentiat contra *l. auxilium, ff. de minor. & l. itaque fullo, ff. de fur.* non venit audiendus, licet promptam dominii probationem habeat, cum ne detur ansa delinquendi, tum & aliis rationibus quas tradidimus proxime, dum disputavimus, quare in judicio Retinendæ non admittatur dominii exceptio. Et hoc fuit de mente Bart. *in l. si debitori, n. fin. ff. de judic.* & Dec. *cons.* 191. *n.* 9. Facit quod not. Nat. *cons.* 14. *n.* 13. dum dicit quod regula, dolo facit qui petit, &c. limitatur in possessorio violento in odium spoliationis. Allegat *l. si quis ad se fundum, C. ad l. Jul. de vi, & l.* 1. §. *qui vi a me, ff. de vi, & vi armata.* fac. *d. l. si quis in tantum.* Licet aliud idem Nat. parum sibi constans senserit videatur *cons.* 563. *n.* 33. *&* 34. dicens quod si spoliatori objiciatur, quod non sibi licuit dicere jus propria auctoritate, licet appareat de dolo spoliantis, cum tamen etiam appareat de dolo spoliati qui alienum retineat, potior est in pari causa possessoris conditio, *l. quod Celsum*, §. *Marcellus, de doli except.* Quæ ratio mihi non satisfacit, tum quia præsupponit quod spoliatus antea, rem, qua fuit spoliatus, dolo possidebat, quod potest esse falsum, cum dubium non sit rem alienam posse possideri cum bona fide, ignorando esse alienam: tum quia *d. lex si quis in tantum, & d. lex si quis ad se fundum*, disponunt non licere domino rem per alium possessam propria auctoritate occupare. Ergo parum interest habeat suam probationem domiaii in promptu, vel non, cum ob id non sit nisi dominus rei, cui per prædicta jura sibi jus dicere in dicta re sua propria auctoritate non licuit. Et istam opinionem amplectitur Menoch. *de recup. possess. remed.* 1. *n.* 243. quam tam veram, quam quod verissimum puto.

35 Idem voluit Rip. *in c. sæpe, n.* 15. *de restit. spoliat.* Confert ad prædicta, quia nec spoliatorem licet spoliare ex intervallo, ut notat Gloss. *in l.* 1. §. *qui vi a me, & in l. qui possessionem*, & ubique Bartol. *ff. de vi, & vi armata.* Gloss. *in l.* 1. *vers. moderatione, C. unde vi.* Idem Bartol. *in d. l. si quis ad se fundum, C. ad l. Julian. de vi pub.* ubi concludit, quod spolians suum spoliatorem incidit in pœnam *d. l. si quis tantum.*

Circa prædicta est advertendum, quod in casibus in qui- 36
bus exceptio dominii non admittitur, si opponatur, pars altera debet dissentire, & protestari, quod de petitorio, & sic de dicta exceptione in dicto judicio tractari non potest, alias si opposita dicta exceptione non contradiceret, sed taceret, super ea esset cognoscendum; quia illa taciturnitas habetur pro consensu, & parte consentiente, est certum quocunque possessorio agatur, posse de dominii exceptione cognosci, *c.* 1. *de restit. spoliat.* & ita omnes tenere tradit Menoch. *de recuper. possess. remed.* 1. *n.* 161.

Quod autem illa taciturnitas, & sic tacitus consensus, 37
operetur idem, ac consensus expressus, notat Bart. *in l. si quis ad se fundum, C. ad l. jul. de vi publ.* quem refert & sequitur Ripa *in l. naturaliter*, §. *nihil commune, n.* 72. *ff. de acquir. possess.* Dec. *cons.* 85. *n.* 2. Cravet. *cons.* 248. *n.* 3. & novissime Menoch. *de recuper. possess. remed.* 1. *n.* 162. ubi id probari dicit, quia in judicio idem operatur tacitus consensus, atque expressus, ut omnes traduut *in l. quæ dotis, & ibi* Jas. *n.* 77. *in fin. ff. sol. matr.*

Et sic advertit Menoch. *ibid. n.* 167. quod si pars contra- 38
dixerit, & protestata fuerit, & nihilominus judex ad ulteriora procedat (cum per processum ad ulteriora censeatur rejecta exceptio, & judex videatur adversus excipientem tacite interlocutus, *l.* 1. *C. de ord. judic. l. a procedente*, ubi Bartol. *C. de dilat.* & not. plene Anton. Gabr. *de except. concluf.* 1. *per tot.*) quod pars appellet, alias nihil ei sua oppositio proderit. Imo non appellando tacite admissioni proprietatis consensisse censetur, idem not. Cravet. *consil.* 248. *num.* 4. *& consil.* 302. *n.* 6. *versicul. sed dicet aliquis*, qui alios citat, & sic ego in facti contingentia aliquando usus fui.

Quamvis vidi observatum hoc anno 1609. de mense Apri- 39
lis in causa t. Pelegri civitatis Illerdæ & Margalef, ad relationem Domini Joannis Magarola, Actuario T. quod non fuit habita ratio de probationibus concernentibus petitorium in causa recuperandæ possessionis, ex eo solo quod adversarius sæpe protestatus fuerat, quod non consentiebat quod ageretur de petitorio, nec de eo cognosceretur, sed tantum de spolio: motusque fuit Senatus, ut arbitror, per ea quæ pulchre ad propositum tradit Dec. *cons.* 84. *incip. excellentissimi, post n.* 2. Steph. Gratian. *decis.* 105. *n.* 19. & 20. & per Rotam *p.* 1. *decis.* 105. *n.* 5. qui dicunt sat esse si appareat, quod non consentit tali probationi, licet non appellet. Sensit & Put *decis.* 29. *lib.* 4. Neviz. *cons.* 79. *n.* 6. 40
& bene per Alvar. Velasq. *consul.* 119. *n.* 17. *tom.* 2. Guido Bon. *advocat. civil. advocat.* 26. *n.* 8. 9. 10. *& seq.* Et nuper eodem anno 1609. sic sensit D. Hieron. Seniust, in causa D. Raphaelis de Biure, pro quo ipse patrocinor, contra t. Gasset oppidi de Prexens.

An prædicta, & in exceptione incompetentiæ judicis 41
procedant, ut per processum ad ulteriora censeatur tacite rejecta? Multi tenent partem negativam, eo quod requiratur expressa pronuntiatio, ut per Jas. *in l.* 2. *ff. si quis in jus vocatus non ierit*, & ante eum Bald. *in l.* 2. *C. de ordin. judic.* quos refert & sequitur Additio ad Bart. *in l. a procedente, super verb. justitia, C. de dilation.* sequitur Castrens. *in l.* 1. *C. de ord. judic.* & nove Malvas. *cons.* 73. *n.* 7. & Joan. Garcia *de nobil. gloss.* 1. *n.* 25. & Guido Bon. *advoc. civil. advocat.* 26. *n.* 15.

Contrariam partem tenet Felin. *in c. suborta, n.* 7. *&* 8. *de re judic.* Dec. *in c. si duobus, n.* 12. *de appellat. & in l. si per errorem, n.* 6. *de jurisd. omn. jud. & cons.* 107. *in causa, in princ.* quos refert & sequitur Dec. *cons.* 63. *n.* 16. *lib.* 3. Burlat. *cons.* 74. *n.* 39. *&* 160. *lib.* 1. & Morot. *cons.* 19. *n.* 1. Et hæc placet, quia negari non potest quin pars quæ opposuit exceptionem, ei renuntiasse censeatur, merita causæ ingrediendo, vel patiendo ingredi: & hanc communem esse sententiam resolvit Abb. *cons.* 14. *in causa, seu q. n.* 2. *lib.* 1. Bero. *cons.* 35. *vol.* 3. Hanc conclusionem ex multis limitat Scaccia *de appell. lib.* 3. *c.* 2. *q.* 17. *limit.* 6. *memb.* 7. *n.* 61. ut non procedat contra contumacem, contra quem est necessaria pronuntiatio, cum contumax nunquam censeatur prorogasse jurisdictionem judicis incompetentis, ut per Bart. *in l. ex quacunque, ff. si quis in jus vocat. non ierit.*

An autem judex exceptionem declinatoriam in deffinitivam 42
reservare possit, consului in fine anni 1618. pro confratria curritorum auri negative, eo quod judex debeat esse certus suæ jurisdictionis, *c. Romana*, §. *si vero, cum* 2. *præcedent. de appell. in 6.* not. Castrens. *in l.* 1. *C. de ord. jud.* not. Bart. *in l. multum interest, ff. de cond. & demonst.* ob quod expresse, vel tacite super sua jurisdictione ante omnia pronuntiare debere not. Innoc. *in c. præterea, de dilation.* fusissime Abb. omnino in proposito videndus, *cons.* 14. *in causa seu q. n.* 2. *&* 3. *lib.* 1. resolvens per reservationem declarationis exceptionum in deffinitivam, non censeri tacite, neque expresse declarasse, quod ex Bartol. tradidi *lib.* 3. *c.* 17. *de sent. n.* 539. & hoc dominis de Senatu tertiæ Aulæ placuit.

QUÆRO Ultimo, de casu quem ex facto habui: Petrus Santacana, & Joannes ejus frater transegerunt super lite quam habebant, ad relationem eminentissimi Senatoris, D. Joannis Magarola: facta transactione, quia Petrus existimabat se ex illa læsum, nihil faciendo transactionem continuavit causam cum procuratore Joannis per annum, & eo plus, certior factus de continuatione causæ, comparuit Joannes, & opposuit de transactione, & quod cum ipse paratus fuisset semper adimplere contenta in transactione, non poterat

cau-

causam illam continuare, quia lis illa cum omnibus ejus actis, & etiam instantia erat extincta: fundabat se Advocatus Petri quod non erat apposita dicta exceptio transactionis intra octo dies, eo quod ipse continuaverat causam, imo procurator Joannis continuationem acceptaverat, respondendo cum schedulis circa merita causæ.

43 Consului pro Joanne, eo quod cum dicta transactio lite pendente fuisset facta, & liti & causæ renuntiatum, omnes actus judiciales, & probationes, imo & actio, & instantiæ fuerant extinctæ, *c. 1. de transaction.* Cravet. *consil.* 182. *n.* 2. illos refert Lancell. *de attent. p. 2. cap. 4. in præfat. n.* 285. allegat Gloss. *in l. incerti, var. quæst. C. de interdict.* qui dicit, ubi est liti renuntiatum, jam amplius non dici litem pendere, & sic novo judicio opus erat, ut not. Scribent. *in l. si diversa, C. de transact.* & innumeris relatis dicit communem Scipio Rendina *in promptuar. juris, titul. de transact. n.* 8. Juvat quod emergens deducendum in judicium, post litem finitam, novum facit judicium, ut bene ex multis tradit Viv. *decis.* 326. *n.* 4. ob quod acta in dicta causa postea facta fuerunt nulla. Neque obstare dixi quod procurator dicti Joannis continuasset causam cum dicto Petro; quia id fecerat inscio Joanne. Neque ei potuit præjudicare, quia cum novo judicio opus erat, debuit Joannes citari personaliter, & non potuit ejus procurator citari, & quod exceptio transactionis, quæ debebat opponi ad processum, ut per Bartol. *in l. cum quærebatur, in fin. ff. judicatum solvi*, & Dec. *in d. l. fratres*, in illo novo judicio erat opponenda; allegavi decisionem quam videram in terminis Mohedani, *quæ est* 3. *situ. de transact.* ubi resolvit, nec si fuisset lata sententia in ea causa, futuram validam: not. & Lancell. *ubi supra, n.* 288. not. & Ægidius *decis.* 260. & est verum, cum instantia prædicta fuerit extincta, & actio prior ipso jure sublata, ut ex communi resolvit Padilla *in d. l. si diversa, n.* 8. C. *de transact.* & quia paucis ante diebus, ad relationem ejusdem domini Margarola, me etiam Advocato, declaratum fuit similem causam, obstante dicta transactione, non potuisse continuari, sed fuisse opus novo judicio, a sua prætensione desistit, & non solum novum judicium non inchoavit, quinimo transactioni stetit.

44 Unum tamen est, quod si transactio fuisset nulla, puta quia fuisset facta post judicatum, aut post tempus compromissi, vel non fuisset pronuntiatum super compromissis, tunc transactione non obstante, posset lis primitiva continuari; ut bene not. Codex Fabrian. *lib. 2. tit. 4. de transact. defin. 4.* & idem ubi transactionem allegans non impleviſſet, quæ pro parte sua erant adimplenda, ut bene sensit Mohedan. *d. decis. 3. de transact.* Hieron. Gonzal. *in 8. regul. Cancell. gloss. 27. post princ.* post Ambrosinus *decis. Perus. 3. n. 37. ante fin.* Burlat. *cons.* 101. *n.* 16. *lib. 1.* & post Paul. Alex. & alios Padilla *in d. l. si diversa, n.* 8. allegat Cort. jun. qui dicit communem, *ibid. n.* 9. Neque mirum, quia non servanti transactionem, non prodest transactio, *l. qui fidem, ff. de transact.* & hoc quia cum litis renuntiatio est nulla, non extinguit litem, ut not. Lancell. *d. attent. lit. pendente, p. 2. c. 4. in præfat. n.* 254. Estque advertendum, multum interesse inter contionationem litis, vel si de novo suscitaretur, propter condemnationem fructuum, quia regulariter si inchoatur nova lis, a tempore dictæ ultimæ litis, fit fructuum condemnatio, juxta gloss. primam *in l. 2. C. de fructib. & litium expens.* quam ibi Salicet. singularem dicit, & secutus est Senatus, ut per Michael. Fer. *3. p. observ. c.* 357. Sed si post sententiam sit inter partes firmatum compromissum, laudo non secuto, vel secuto, quod non fuerit a partibus acceptatum, potest peti executio sententiæ: ita Messin. *in l. 3. n. 77. C. de impub. & aliis subst.* Monter. *decis. 37. post. princip.* quos secutus sum *lib. 3. c. 17. n.* 314. ubi idem esse dixi si post sententiam fuisset facta transactio, quæ non secuta fuisset effectum, *per l. tale pactum, ff. de pactis.*

45 Pro prædictis est illud, quod licet actus, dum non est rescissus, sed allegata contra eum stant in cognitione causæ, ea durante, actus in suo permaneat robore, donec per sententiam rescindatur, ut not. bene Carol. de Pute. *int. cons. Oddi, cons. unico, n.* 31. multos refert Stephan. Gratian. *dis. cept. for. c.* 236. *n.* 42. Milanen. *decis. 17. n.* 24. 25. & 27. & Ceph. *cons.* 714. *n.* 34. verum id si verisimiliter constet, actum venire rescindendum, ad tradit. per Molin. *de Hisp. lib. 2. c. 16. n.* 45. Surd. *de aliment. tit. 1. q.* 103. *n.* 5. sic in uxore quæ firmavit instrumentum debitoris viri, ut non possit impedire executionem, nisi clare de utilitate constaret, tradit Oliban. *de action. l. 1. p. 3. §. fuerat, n. 4. art. fin.*

46 Exceptionem spolii dilatorium esse, & non posse opponi post litem contestatam ad effectum, ut suspendatur per eam possessorium Retinendæ, seu petitorium ab actore propositum, hisce diebus resolutum fuit, juxta ea quæ tradidi *lib. 3. c. 14. de manuten. n.* ... not. & *in l. fin. C. de exception. & l. except. de probat.* Bart. *in l. generaliter, §. nihil. commune, ff. de acquir. possess.* Covar. *lib. 1. variar. Resol. c. 16. n.* 13. Joan. Gutier. *pract. quæst. lib. 3. q. 39. in fin.*

47 Exceptionem qui opposuit ad processum, si vim peremptoriæ etiam habeat, licet succubuerit in opposizione quoad processum, potest deinde eam apponere quoad merita, ut ex Bart. & aliis tradit Marsil. *decis.* 148. *n.* 35.

48 Exceptiones liquidæ in definitivam reservari nequeunt, ut notant innumeri relati per Giurbam *decis.* 21. *n. 1.* bene Cornazzan. *decis.* 106. licet bene si requirant altiorem indaginem, etiam licet juris sint, puta quia jus sit valde intricatum, ut tradidi *lib. 3. c. 17. de sentent. n.* 90. Super incompetentia tamen jurisdictionum, exceptionem non posse reservari sub prætextu quod jus esset dubium, resolvi duo dies sunt, ex eo quod judex debet esse certus suæ jurisdictionis, & non se compatiantur quod procedat in causa, ut judex dubius de sua jurisdictione, ut superius tradidimus, & notat Panorm. *cons. 14. n. 2. in fin. lib.* allegat text. optimum *in c. exhibita, de judiciis*, Bart. *in l. multum interest, ff. de cond. & demonst.* & Cort. Junior. *cons.* 124. *n.* 7. Et sic appellationem esse admittendam a reservatione exceptionum, constito de pactis interesse in declaratione, ex multis resolvit Marius Giurba *dec. 21. n. 3. 7. & 8.* & Cornazzan. *d. dec.* 106.

Exceptiones præjudiciales, an ante definitivam declarari debeant, vel an simul cum definitiva terminari possint? Vid. Bart. & Castrens. *in l. ... C. de ord. judicior.* Idem Castrens. *cons.* 281. *In causa ista. n. 5. vol. 1.* Mastril. *decis.* 125. Giurba *decis.* 33. Pacian. *de probat. cap.* 58. *ante fin. lib. 1.* Cravet. *cons.* 510. & *cons.* 657. *n.* 8. & 21. Magon. *dec. Lucen.* 37. *n.* 6. 49

CAPUT XIX.

DE INSTUMENTORUM EDITIONE.

SUMMARIUM.

1 *An actor possit cogere reum, ut edat sibi aliquod instrumentum ad suam intentionem fundandam.*
2 *De jure vero speciali Cathaloniæ quid observetur.*
3 *An producens scripturam aliquam, censeatur fateri, vera esse quæ in scriptura illa continentur.*
Productio testamenti imperfecti non facit illud perfectum, ibid.
4 *Hæc intellige quoad verba dispositiva instrumenti, non quoad enunciativa.*
5 *Petens sibi exhiberi aliquam scripturam, censetur eam approbare.*
Hoc verum, nisi petat sibi exhiberi circa ejus approbationem, ibid.
6 *Si instrumentum sit productum adhibita protestatione in parte & capitibus pro se facientibus, & non aliter, non probat nisi quoad ea quæ sunt in favorem producentis.*
Nisi adversarius eadem instrumenta reproduxerit in partibus pro se facientibus, ibid.
7 *An liceat facere productionem instrumentorum generalem.*
8 *Et quid in Cathaloniæ, de jure municipali.*
9 *Instrumenta possunt produci usque ad conclusionem in causa, inclusive.*
10 *Limitatur dicta conclusio, & n. 11.*
12 *Quid servetur jure speciali Principatus Cathaloniæ.*
13 *Instrumentum productum ante litis contestationem, non probat, nisi post litis contestationem reproducatur.*
14 *An producens falsum instrumentum amittat causam, remissive.*
Producens falsam scripturam potest interrogari, an ea velet uti, & quomodo ipse respondere debeat, ibid. *remissive.*
15 *Si produxi in judicio scripturam aliquam, sive publicam, sive privatam, & pars contra eam nihil opposuit, censetur eam approbare.*
Neque sufficit generalis oppositio, sed debet esse clara & specifica, ibid.
16 *Si productæ sint plures scripturæ publicæ per partes invicem contrariæ & diversæ, recurrendum est ad matricem scripturam, cui standum est.*
17 *Notarius qui scripsit aprisiam, potest in nota declarare verba ambigua, quæ ad plures sensus trahi possunt.*
18 *Quid autem si constet notam fuisse factam incontinenti, remissive.*
19 *Ubi eadem pars produxisset contrarias scripturas, tunc neutri standum esset, si commode conciliari nequirent.*
Limitatur etiam conclusio ubi pars ultra impugnasset talem productionem, ibid.
20 *Faciens mentionem in libello seu positionibus de aliquo suo instrumento, cogitur illud edere.*
Limita ut n. 21.
21 *Quid circa prædicta servetur in Cathaloniæ.*
22 *An cogatur quis exhibere instrumenta relata in instrumento exhibito, remissive.*
23 *Pars quæ tenetur edere instrumentum, si noluit producere, cum ei judex præceperit, potest judex pronuntiare, ut in perpetuum fides tali instrumento non adhibeatur.*
24 *Si vero produxi instrumentum, & casu amisi illud, id jurando liberor ab ejus reali productione, utpote mihi impossibili.*
25 *An qui partem instrumenti produxit, cogatur totum instrumentum exhibere.*
26 *An si quis produxerit instrumentum authenticum in judicio, & tantum copia fuerit parti exhibita, possit cogi ad exhibendum verum instrumentum.*
27 *Quamvis allegans titulum teneatur illum exhibere ex dispositione utriusque juris; fallit tamen, ubi sufficit situs allegatio.*
28 *Instrumentum exemplatum parte absente exhibitum in judicio, si quis dicat velle impugnare, & ob id petat originale sibi exhiberi, cogitur alter exhibere, si penes se habeat.*

De

DE Jure communi actor non potest cogere reum ad edendum sibi instrumentum ad fundandam intentionem suam, *l. qui accusare, & l. fin. Cod. de eden. c. 1. extra de probat.* nisi eo reus in judicio usurus esset, *l. 1. §. edenda, cum ibi not. §. de eden.* Estque ratio, quia nemo tenetur dare arma contra se, *l. nimis grave, Cod. de testib. cap. 1. de probat.* Reus vero ad fundandam exceptionem suam bene potest cogere actorem ad edendum instrumentum, *dict. leg. fin. cum ibi not. Cod. de eden.* & ibi Bartol. & communiter Doctores, & similiter actor reum ad suam replicationem fundandam, *dict. leg. final. & leg. penult. §. final. ad leg. Falc.* vel ad actionem jam fundatam adjuvandam, *leg. Titius heres, & l. creditor, ff. de action. emp.* notat hæc pulchre Bartol. *in leg. 1. §. editionis, num. 7. ff. de eden.* bene hæc declarat Joan. Garcia *de nobilitate, gloss. 2. §. 1.* ubi *num. 38.* constituit regulam, quod exhibitio sit facienda a quolibet, & cuilibet, præterquam si ab actore petatur contra reum ad fundandam suam intentionem, instrumentum quod omnino rei sit: fusius novissime materiam istam prosequitur Menoch. *in addit. ad tract. de arbitr. casu 509.* ubi *num. 68. & sequentib.* fisco edenda esse instrumenta dicit, non si simpliciter aliqua petat, sed si illa, quæ ad causam aliquam faciunt, per *leg. ne quidquam, ff. de eden.* notat & Decius *in cap. 1. num. 13. de probat.* & hoc in casu quo ea aliter habere non posset, secus si a tabellione commode consequi posset, ut per Dec. Abbat. *in dict. cap. 1. de probat. num. 14.* Peregrin. *de jure fisci, lib. 3. titul. 3. num. 25.* pro qua declaratione allegat text. *in leg. 2. §. divus 1. ff. de jure fisci*, ibi *si verum aliter non invenitur*. Alias ampliationes tradit Menoch. *in d. addit. ad casum 199.* & nove Massin. *Select. Distinct. distinct. 30.*

2 De jure vero speciali Cathaloniæ judex tenetur cogere partem ad instantiam alterius partis ad edendum instrumenta, quæ habet, etiam fundandam intentionem adversarii, licet ipsa dictis instrumentis in dicto judicio usura non sit, *ut not. in usat. Item provida, qui est 5. tit. de Testimoniis*. Quem usat. ita in terminis declarat Mier. *in constit. Alos escandols, in 2. p. pag. mihi 110. n. 16.* & Mart. *in d. usat. Item provida, circ. principium, & in vers. Secus est de jure communi*.

3 QUÆRO I. An producens instrumentum, seu scripturam aliquam, censeatur approbare, vera esse, quæ in illo instrumento, seu scriptura continentur? Respond. quod sic: ita Inn. *in cap. cum venerabilis, num. 2. de exception.* quem sequuntur ibi Abb. Decius, & communiter alii, & Jason *in leg. 1. §. editiones numer. 14. ff. de eden.* Cravet. *consil. 75. num. 2.* Boer. *quæst. 352. num. 3.* Thom. Grammat. *decision. 103. num. 84.* Gozad. *consil. 42. numer. 9.* & Ruin. *consil. 162. num. 4. lib. 5.* & late Menoch. *de præsumpt. lib. 2. præsumpt. 45.* intellige Theologiam istam, si illa scriptura probet de per se, alias secus, ut per Bart. *in leg. post legatum, ff. de his quibus ut indignis*, notat Addit. ad Afflict. & ibi Ursil. *decis. 25.* qui etiam sublimitat, si ab adversario scriptura sit approbata, not. Honded. *consil. 66. num. 13. & 52.* Intellige prædicta ut procedant, nisi appareret clare, non probare de per se, quia cum tunc non possit allegari in productione, ad not. per Bart. *in leg. post legatum num. 3. ff. de his quibus ut indig.* late Menoch. *de præsumpt. lib. 2. præsumpt. 45.* vide in materia D. Alexand. Ludovis. *decis. 238. & ibi Addit. num. 15.* ubi in fin. regulam hanc indistincte procedere, ubi quis in aliquo instrumento se fundat, dicit, ut tunc in omnibus ei stare teneatur: Mascard. *de prob. concl. 915. num. 19.* ubi loquitur de instrumento proprio, idest, ad mei petitionem confecto, ut ipse declarat: ita etiam declarat Butr. *in cap. cum venerabilis, numer. 38. de except.* Idem tradit Trentac. *var. Resol. lib. 2. titul. de fide instr. resol. 3. versic. hæ opiniones*, pulchra decis. Rotæ *in novis. tit. de fide instrum. decis. 3. alias 282.* Hinc productionem testamenti imperfecti non facere illud perfectum, nisi data scientia invalidatis not. Cephal. *consil. 377. n. 58. & 59.* quo casu errorem in jure dubio æquiparari errori facti qui omnino est excusabilis, dicit.

4 Item prædicta intellige quoad verba dispositiva instrumenti, non quoad enuntiativa, ut post Bald. Alex. Felin. & alios not. Pacian. *de probat. lib. 1. c. 17. n. 35.* ubi *n. 46.* ex Dec. *in c. cum venerabilis, n. 94. de except.* limitat quoad verba enuntiativa ad actum necessaria, & Natt. *consil. 133. sentio, vol. 2.* ubi idem sentit, si solum concernerent rem, de qua principaliter agitur: alios refert Mascard. *de probat. conclus. 916. n. 9. & 10.*

5 Quod non solum procedit in producente, verum etiam & in petente sibi exhiberi aliquam scripturam, ut not. Aym. *cons. 275. n. 2. & 3.* quem sequitur Menoch. qui fuse istam materiam tractat, *de præsumpt. lib. 2. præsumpt. 45. n. 12.* & ob id in præsenti Principato, & etiam ubique servatur, ut petens sibi exhiberi aliquod instrumentum, utatur clausula, *citra ejus approbationem*. Istam limitationem non procedere in eo qui scripturam sibi exhiberi petit, ut de contentis in ea certior fiat, nemo est tam stupidus, qui ignoret, ad ea quæ tradit Menochius *de arbitr. casu 21. num. 5.*

6 Addo quod producens aliquod instrumentum, ut illud instrumentum non prosit adversario, debet illud producere in illis capitibus, quæ pro se faciunt, & non alias, nec alio modo, & sic cum in illis capitibus non sit productum, non facit idem, *l. quoties, §. fin. de prob.* not. Paul. de Cast. *in d. l. 1. §. editiones, n. 7. ff. de eden.* alleg. Spec. *de instr. ad §. videndum*, sequitur Pract. Papien. *in form. production. instr. vers. in illis passibus*. Et hæc praxis invaluit in Cathalonia, quam & ubique invaluisse refert Natt. *cons. 365. n. 4.* Idem not. Socar. *in add. ad Matth. sing. 40. n. 10.* Quæ tamen protestatio enervatur, si pars altera illud idem instrumentum, pro se, quatenus ejus favorem concernit, producat: quia tunc etiam pro se, non obstante prædicta protestatione, fidem facit, ut not. Socar. *in d. addit. ad Matth. d. n. 30.* Pract. Papien. *d. vers. in illis passibus*, & noviissime Menoch *de præsumpt. lib. 2. præsumpt. 45. nu. 21. & in addit. ad casum 499. n. 116. & seq.* ubi *n. 188.* subdit quoad separata capitula non censeri factam approbationem: allegat Bartol. *leg. quædam, §. nummularios, ff. de edendo.*

QUÆRO II. An liceat facere productionem instrumentorum generaliter? Resp. quod talis productio est a jure communi reprobata, ut not. Spec. *de instrum. ed. §. videndum restat, n. 2.* cum quo transit ibi Bald. *in addit. in vers. non sufficit.* Quos refert, & sequitur Natta *cons. 140. n. 2.* Eandem opinionem post multos, quos citat, probat Aym. *de antiq. tempor. p. 1. sect. Quæritur, n. 16. cum mult. sequent.* ubi dicit, talem productionem generalem esse nullam, nisi generalitas certificetur per relationem ad aliud. 7

Jus nostrum municipale prædictæ opinioni adhærendo cavit, ut talis generalis productio non admittatur, imo instrumenta sint specifice, & in individuo producenda, ut pars altera reddatur certa quod instrumentum, & ad quem finem sit productum. Et idem si producatur processus aliquis, debet designari pars quæ producitur, & ad quem finem producatur, ut habetur *in constit. 1. de product. de actes*. 8

QUÆRO III. Usque ad quod tempus possint instrumenta in causa produci? Respondeo quod usque ad conclusionem in causa exclusive, *cap. cum dilectus, de fide instrument.* Bartol. & omnes *in leg. admonendi, ff. de jurejur.* & hoc etiam jure utimur in præsenti Principatu, ut not. *in constitution. Statuim, y ordenam 12. titulo de dilation, y termin. probat.* 9

Limita prædictam conclusionem, ut & post conclusionem in causa possit quis producere instrumenta, quando allegat ad sui notitiam pervenisse post conclusionem in causa, & id suo juramento probat: ita Bart. communiter receptus *in l. admonendi, n. 2. ff. de jurejur.* & ibidem Ripa & Jason uterque *n. 48.* Matth. *sing. 57.* & Guido Papa *decis. 202.* & alii aliis in locis. 10

Limita 2. si esset talis persona, cui beneficium restitutionis in integrum conceditur, puta minor, universitas, pupillus, Ecclesia, & similes: quia tales beneficio restitutionis in integrum admittuntur ad producendum instrumenta post conclusionem in causa: ita Speculat. *de instrumentorum editione, §. nunc dicamus, circa principium.* Natta *cons. 140. n. 6.* Menoch. multos referens *de arbitr. judic. q. 35. n. 19.* qui idem esse dicit in majore, qui justam causam restitutionis habet: quod ante eum adnotavit Jas. *in l. admonendi, in 1. lect. n. 49.* Maran. *de ord. jud. p. 6. tit. Et producantur scripturæ, n. 48.* 11

Jus speciale hujus Principatus a prædictis non abhorret: siquidem per *const. fin. tit. de product. de actes*, statutum est, ut post conclusionem in causa (quam nos dicimus processus denuntiationem) non admittatur productio aliqua instrumentorum, nisi fiat deventa ad novam partis notitiam, quod ipsa medio juramento adverare debet; vel beneficio restitutionis in integrum, ut ex ipsa constitutione colligere licet, & *ex constit. fin. de dilat. y term. probat.* Ad quam productionem instrumentorum post conclusam in causa quis non admittitur, nisi semel, etiamsi beneficium restitutionis in integrum ad id imploraret, ut *in d. constit. fin. tit. de product. de act.* 12

QUÆRO IV. An producens instrumentum una cum libello, probet suam intentionem per dictum instrumentum; Respondeo quod non, nisi illud re producatur post litis contestationem: quia instrumentum productum ante litis contestationem non probat, nisi postea reproducatur. *cap. veniens el 2. ext. de testib.* not. Matth. *sing. 40.* Marsil. *sing. 170.* & Practicus noster Marquil. *in usat. Item provida, circa finem.* 13

QUÆRO V. An producens falsum instrumentum amittat causam? Dicam *in c. seq. de testib. n. 60. & seq.* ubi dicam, quid servetur de jure communi, & quid de jure Cathaloniæ. Ibi etiam traditur, quod producens falsam scripturam, sive falsos testes, potest interrogari an velit eis uti, necne, & etiam qualiter pars respondere debeat. 14

QUÆRO VI. Produxi in judicio instrumentum sive scripturam aliquam privatam: pars, contra quam est producta, nihil contra dictum instrumentum opposuit, num censebitur dictum instrumentum, sive scriptura per partem tacite approbata? Dico quod sic: ita in specie notat Crav. *de antiq. temp. p. 1. section. quæritur, n. 23. & 24.* Guido Papa *q. 440.* Boer. *q. 36.* & Menochius post multos quos congerit *de præsumpt. lib. 2. præsumpt. 46. n. 1.* Et licet Cravet. ubi supra *num. 22.* dicat se censere sat esse, ut pars adversos dictum instrumentum sive scripturam opponat generaliter, dicendo se debere absolvi a petitis, vel conclusa per partem fieri non debere, ut talis scriptura non censeatur per ipsam approbata. 15

Contrarium tamen est verius, ut not. Socin. Sen. *consil. 103. n. 5. lib. 3.* Felin. *in c. pastoralis, n. 13. de except.* fac. 16

quæ

quæ tradit Bart. *in l. 1. n. 7. ff. de excepi.* ubi dicit exceptionem debere esse certam, & claram, & non sufficere generalem: ab hacque sententia non esse recedendum dicit Menochius *de præsumpt. d. præsumpt. 46. n. 29.* & ita pauci dies sunt in quadam causa obtinui.

QUÆRO VII. Sunt productæ plures scripturæ publicæ per partes invicem contrariæ aut diversæ, dubitatur cui standum sit. Est recurrendum ad matricem scripturam, apud nos dictam Aprisiam, cui est standum, *Auth. si quis in aliquo documento, C. de eden. & in §. pen. in Authent. de tabel.* not. Bartol. & Bald. *in l. Sempronius Proculo 47. de legat. 2.* Guido Papa *decis. 19.* & Surdus *cons. 141. l. 1. & cons. 432.* innumeri relati per Mascard. *de probat. concl. 1243.* Mayoard. *decis. 94. lib. 5.* Dubitatum nuper fuit cujus expensis esset edenda.

Quidquid sit de jure communi, ut per Bart. Bald. Castrens. Angel. & alios *in l. fin. C. de fide instrum.* & alios relatos per Michaelem Ferrer. *3. p. observ. c. 43.* & quod distinguit Codex Fabrian. *lib. 4. tit. 16. de fide instrument. defin. 16. & defin. 27.* & Vincentius de Franch. *decis. 194.* apud nos indistincte servatur, editionem fieri pro tunc expensis petentis aprisiam portari, ut fiat collatio instrumentorum, de quibus contenditur cum ea, ut refert Ferret. *d. c. 44.* & ita observavi de anno 1610. in causa quam decebam ad relationem eminentis Senatoris omnibus numeris absoluti Domini Joannis Magarola pro Andrea Bosch, contra fratres Gurri & alios super hæreditate Joannæ Riera. In qua causa incidit dubium concernens materiam istam, ob idque illud inferere decrevi.

Punctus dictæ causæ consistebat, an esset standum aprisiæ dicti testamenti, an vero protocollo seu notæ, ut nos dicimus, factæ ab eodem notario. In aprisia legebatur, quod dicta testatrix post mortem filii sui & hæredis sine liberis, substituebat proximiores ex parte ipsius testatricis: in protocollo sine nota legebatur, quod substituebat proximiores testatricis ex parte sui patris: dubium faciebat, quia notarius videbatur in protocollo declarasse verba aprisiæ (*de part mia*) quod licet Notario maxime bonæ vitæ & famæ, qui scripsit & notam, ut sensit Bald. *in rub. C. de fid. instrument.* Bart. & *ibi* addit. *in l. Gallus, §. item credendum, ff. de liber. & posthum.* Guido Papa *decis. 129.* & nove Codex Fabr. *lib. 4. tit. 16. de fide instrum. defin. 18.* & nove Farinac. *in tract. caus. crim. q. 155. n. 69.* Bart. Ang. & alii, *in l. Imperator, ff. de stat. homin.*

17 Contrarium in causa prædicta consului: etenim licet verum sit, quod notarius qui scripsit aprisiam possit in nota declarare verbum ambiguum positum in aprisia, ut notant præfati Doctores *ubi supra*, verum id procedit in declaratione propriæ sumptæ, quæ consistit circa verba ambigua, quæ ad plures sensus trahi possunt, & de jure certum non habent, ut not. Bart. Bald. Paul. & alii, *in l. hæredes patiam, §. si quid, ff. de testam. & in l. Imperator, ff. de statu hominum.* Vital. de Camba *in tract. clausul. vers. sed an judex n. 14.* & Calcan. *cons. 48.* Sal. de Pace *in proœm. ll. Tauri, n. 316.* Alios retuli ipse *lib. 3. Resol. c. 20. de legat. n. 411. & seq.* In proposito tamen casu Notarius non dicitur declarasse, sed mutasse effectum prioris dispositionis. Etenim declaratio non dicitur, cum sit circa id quod in jure dubium non erat, sed nova dispositio, ut egregie declarat Castrens. *in d. §. si quid, n. 4. in fin.* & Aviles *in c. prætor. c. 17. in gloss. ver. emendari, in fin.* & cum verba hæc (*de part mia*) nullam dubitationem habeant, cum sit clarum tam conjunctos mihi esse qui sunt conjuncti ex parte patris, quam ex parte matris, & sic in successionibus ab intestato sublata est differentia agnationis, & cognationis, ut tradidimus *sup. c. 6. de success. ab intest. n. 5.* Et sic illa verba nullam dubitationem de jure habere possent, quin comprehenderent æque conjunctos ex linea paterna & materna: Notarius apponendo in nota loco prædictorum verborum, *de part de mon Pare*, non dicitur declarasse, quia verba aprisiæ non erant ambigua, & certam intelligentiam habebant, sed novum instrumentum confecisse, priorem dispositionem mutando, seu limitando, ut not. Bart. Bald. & Angel. *in l. Imperator, ff. de statu hominum.* Idem Bart. Dec. & Cagnol. *in leg. si librarius 29. ff. de reg. jur.* & not. in terminis Menoch. *cons. 160. & 443. n. 70. & 71.* & Codex Fabr. *lib. 4. tit. 16. de fide instrum. defin. 4.* & in terminis Calc. *cons. 48.* Dicens tabellionem verba, quæ ex se certam intelligentiam habebant, declarare non posse: sequitur Salon. de Pace *in proœmio ll. Tauri, n. 309.* ubi fuse Cort. Junior *cons. 56. in fin.* & in nostris terminis consuluit Stephan. Bertrand. *cons. 321. parte prioris, lib. 3.*

Et juxta meam sententiam fuit pronuntiatum per Senatum in causa prædicta, die 11. Februar. anni 1610. Actuario Balle. notario.

18 Quid si constaret notam fuisse factam incontinenti, dixi *sup. c. 1. de subst. in fine.*

Circa istam materiam (de qua etiam in Senata disceptatum fuit) illud est iciendum, prædicta quæ adduximus de contrarietate, seu diversitate scripturarum, procedere ubi a partibus diversæ seu contrariæ productæ essent scripturæ, puta duo diversa exempla, & quælibet pars suam scripturam produxisset, & una esset alteri contraria, & tunc recurrendum esset ad matricem: ubi vero eadem pars produxisset contrarias scripturas, tunc neutri standum esset, si commode conciliari nequirent, ut not. Boer. *decis. 252.* & Surdus late *d. cons. 432.* & ante *cons. 141. post princip.* ubi
19 multos refert. Quam opinionem intelligo, ut intelligit Surd. *d. cons. 141. n. 15. 16. 17. & 18.* ut neutra probet, donec per matricem scripturam una, aut altera comprobetur, & sic est intelligenda *l. scripturæ diversæ*, ubi Doctores, *C. de fide instrum.* & text. *in c. imputari, extr. eod.* ubi etiam concluditur comm. per DD. neque licere revocare productionem tamquam erroneam, cum potuerit id providere, & ex eo sit jus quæsitum adversario: quod intelligo, nisi probato errore per productionem veræ aprisiæ.

Hanc conclusionem limitat etiam Boer. *ubi supra*, ubi pars altera impugnasset talem productionem, ex his quæ tradit Innoc. *in c. mulieri, de jurejur.* Bald. *in c. fin. n. 18. de confess.* Felin. *in d. c. imputari, n. 7.* Addo textum *in c. ex eo, de reg. jur.* Et idem ego censui & obtinui in causa quæ ducebatur coram Domino Jacobo Puigmija hoc anno 1610. inter pupillum Franquesa, & pupillos Pons, Actuario Puiguert.

Itaque observandum, dictam contrarietatem debere esse super substantialibus, ut late per Decium *cons. 100.* & eam attendi ut sic neutri stetur, licet casus non evenisset, ut bene per Codicem Fabrianum, *d. tit. 16. defin. 4.* nec vis quæstionis esset super eo, ad notata per Fario. *de simul. q. 159. p. 1. n. 11.*

QUÆRO VIII. Quis fecit mentionem in suo libello, 20
seu positione aliqua, de quodam instrumento suo, num cogetur illud cedere? Respondeo quod sic, *argum. l. fin. ff. de eden.* not. Spec. *de instrumentorum editione, §. 5. n. 5.* Innoc. *in cap. 1. num. 3. de probation.* not. Bald. Angel. Paul. Jason & alii *in leg. 1. §. edenda.* Qui concludunt etiam ante litem contestatam cogi edere dictum instrumentum.

Limita ubi instrumentum esset inter ambas partes cele- 21
bratum, quia cum ambæ partes sciunt in eo contenta, non tenetur pars illud exhibere, cum ejus scientiam habere præsumatur: ita Bartolus & Jason *in l. edita, ff. de edend.* Alexand. *consil. 206. num. 7. & 8.* Ruin. *consil. 122. vol. 2.* Purpur. *consil. 9. num. 10.* Dec. *cons. 42. num. 10.* & Codex Fabrian. *lib. 2. tit. 1. de edendo, defin. 10.* Ubi limitat si decennium esset effluxum, quod ex eo tempore jam præsumatur oblivio, *leg. qui fundum, §. servus meus, ff. pro empt.* ubi id notat Bartol. *in leg. si id quod, ff. de acquirend. possess.* & Gloss. & Doctores *in l. licet, C. de acquir. possess.*

Apud nos servatur, ut quis cogatur ad istam editionem,
sive sit facta mentio instrumenti per viam assertionis, seu assertive, sive enunciative, quæ est Bart. distinctio *in d. l. edita*, quam declaravit Ruin. *d. cons. 122. in fin.* & Purp. *d. cons. 8.* & Flamin. Chart. *decis. 63. n. 21.* Neque mirum, cum per usat. *Item provida*, ut dictum est, pars teneatur edere actori instrumentum quod habet, etiam ad suam fundandam intentionem: hoc ego limitavi semper, nisi aliunde commode habere posset, ut diximus supra in fisco, & not. Natta *cons. 81.*

An autem cogatur quis exhibere instrumenta relata in in- 22
strumento exhibito, tradit *lib. 3. resol. c. 3. de privil. n. 217. junct. n. 231.* ubi resolvi affirmative, si dicta instrumenta penes se habeat, quæ existentia probari debet, ut bene per Rot. *decis. 278. 2.* ex recollect. per Farinac.

Circa quod animadvertum volo, quod si judex ex prædi- 23
cta, vel alia justa causa præceperit in judicio instrumentum aliquod exhiberi, & ejus possessor obedire noluerit, poterit interloquendo pronuntiare nulla fidem exhibendam fore ei instrumento, si quando a d. contumace fuerit in judicio productum, *l. ult. C. de fide instrum.* not. Bart. *in l. 1. §. edenda, ff. de eden.* & *ibid.* Jas. *n. 2.* Innoc. Paul. & alii *in cap. C. Perpetuus, de fide instr.* Bart. Angel. Alex. Salic. & Jas. *in l. 2. C. de eden.* Communem hanc esse sententiam attestatur Covar. *lib. 1. var. resol. c. 18. n. 1.* videndus Afflict. *in const. Neapol. lib. 2. rub. 48. n. 16. in fine*, ubi ait judicem posse præcipere ut exhibeat tale instrumentum intra certum tempus, alias quod postea nullum habeat effectum; & novissime Trentac. *var. resol. lib. 2. resol. 1. tit. de appel.* Multos refert Mastril. *decis. 187. p. 2.* & Caroc. *sing. 38.* ubi ex Bald. & aliis concludit, si contra aliquem non potest fieri executio realis, veluti in Clericos, si recusent obedire, deveniri ad eum in causa audientia.

Sed circa prædicta moveo dubium: Produxi in judicio 24
verum instrumentum, judex ad partis petitionem præcipit mihi ut illud exhibeam, & comminatur mihi de interloquendo, ut nulla imposterum tali instrumento fides habeatur; vel quia in positionibus meis illud produxi, non vult admittere positiones, nisi illud realiter exhibeam, prout jure Cathaloniæ cavetur, ut est text. *in const. statuim. 12. tit. de dilationes.* Ego casu amisi illud instrumentum, & nescio unde exemplum extrahi possit, quod medio juramento adverare offero, num sum audiendus, ut præmisso dicto juramento procedatur in dicta causa? Credo quod sic per ea quæ not. Innocent. *in d. c. 6. Perpetuus, & in c. 1. n. 3. in fin. de probat.* & Rot. *de fid. instrum. decis. 7. in antiq.* & Specul. *de instrum. edit. §. 5. n. 5.* Pro qua facit, quia impossibilium nulla est obligatio, *l. impossibilium, ff. de reg. jur. c. nemo potest, eod. tit. in 6.* & sic illi, qui aliquid efficere non potest, non potentur. Gloss. *in c. 1. verb. potuerit, de restit. spoliat. in 6. & c. commissa, de elect. eod. lib.* & pœnam inobedientiæ, aut contumaciæ pati non debet qui obedire non potest, *l. contumacia, §. fin. ff. de re judic.* Et per prædicta ita in specie tenet Roland. *cons. 44. n. 9. vol. 1. & cons. 69. n. 64. vol. 3.* Et ita bis ex facto obtinui, jurando me illud non data opera, sed causa amisisse, neque sci-

re unde exemplum extrahi posset, prout advertit Roland. ubi supra, & nove Alexand. Tartagnq. *variar. resol. lib.* 2. *tit. de appell. resol.* 2. *n.* 4.

Circa prædicta animadversum volo, me hisce diebus consuluisse, quendam qui in suis articulis fecerat mentionem de venditione cujusdam rei, & ex adverso postularetur venditionis instrumentum edi, ad id non adstrictum fuisse, eo quod non fuisset facta mentio de instrumento aliquo, sed de venditione, quæ sine instrumento fieri potuerat: & postea vidi ita provisum fuisse in causa quam excellentissimus Admiraldus Castellæ ducebat, ad relationem Domini Salvatoris Fontanet, contra Illustr. Marchionem Aytonæ, cujus verba sunt hæc: Die 4. Novembr. 1604. Quia constat nullam per dictos de Guzman, & Pomadera dictis nominibus factam fuisse mentionem instrumentorum, sed tantum fuit facta mentio de alienationibus & de quadam cessione, ad quarum subsistentiam non erat necessaria scriptura; ideo & alias facto verbo in Regia Audientia, providet, dictos de Guzman & Pomadera respective non teneri ad editionem ab eis postulatam, & ad ulteriora causæ esse procedendum absque dicta editione. Actuarius est Franciscus Palan. Pro his vide Gasparem Thesaurum *lib.* 1. *quæst. forensium q.* 76. & Flamin. Chartar. *decis.* 63. *n.* 20.

25 Heri fui interrogatus, an qui partem instrumenti produxerat, cogeretur totum instrumentum exhibere? Respondi, quod cum non disceptatur de parte instrumenti, sed tantum aliquis produxit partem instrumenti ad aliquid probandum, cum talis probatio sit imperfecta, cum in alia parte instrumenti possit esse contrarium, teneri exhibere totum instrumentum, *c. cum persona de privil. in* 6. *c. contingit*, ubi Abb. *de fide instrumentorum*, *l. invitis*, *ff. de legib.* Quod ego intelligo verum, ubi pars quæ produxit partem instrumenti, integrum instrumentum penes se haberet, non vero quod si partem quam habebat necessariam, a notario extraxit, & totum suis expensis extrahere cogatur, ad ea quæ tradit Bald. *in l. fin. C. de eden.* & *in l. fin. C. de fide instrum.* Surd. *cons.* 278. *n.* 45. *lib.* 2. Iste Rain. *cons.* 20. *lib.* 5. Cravet. *cons.* 685. *n.* 31. & quæ tradit Decianus *cons.* 49. *n.* 35. *vol.* 3. ubi attestationes testium pro parte produci posse ait, & non cogi integram attestationem producere: sed adversarius si prætendit in reliqua parte attestationis aliquid contineri sibi favorabile, illam extrahat. Multa circa prædicta scribit Marta *in rub. ff. de novi operis nuntiat. q.* 4. *art.* 1. & 2. & exiit nuper optima Rotæ decisio 278. *p.* 2. ex recollectis per Farinac. qui in materia multa practicabilia loquitur.

26 Dubitari nuper contingit, si quis produxerit instrumentum authenticum in judicio, & desumpta copia, per scribam causæ fuerit parti restitutum, si adversarius asserat se velle illud redarguere de falso, vel velle illud in sua propria figura videre, ad effectum ut ex ejus inspectione videre possit, an aliquem defectum habeat, qui ex facie instrumenti resultet, cogi partem exhibere, si illud penes se habeat: & ut a dicta oblitione eximatur, teneri offerre jurare quod illud non habet, nec scit ubi sit, nec dolo fecit quominus haberet, aut sciret, juxta notata per illum textum *in l. fin. C. de fide instr.* & per Vincent. de Franchis *decis.* 194. Franc. de Ponte *cons.* 3. *n.* 3. Ant. Fab. *in suo C. lib.* 2. *tit.* 1. *de edendo defin.* 5. & Natt. *cons.* 8.

Et ita hoc anno 1610. visum fuit, me patrocinante, Senatui in quadam causa, ubi erant quinquaginta anni quod instrumentum erat in actis causæ reassumptum, moto illa æquitate, quod aut pars habebat instrumentum penes se, aut non: si non habebat, liberari jurando, ut dictum est: si habebat, non æquum esse, ut recusaret facere parti oculare ostensionem dicti instrumenti, juxta æquitatem *d. l. fin. C. de instr.* not. plene Nat. *d. cons.* 8. & idem postea placuisse olim Senatui vide apud Mich. Ferret. 3. *p. observ. c.* 43. *post med.*

27 Neque illud omittam, quod licet allegans titulum, seu de eo mentionem faciens teneatur illum exhibere, ex dispositione utriusque Juris, ut traditum est; id fallere ubi sufficit tituli allegatio, puta quia ex possessione immemorabili remanebat probatus, ut tradit *lib.* 3. *c.* 13. *de jurib. castror. n.* 48. & nove not. Gasp. Anton. Thesaur. *qq. forens. lib.* 1. *q.* 76. *n.* 4. & est decisio Senatus die 30. Nov. 1566. referentibus Petro Elobrogat, Hieron. Sunyer, in causa Notariorum publicorum hujus civitatis, contra Notarios Regios, Actuario Amat.

28 Instrumentum exemplatum parte absente, exhibitum in judicio, si quis dicat velle impugnare, & ob id petat originale exhiberi, cogitur qui exhibuit exhibere, si penes se habeat, ut per Abbat. *in c. fin. n.* 4. *in fine*, & ibi Felin. *n.* 3. *de fide instrum.* alias jurando, ut supra dixi, excusabitur ab exhibitione, ut post prædictos notat Menochius *consil.* 148. *n.* 12. *lib.* 2. & ita practicatur.

CAPUT XX.

DE TESTIBUS.

SUMMARIUM.

1 *Impubes non admittitur ad testificandum.*
2 *In Cathalonia neque masculus, neque fœmina admittuntur ad testificandum, nisi compleverint annum decimum quartum.*
3 *An pubes possit testificari de his quæ vidit in pupillari ætate.*
4 *Non creditur testi qui sentit commodum ex re super qua deponit.*
Fallit dicta conclusio, ut n. 5.
6 *An creditur posse testis pro debitore, & fidejussor pro principali, & currens pro currente.*
Commodum quod in consequentiam venit, non est in consideratione, ibid.
7 *Testis cui imminet laus, sive vituperium ex re super qua deponit, vel in consequentiam habet commodum ex re super qua deponit, non est integer testis.*
8 *Testes de universitate non sunt idonei, si inde commodum, vel incommodum sunt consequuturi, licet secundario.*
9 *An subditus possit esse testis pro Domino, & n.* 10.
11 *Dictum presentiæ, sive mediatoris, quam fidem faciat.*
12 *Presentia non cogitur testificari, nisi parte utraque consentiente.*
13 *Testes domestici quando probent.*
14 *Testes alias inhabiles admittuntur ad plenam fidem in re quæ sui natura ab aliis sciri non potest.*
15 *Testes habentes plures defectus repelluntur & in causis privilegiatis ubi aliter fides haberi non potest.*
16 *An data partis culpa testes minus idonei adhibeantur.*
17 *An dicta Theorica locum habeat in favorem illius qui deliquit, & delicti remissionem habuit.*
18 *Ad instantiam partis testes inhabiles admitti possunt.*
Admittuntur dicti testes ad probandum innocentiam, non ad probationem aliorum testium idoneorum, ibid.
19 *Testes ut probent, an debeant reddere causam scientiæ, & n.* 20.
21 *Testes deponentes super negativa, tenentur etiam non interrogati reddere causam scientiæ.*
22 *In causa criminali testis etiam non interrogatus tenetur sui dicti rationem reddere, alias non probat.*
Limita in testibus productis ad offensam, secus in productis ad defensam: quia hi probant, licet non reddiderint causam dicti, si de ea non sunt interrogati, ibid.
23 *Si testis non fuit interrogatus de causa scientiæ sui dicti, nec eam reddiderit, pars potest eam iterum producere, etiam post didicita testificata.*
24 *An possit judex ex officio repellere testes inhabiles, contra quos pars nihil opposuit.*
25 *In judiciis tacens habetur pro consentiente.*
26 *Probationes publicatis attestationibus facta valent, adversario tacente.*
27 *An & quando possit judex ex officio repellere testes inhabiles.*
28 *In causa appellationis possunt etiam post didicita testificata testes produci super eisdem articulis, vel directo contrariis, de jure civili, secus de jure canonico.*
29 *Non obstat testium publicatio receptioni aliorum, cum adest concomitantia instrumentorum, & n.* 30.
31 *Post testium publicationem, & didicita testificata non possunt examinari alii testes super eisdem articulis.*
32 *Ubi vero secundi articuli comprehenderentur sub primis de necessitate facti, sed non probationis, tunc super dictis articulis testes examinari poterunt.*
33 *In qualitatibus quæ possunt adesse, & abesse circa pactum, & de illis testes nihil dixerunt in primis articulis, possunt pro eis probandis fieri de novo articuli.*
34 *In casibus ubi admittuntur testes post testium publicationes, & didicita testificata, non admittuntur, ubi jam sunt informati judices pro ferenda sententia, & per partes super probatione testium est disputatum.*
35 *Hoc intellige ubi quis jure communi uteretur, secus si speciali per viam restitutionis in integrum.*
36 *Testes recipiuntur super eisdem articulis, quando sunt personæ diversæ, vel causa agendi diversa.*
37 *Publicatio testium facta in causa summaria, non obstat quominus super eisdem articulis, vel directo contrariis possint testes recipi.*
38 *An tertius qui se opposuit in causa, possit post didicita testificata testes producere super eisdem articulis, vel contrariis.*
39 *Ecclesia, minor & respublica admittuntur beneficio restitutionis in integrum ad producendos testes in causa appellationis, & etiam in prima instantia super eisdem articulis vel directo contrariis, etiam post didicita testificata.*
40 *Declaratur leg.* 1. *Cod.* de repudiat. quæ fiunt in jud. restit. in integrum.
Numquam licet uni ex litigantibus probare, quin liceat alteri, ibid.
41 *Verum mulier, & rusticus admittuntur per viam restitutionis in integrum, ad producendos testes post didicita testificata.*
42 *In quibus casibus possint testes produci post didicita testificata, remissive.*
43 *An in causa criminali post publicatas attestationes possit fieri testium productio ad offensam.*
Et quid ad defensam, n. 44.
Et quid in Cathalonia observetur circa hoc, n. 45.
46 *An liceat in causa appellationis objicere contra testes, contra quos in prima instantia non est objectum.*
Objectiones circa personas testium de jure communi regulariter debent proponi ante testium publicationem, ibid.

47 *Quid de jure Cathaloniæ circa hæc cautum sit.*
Testium publicatio de jure communi sit per judicem, ibid.
48 *An objectus contra testes non probati in prima instantia, admittantur in causa appellationis.*
Intellige de indirecta probatione, ibid.
49 *An testes recepti coram arbitro, faciant fidem inter easdem personas coram judice ordinario.*
50 *An liceat partibus producere testes quot numero velint.*
Quid in Cathalonia, n. 51.
52 *An falsum testem scienter producens cadat a causa jure communi.*
53 *Quid appellatione actorum causæ intelligatur, remissive.*
54 *Jure speciali Cathaloniæ producens scienter falsos testes, punitur causæ amissione, & aliis pœnis.*
55 *Quomodo probetur aliquem scienter vel ignoranter falsos testes produxisse.*
56 *Qui usus est falsis testibus, potest pœnam falsi evitare, si eorum usui renuntiet; quod declaratur*, ibid.
57 *An & quando in secunda instantia liceat renuntiare.*
58 *Cautela ut qui usus est falsis testibus, etiam ignoranter, contrahat falsi pœnam.*
59 *Interrogatus an velit uti suis testibus, & eorum attestationibus, an cogatur respondere simpliciter, vel possit respondere se ipsis velle uti in quantum verum dicant.*
60 *In Cathalonia producens falsum instrumentum scienter, amittit causam, secus de jure communi*, ibid.
61 *An const.* per esser, tit. de crim. de falsi. *habeat locum in scriptura privata.*
62 *Per scripturam privatam recognitam ita instruitur processus ad victoriam in causa, atque per publicum instrumentum.*
63 *Exhibens falsum instrumentum præsumitur ipsum falso fabricasse, nisi doceat quis fabricaverit, vel quod ab alio receperit.*
64 *An qui falso instrumento usus est in prima instantia, possit in causa appellationis pœnitere, & dicere se nolle eo uti.*
65 *Committens falsitatem circa acta causæ, perdit causam, & tamen adversarius non ob id obtinet, nisi suam probet intentionem.*
66 *Instrumentum falsum præsumitur falsificatum ab eo cui prodest.*
67 *Is præsumitur subtraxisse scripturam, qui ex subtractione commodum percipit.*
68 *An producens falsam scripturam in eo capite ubi non est vis quæstionis, causam amittat.*
69 *An si procurator falsos testes aut instrumenta produxerit, puniatur dominus amissione causæ.*
70 *Testis deponens de facto proprio, an faciat plenam fidem.*
Testis unicus de jure regulariter non probat, ibid.
Fallit prædicta regula multis modis, ut n. 71.
72 *Plene creditur uni testi contra ipsum producentem.*
Limita, ut n. 73.
74 *Testes testimonium ferre regulariter coguntur.*
75 *Hæc regula limitatur, ut* n. 76. & 77.
78 *Testes qui contra aliquos testificari non coguntur, an cogantur testimonium ferre, si veritas aliter haberi non potest.*
79 *Testes examinandi ad futuram rei memoriam, coram quo judice sint examinandi.*
80 *Hoc intelligitur nisi aliud necessitas suadeat, vel sit periculum in mora, ut* n. 81.
82 *Testes recepti ante litem contestatam propter absentiam, impedimentum, seu periculum, probant si post litem contestatam impedimentum duret, secus si potuerunt repeti, & non fuerunt repetiti.*
83 *Quid juris quando pars petit ut testes producti repetantur, & producens opponit non esse locum repetitioni.*
84 *Testes ubi nullites sunt recepti, possunt recenseri, seu repeti.*
Limita, ut n. 85.
86 *Defectus, sive inhabilitas unius testis, an suppleatur idoneitate, & habilitate alterius, &* n. 89.
87 *Quis dicatur testis omni exceptione major.*
88 *Paupertas an minuat testis fidem.*
90 *Testis consanguineus plene probat cum alio teste non consanguineo.*
Suspicio unius testis an purgetur per contestem omni exceptione majorem, ibid.
91 *Testis infamis infamia juris nihil probat.*
92 *Testium numerus supplet defectum testium inhabilium, qui tamen non sunt omnino inhabiles.*
93 *Secus si omnino essent inhabiles.*
94 *In causa criminali neque inhabilitas testis unius ex adjuncto, nec defectus testium ex numero suppletur.*
95 *Testis ad hoc ut repellatur a testificando, non sufficit accusatum, & inquisitum, sed condemnatum esse.*
96 *Exceptiones quæ opponuntur contra testes, debent specifice & in specie opponi, alias nihil relevant.*
97 *An testes recepti in judicio summario faciant fidem in plenario inter easdem personas.*
98 *An & quando testes singulares probent, remissive.*
Testes in dubio præsumuntur esse contestes, ibid.
99 *An testes citati & jurati intra tempus contrarii imperii possint post illud examinari.*
100 *Utrum testes instrumentarii possint esse inhabiles.*
101 *Quando quis produxit in judicio certos testes, & posse intelligi fore, ut contra suam intentionem deponant, idcirco non curat eos examinari, an adversarius illud sciens possit facere eos examinari.*
102 *An depositio testis in una causa faciat fidem contra eum, ita ut tertius postea ex ea possit contra illum testem obtinere.*
103 *An testium dicta dividi possint.*
104 *Testes recepti in causa criminali an faciant fidem in civili inter easdem personas.*
105 *Testium dicta regulanda sunt ex partis confessione.*
106 *Quomodo se habeat Const.* 2. Statutum, tit. de dilationi, *& quid de testibus ultramarinis, vel extra provinciam commorantibus*, n. 107. & 108.
109 *Sicut potest fieri probatio per testes ultramarinos, & extra provinciam: etiam fieri potest per instrumenta illic existentia.*
110 *In examinatione testium ad perpetuam rei memoriam est necessaria partis citatio.*
Et quid in Cathalonia, n. 111.

TEstes de jure communi ubi sunt puberes, admittuntur ad testificandum *l.* 3. §. *Julia lege*, *ff. de testib. testes*, *Instit. de testib.* Dicuntur autem puberes fœminæ impleto duodecimo anno, & masculus decimoquarto, §. 1. *in fin. Inst. quib. mod. tit. fin.* 1

In Cathalonia vero nullus masculus, sive fœmina admittitur ad testificandum, nisi compleverit decimumquartum annum, ut *in usat. Negun home 6. tit. de testimoniis*, & ibi Marquill. 2

An autem pubes possit testificari de his quæ vidit in pupillari ætate, vide notata per Gloss. & DD. *in l.* 3. §. *lege Julia*, *ff. de testibus* notat etiam hoc Pract. Marq. *in dict. usat. Nullus homo*, Felinus, *in c. cum nobis*, & *c. auditis*, *de præscr.* 3

QUÆRO I. An credatur testi qui sentit commodum ex re super qua deponit? Resp. quod non, *l. omnibus*, cum ibi notatis, C. *de testib.* & *l. nullus*, *ff. eod.* notat Jason *in l. quoties*, *de judic.* Felinus *in c. insuper*, *in fin. de testib.* & sic testi, qui testificatur in sui exoneationem, non creditur: ita Bart. *in l. deferre*, *ff. de jure fisci*, Alexand. *conf.* 44. *n.* 9. *vol.* 2. Natta *conf.* 80. *n.* 3. Aym. *conf.* 112. *n.* 10. Dec. *conf.* 133. Azeved. *conf.* 19. Farinac. *in tract. caus. crimin. q.* 60. *n.* 4. 5. 29. & *seqq.* ubi in criminalibus, nec in criminibus exceptis probare, ex communi resolvit. 4

Quod tamen fallit quoad illos qui dicerent se portasse alicui vinum, vel frumentum, vel aliquam aliam rem, quam eis deferendam locavi, quando illi soliti essent vivere ex illa arte portatoris, sive bajuli; quia tunc eis creditur, ut notat Pract. Papien. *in form. opposit. contr. test. publ. vers.* [illegible] *facto eorum proprio*, n. 7. quem refert & sequitur Boss. *in tract. caus. crim. tit. de oppos. cont. test. n.* 47. ubi suum collegium istam doctrinam semper in ore habuisse dicit. 5

Multos in istam sententiam adducit Farinac. *q.* 60. *n.* 23. Carocius *sing.* 48. ubi limitat, nisi isti qui ex illa arte portandi viverent, alium defectum paterentur, quia tunc non probarent. Allegat Riminaldum *consil. comin. divers.* 82. *n.* 3. & ita ipse in facti contingentia consului, & obtinui. Dictam conclusionem sublimitavi ipse in re magni valoris, ubi similia regulariter non solitus esset portator portare, ad ea quæ trado infra *cap.* 22. *de campsoribus*, *n.* 6. & *seq.* & sic censeo concordandam esse opinionem contrariam Carocii *sing.* 48. & Azevedi *conf.* 19. *n.* 4. & hoc propter interesse publicum, ut sint qui tale officium exerceant, quibus si regulariter circa ipsum non crederetur, nemo illud exercere vellet. 6

QUÆRO II. An creditor pro debitore possit esse testis? Resp. quod sic, licet interfit creditoris habere suum debitorem divitem. Ita Trigos. *sing.* 113. Marsil. *sing.* 662. Jacob. Butr. & Angel. *in l. non solum*, §. *quæritur per illum textum*, *ff. de procurat.* ubi Angel. hoc dictum menti tenendum esse dicit. Prædictorum ratio est, quia commodum quod in consequentiam venit non attenditur, *l.* 1. *in princ. ff. de author. tutor. l. si quis nec causam*, *ff. si cert. per leg. quoties*, C. *de judic.* Et sic fidejussor potest esse testis pro principali & confidejussore, & correus pro correo, ut notat Bart. *in l. si quis*, *ff. de reb. dub.* late Alex. *conf.* 78. *n.* 2. *lib.* 1. ubi multos enumerat casus, in quibus testis habet commodum in consequentiam; & tamen non prohibetur esse talis, & ita communiter receptum esse attestatur Natta *conf.* 537. *n.* 5. Laut. de Pinu *conf.* 80. *n.* 9. & Dec. *conf.* 342. *n.* 4. 7

Credo tamen ego, quod isti, qui in consequentiam, ex sua attestatione commodum sentiunt, non sint integri testes, & sic quod minus eis credatur, quam aliis. Etenim si quid deponant in casu, ubi affectionem aliquam habent, aut eis imminet laus, aut vituperium, non probant, licet negotium contra eos principaliter non agatur, ut notant Gloss. & DD. *in c. Romana*, *de test. in* 6. & Anton. Butr. *conf.* 24. Alex. *conf.* 70. *n.* 11. *vol.* 3. Multo minus debent probare illi qui deponunt in casu, ex quo commodum, licet in consequentiam, reportant. Illa enim commodi affectio oculos caliginare creditur; ut tradit Menoch. *de arbitr. jud. casu* 107. *n.* 13. *in fin.* id etiam sentire videtur, licet non affirmet, Jas. *in l. quoties*, *n.* 15. *C. de judic.* 8

Hinc etiam est, quod singulares de universitate in causa universitatis, ex qua ipsi, licet secundario, possint sentire commodum, non sint integri omnino testes, ut notant Alex. 9

UAB Biblioteca de Ciències Socials

lex. *conſ.* 43. *n.* 23. *lib.* 4. Jaſ. *in l.* 1. §. *patronum*, *in fin. ff. de in jus voc.* Natta *conſ.* 520. *n.* 27. *& conſ.* 672. *n.* 59. Covar. *pract. qq. c.* 18. *n.* 4. Aym. *de antiq. temp. p.* 1. *ſect. Quid in libris*, *n.* 1. quos refert & ſequitur Menoch. *de arbitr. judic. caſu* 106. *n.* 13. *&* 15. & nove Farinac. *d. q.* 60. *n.* 8. & 9. & plene in materia Rota *deciſ.* 24. *tom.* 2. *ex recollect. per Farinac.*

QUÆRO III. An ſubditus poſſit eſſe teſtis pro domino? Reſpondeo quod ſic, *argum. not. in l. teſtes*, *C. de teſtib.* quem textum intelligunt Doctores de Rege, vel Domino unius provinciæ, concluduntque ſubditos eſſe idoneos teſtes, quia alias fere numquam poſſent ipſi probare factum de quo ageretur.

10 Et ſic ſi Dominus alicujus oppidi, ſive municipii vellet probare factum in oppido ſuo, ſive municipio poſſet id per ſuos ſubditos probare. Si autem factum in aliena juriſdictione vellet per ſuos ſubditos probare, cum eſſet arbitrarium judici adhibere illis fidem, perpendendo, an dicti ſubditi eſſent homines bonæ vitæ & famæ, & an eorum dicta aliis adminiculis corroborarentur; perpendendo etiam qualitatem Domini; an ejus eſſet naturæ, ut ſubditis metum inferre conſueverit, ut plene hæc poſt alios, quos addocit, tradit Boſſ. *in prakt. caſu. crimin. tit. de oppoſ. cont. teſt. n.* 99. notant Felin. & Aret. *in c. ex litteris*, *de teſt.* Rom. *conſil.* 392. *n.* 5. & Hieron. de Mont. Brix. *in tract. de fin. regund. c.* 58. *n.* 34. *&* 35.

11 QUÆRO IV. Quam fidem faciat dictum procuratoris, ſive mediatoris? Iſtam materiam copioſe tradit Ant. Gabr. *de teſtib. concl.* 20. tamen quia non omnino ſe explicat, ſic habe. Quod ſi mediator teſtificatur utraque parte conſentiente, facit plenam fidem: ita Menoch. *conſ.* 92. *n.* 89. *lib.* 1. Socin. jun. *conſ.* 20. *lib.* 2. *n.* 16. *& conſ.* 31. *n.* 19. *eod. vol.* ubi hanc eſſe communem opinionem dicit.

12 Si vero una pars ipſum producat in teſtem, & ipſe teſtificari velit, quia ipſe teſtificari non cogitur, niſi utraque parte conſentiente, tunc facit ſemiplenam probationem ut alius teſtis: ita Menoch. & Socin. ubi ſupra, & Gloſſ. *in §. quoniam*, *in ver. prohibitione*, *in auth. in teſt.* & ibi Jacob. de Belviſio.

13 QUÆRO V. An & quando teſtes domeſtici probent? Reſpon. quod teſtes domeſtici in criminalibus ad probandam innocentiam valent: ita Spec. *de inquiſit. §.* 1. *n.* 22. Bald. *in l. parentes*, *c. de teſtib.* Jaſ. & Modern. *in l. ut vim*, *ff. de juſt. & jur.* Natta *conſ.* 412. *n.* 22. Thom. Grammat. *deciſ.* 56. *n.* 16. Quod intellige, non ut omnino probent, ſed ut deinde inſpecta facti & perſonarum qualitate, judicis ipſius religioni relinquatur, quanta fides ſit eis adhibenda: ita Anton. Gom. *de delict. c.* 12. *n.* 22. & Clar. §. *fin. q.* 24. *n.* 20. faciunt quæ notant Bart. & alii *in l. maritus*, *ff. de quæſt.*

In civilibus tamen domeſticus teſtis non probat, *l. etiam*, *C. de teſtib. l. pen. ff. eod. c. in litteris*, *ext. eod.* & in Cathalonia habemus textum in uſat. *Pater contra filium*, *qui eſt* 9. *tit. de Teſtim.*

Hoc verum, niſi in rebus, quæ a communiter accidentibus, ſecreto, & domi tractari ſolent, quia ad probandam talia, teſtes domeſtici admittuntur, & probant: ita Bartol. *in l. quoties*, *C. de naufrag. lib. & l. conſenſu*, *C. de repudiis*, Alex. *conſ.* 64. *lib.* 1. *& conſ.* 156. *vol.* 1. Grammat. *deciſ.* 37. *nu.* 37. *in fin.* Id etiam innuere videtur textus *conſt.* 2. *tit. de furts y latro.*

14 Et generaliter teſtes, alias minus idonei, probant in re quæ ſui natura ab aliis ſciri non poteſt, quod eſt, ut vulgus ait, quando veritas aliter ſe habere non poteſt, ut plene tradit Ant. Gobr. *de teſtib. concl.* 7. Farin. *q.* 69. *n.* 88. *& ſeq.*

Quod intellige (ut clarius rem doceam) ut in factis, ſeu negotiis, in quibus ex eorum natura, attento communi curſu, alii teſtes non poſſunt occurrere, teſtes minus idonei admittuntur & probent. In aliis vero negotiis, ad quorum probationem, ex eorum natura teſtes habiles veriſimiliter poterant haberi, licet caſualiter non interfuerint, teſtes non integri non admittuntur ad plenam fidem, ut pulche tradit Ant. Butr. *conſ.* 24. *n.* 8. *circa fin.* Cravet. *de antiq. temp. p.* 1. *ſect. Viſo de fama*, *n.* 18. Jaſ. *in l. fin. in fin. C. de his quib. ut indign.* Nam alias ſemper teſtes non integri adhiberentur ad faciendam plenam fidem, cum pars allegaret ſe alios teſtes non habere, & ita in terminis declarat Marſil. dicens hoc eſſe menti tenendum, & quod multi iſtam declarationem ignorant, *ſing.* 73. quem refert & ſequitur Rol. a Valle *conſ.* 24. *n.* 67. *lib.* 1. Iſtam communem eſſe opinionem dicit Dec. *conſ.* 342. *n.* 3. not. Afflict. *deciſ.* 400. *n.* 1. Petr. Sanch. *ſing.* 24. *n.* 1. & noviſſime poſt multos relatos per eum, tenet Hieron. Giachar. *in conſ. de Syndicatu*, *n.* 84. *cum multis ſeqq.* ubi iſtud exemplificat in facto de nocte, vel in nemore, vel in collegio, vel in proſibulo, & ſimilibus locis: ita Thom. Grammat. *conſ.* 45. *in criminal.* Et ita ego ex facto obtinui; nam cum pars adverſa diceret, & juraret ſe alios teſtes non habere, quam illos quos producebat, qui non erant omni exceptione majores, obtinui, ut tanquam teſtes minus integri minime probarent; cum ex natura negotii, & facti, attento communi curſu, alii teſtes adeſſe potuiſſent.

15 Super his adverte, quod teſtes habentes plures defectus repelluntur & in cauſis privilegiatis, ubi aliter fides haberi non poteſt, ut per Riminald. jun. *conſ.* 350. *n.* 15. *cum plurib. ſeqq. & conſ. ſeq. n.* 90. Cephal. *conſ.* 65. *n.* 27. Grammat. *conſ.* 45. *n.* 22. *&* 23. Cæpol. *conſ.* 95. *n.* 27. *&* 28. Hieron. Gabr. *conſ.* 59. *ante fin. lib.* 2. & Anton. Gabr. *conſ.* 7. *n.* 7. *de teſtib.* Farinac. *conſ.* 37. *n.* 22. *&* 9. 60. *lib.* 3. *n.* 80. *&*

n. 379. *& ſeq.* ubi loquitur in crimine læſæ Majeſtatis, *&* *q.* 65. *art.* 5. ubi tractat de perjuro, Marc. Anton. Eugen. multos referens *n.* 44. *&* 66. Bayard. ad Jul. Clar. *q.* 24. *n.* 128. ubi ex multis de communi atteſtatur, & pluralitatem defectuum verificari in duobus dicit & Cravet. *in ſua pract. verſ. teſtibus ſuperatus*, *n.* 41. *&* 44. prædicta declarat, ut procedant ubi judex ex officio procedit, ſecus ſi ad partis querelam, & Thom. Grammat. *conſ.* 45. *n.* 12. *in criminal. & n.* 25. prædicta declarando, ait, in caſu prædicto dictos inhabiles teſtes admitti, non ut plene probent, ſed ut qualemqualem probationem faciant, multa ad id allegans, & idem notat *conſ.* 69. *n.* 14. *&* 15.

Ad hæc, dicta regula non procedit data partis culpa, ut teſtes minus idonei adhibeantur, ut per Grammat. *conſ.* 26. *crim. n.* 27. Carter. *ubi ſup. n.* 35. & Bayard. *ad Clar. d. q.* 24. *poſt. n.* 114. 16

Hinc irriſi quandam prætenſionem cujuſdam ſcioli Advocati, qui volebat dictam theoricam habere locum in favorem cujuſdam, qui deliquerat: Remiſſionem tamen delicti habebat, & intendebat, per quoſdam teſtes minus idoneos quoddam ſuum intereſſe probare contra tertium, eo quod eſſemus in materia delicti occulti, & ſic veritas aliter haberi non poterat: Nam dixi, quod ſi ipſe non deliquiſſet, erat certum tales teſtes non probare, quia conſanguinei, & quod ex eo quod per ſuum delictum negotium erat factum occultum, teſtes illi ad ſui favorem non poterant eſſe idonei, ne melioris eſſet conditionis in caſu, quo deliquerat, quam in caſu quo non deliquiſſet, contra *l. non ſolum de noxal. action. l.* 3. §. 1. *de donationib. int. vir. & uxor. &* §. 1. *in auth. de reſtit. & ea quæ poſt und. men. peperit.* 17

Hinc ad inſtantiam partis teſtes inhabiles admitti not. poſt alios Bayard. ad Clar. *q.* 24. *n.* 122. Farinac. *q.* 64. *num.* 70. Adject inſuper, teſtes inhabiles, etiam ubi aliter haberi non poterant, non admitti, niſi cum deponunt de geſtis per alios, ſecus ſi deponerent de geſtis per ſe ipſos cum alio, ut poſt Grammat. Carter. Marſil. Dec. Oſaſc. Riminal. Menoch. & alios not. Farinac. *q.* 62. *n.* 71. Ad defenſam etiam teſtes inhabiles admitti notat Gramm. *deciſ.* 34. *n.* 14. multos refert Anton. Gab. *tit. de criminal. concl.* 22. Alios refert Bayard. *d. q.* 24. *n.* 129. *cum mul. ſequent.* qui limitant, ut admittantur dicti teſtes inhabiles ad meram defenſam, ad probandum nempe innocentiam; non tamen ad reprobationem aliorum teſtium, qui idonei eſſent, tam quoad eorum perſonas, quam dicta: ob quod teſtes in defenſum non poſſe repulſari communiter, & apud nos obſervatur, ex doctrina Bald. *in l. parentes*, *n.* 3. *C. de teſtib.* dicentis ex hoc non dici noceri fiſco, eo quod tractat de odioſo & pœnali lucro: & ubi conſtaret teſtes in defenſam peje raſſe, & ob id non poſſe eis fidem adhiberi, quid pars ſit facturа, tradit Paris de Puteo *de ſyndicatu*, *verb. Inquiſitio*, *verſ. Et adverte*, *poſt princ.* & Menoch. *de arbitr. caſu* 106. *in fin.* 18

QUÆRO VI. An teſtes, ut probent, debeant reddere cauſam ſcientiæ? Reſp. quod in civilibus, ſi teſtis deponat ſuper his, quæ percipiuntur per unum ex quinque ſenſibus corporeis, non interrogatus non tenetur cauſam ſcientiæ reddere, & probat ita Innoc. *in c. cum cauſam*, *de teſtib. in commun.* Doct. poſt gloſſ. *in l. ſolum*, *C. hoc tit.* 19

Super his vero quæ non percipiuntur per aliquem ex quinque ſenſibus corporeis, ſed tantum judicio intellectus, etiam non interrogatus, tenetur cauſam ſcientiæ reddere, & concludenter, alias non probat: ut not. per Doct. *in d. l. ſolam*, & not. Innoc. *in d. c. cum cauſam*. 20

Similiter ſi ſuper negativa deponant, ita Bald. *in l. cum hi*, §. *nihil*, *ff. de tranſact.* Bartol. *conſ.* 102. *Chariſſime domine*, *lib.* 1. Angel. *in l.* 1. *ff. de his*, *qui ſunt ſui vel alien. jur.* Nat. *conſ.* 231. *n.* 6. Aym. *conſ.* 2. *n.* 3. 21

In Cauſis vero criminalibus eſt ſpeciale, ut teſtes etiam non interrogati teneantur reddere cauſam ſcientiæ, alias non probant, neque faciunt judicium. Ita Innoc. *in d. c. cum cauſam*, quem omnes Doctores ſequuntur, teſte Jul. Clar. §. *final. quæſt.* 53. *num. final.* & Mart. *conſ.* 30. *num.* 10. & Bald. *conſ.* 182. *num.* 2. *lib.* 4. Cravet. *conſil.* 2. *num.* 3. *& conſil.* 115. *n.* 10. & Decian. *conſil.* 37. *n.* 7. Quod intellige in teſtibus qui ad offenſam deponunt, ſecus in illis qui ad defenſam, quia illi etiamſi cauſam ſcientiæ non exprimant, probant: ita Clar. *in dict. quæſt.* 53. *num. final.* Quod ego verum cenſeo, dummodo non ſint interrogati; nam ſi de cauſa ſcientiæ ſint interrogati, tenentur eam reddere, alias non probant, *juxt. not. in cap. cauſam* 2. *de teſtib.* 22

Addæ circa prædicta, quod ſi teſtis non fuit interrogatus de cauſa, nec reddidit eam, poteſt pars iterum eum producere, etiam poſt dicta teſtificata. Ita Can. *in c. cum cauſam*, *per illum text. de teſtib.* & ibi Felin. *n.* 8. quos refert, & ſequitur Anton. Gom. *de delict. c.* 12. *n.* 10. pro quo fac. text. *in cap. per tuas*, *& cap. cum clamor*, *extr. eodem.* 23

QUÆRO VII. De quadam quæſtione, quam ex facto habui: quidam produxit in teſtem patrem, aut alium conſanguineum: pars altera nihil contra eum oppoſuit, nunquid tale teſtimonium admitteretur? Reſp. quod ſic, adeo ut judex non poſſit eum ex officio repellere: ita in terminis not. Rip. *in. l.* 4. §. *hoc autem judicium*, *n.* 39. *ff. de damn. infect.* Jaſ. *in l. patri furioſo*, *n.* 24. *ff. de his qui ſunt ſui vel alien. jur.* Cravet. *conſ.* 150. *n.* 2. *in fin.* Idem Cravet. *de antiquit. tempor. part. princ. ſect. quæritur etiam n.* 28. tradit Spec. *de teſte*, §. 1. *n.* 19. Menoch. *de præſump. lib.* 2. *præſumpt.* 46. *n.* 4. 24

25 Estque prædictorum ratio, qua in judiciis tacens habetur pro consentiente, *c. 2. de accus. in sexto*, not. Bart. *in l. 1. C. de relation.* fac. text. *in l. cum ostendimus, §. final. ff. de fidejussor. tutor.* notat late Jason *in dict. lege patre furioso*.

26 Hinc etiam est, quod licet testibus publicatis, & didicitis testificatis, testes recipi non possint super eisdem articulis, vel contrariis, timore subornationis, *auth. At qui semel, cum ibi not. C. de probat. Clem. 2. de testib.* tamen si recipiantur, & pars non opponat, plene probabunt, ut post multos, quos cogerit, not. Jas. *in l. patre furioso, n. 20. ff. de his, qui sunt sui, vel alien. jur.* Cravet. *cons. 65. n. 2. & consil. 248. n. 2. & 3.* Rip. *in l. 4. §. hoc autem judicium, n. 12. ff. de damn. infect.* & novissime Menoch. *d. præsumpt. 46. n. 25.* ubi multa de effectu taciturnitatis in judicio tradit.

27 Et licet Innoc. *in c. intimavit, de testib.* & multi ibi cum eo teneant, quod judex ex officio debeat repellere testes inhabiles, per text. *in l. quos prohibet, ff. postulat.* Id tamen est intelligendum, si sint inhabiles, ita ut per partem habilitari nequeant, alias secus: ita Joan. Andr. *in addit. Spec. titul. de teste, §. 1. versicul. quid si judex.* Imol. *in c. cum dilectus, de consuet.* Et sic dicit Bald. *in leg. si quis testibus, circ. fin. C. de testib.* quod si exceptio repulsive testium sit inducta favore partis, ut est exceptio inimicitiæ, familiaritatis, consanguinitatis, domesticitatis, & similes, judex, permittens contra se tales testes produci, nihil protestando, vel adversus eos excipiendo, intelligitur eis remittere omnes exceptiones quæ per ejus consensum tolli possunt, ut est exceptio inimicitiæ, domesticitatis, consanguinitatis, familiaritatis, & similes, ut not. in terminis Lup. *in rep. c. per vestras, §. 11. n. 5. de donat. inter vir. & uxor.* fac. text. in argumentum, *in l. Pomponius, §. rati, ff. de procur. & §. hodie, Instit. de except.* Si vero exceptio repulsiva testium sit inducta odio ipsius testis, ut est exceptio banni, infamiæ, excommunicationis, & similes tunc judex potest tales testes, parte non opponente, ex officio repellere. Sequitur Alexand. *cons. 122. visa processu, lib. 3.* Felin. *in d. c. intimavit*, Rip. *in d. §. hoc autem judicium, n. 66.* Ofasc. *decis. 22. n. 18.* & Anton. Gom. *de delict. c. 12. n. 12.* confert quod not. Angel. *cons. 1. num. 3.*

28 Quod diximus, attestationibus publicatis, testes super eisdem vel contrariis articulis recipi non posse, procedit & in causis summariis, ut per Aretin. Felin. & alios *in cap. licet, de probation.* Dubitatur tamen, utrum id habeat locum in causa appellationis? Veritas est, quod de jure civili possunt testes recipi in causa appellationis super eisdem articulis, vel directo contrariis, non obstante testium publicatione facta in prima instantia, ut notat Gloss. & communiter DD. *in d. authent. At qui semel, C. de probat. & in l. per hanc, Cod. de tempor. appellat.* de jure vero Canonico, quod in hac patria priusquam Civile servatur, *ut in c. 40. curiarum anni 1599.* tales testes in causa appellationis recipi non possunt, *dict. clemen. 2. de testib. & dict. cap. fraternit. eod. titul. in antiq.* ubi autem articuli non essent directe contrarii, sed tantum indirecte, tunc publicatio testium non obstat, quominus super dictis novis articulis testes recipiantur, *c. ex tenore de testib. & c. attestationes, de desponsation. impuber.* not. Bartol. *in auth. at qui semel, n. 24. & seq. Cod. de probation.* ubi etiam Bald. & alii *Cod. de probationib.* multos refert Farinac. *d. quæst. 75. num. 136. 139. & 142.* Ant. Gabr. *de testib. conclus. 21. num. 42.* dat exempla quando dicantur articuli directo contrarii, & quando per indirectum tradit, Gloss. *in Clem. 2. de testibus*, & Bartol. *in d. auth. at qui semel, num. 24. & seq.* & Angel. *in §. quia vero, in auth. de test. n. 7.* alios refert Farinac. *in tract. de caus. crim. q. 75. cap. 2. n. 32. & 33.*

29 Et neque obstat testium publicatio receptioni aliorum cum adest concomitantia instrumentorum *c. series, de testibus*, not. multis relatis Menoch. *de arbitr. q. 44.* fuse Caroc. *decis. 49. num. 20.* ubi numeris sequentibus dicit istam theoricam communiter receptam, quod non obstante testium publicatione, & didicitis testificatis possint testes examinari ad concomitantiam instrumenti, seu scripturæ privatæ, quomodo procedat, & sit intelligenda, probe declarat Cod. Fabr. *lib. 4. tit. 15. de test. defin. 36. n. 4.*

30 Neque etiam obstat testium publicatio, si quis vellet probare per adversarii confessionem, quia ista probatio nunquam censetur excusa; ut post Bald. not. Codex Fabr. *lib. 4. tit. 15. de testib. defin. 36.* ubi dicit ubi quis non admittitur ad ponendum de facto, admitti si velit probare per partis confessionem, ubi etiam *defin. ultim.* aliam tradit limitationem, si pars de contraria probatione ante publicationem instrui non potuit, & sic nihil ei imputari possit.

31 Et non solum post testium publicationem, & didicita testificata, non possunt examinari testes super eisdem articulis, vel directo contrariis, sed nec super aliis diversis, inclusis tamen sub primis de necessitate probationis, & facti: ut not. Bartol. *in d. auth. ut qui semel, n. 24. C. de probation.* Angel. *in §. quia vero, n. 7. in auth. de testibus*, alios citat Farinac. *d. q. 75. n. 91. & 92.* ubi ponit exemplum, ut si primi articuli continerent præscriptionem, secundi vero continerent titulum, & possessionem; nam facta publicatione testium examinatorum super dictis articulis, non admitterentur secundi, eo quod titulus & possessio, de necessitate includebantur in præscriptione, quæ in primis articulis deducta fuerat: quod ante eum tradidit Imol. *in Clem. 2. de testibus, n. 8.* & Bartol. *in d. Auth. at qui semel, n. 24.* & Angel. *in d. §. quia vero, n. 7.*

Propterea ego prætendo hoc anno 1609. de mense Martii, ad relationem domini Francisci Ferraz, in quadam causa quæ ducebatur contra quemdam militem, Actuarius est Petez notarius. In qua adversarius prætendebat beneficium, *ne egeat*, in hæreditate uxoris, quæ ei in dotem data fuerat, & articulaverat in prima instantia se militem pauperem, & quod non poterat secundum suam conditionem vivere ex eo quod habebat, cum ipse non haberet nisi reditum annuum ducentarum librarum, & quod Barcinone ut minimum miles indiget quingentis libris singulis annis, ut vitam sine dedecore transmittere posset. Et cum pro mea parte esset articulatum, militem in civitate Barcinonis posse decenter sustentare seipsum cum famulitio opportuno cum ducentis libris quolibet anno, & obtinuissem, non competere ei dictum beneficium, *ne egeat*, ad relationem Domini Joannis Gallego, & demum in causa supplicationis articulasset adversarius specifice singula, quibus indigebat miles ad vitam suam transmittendam, nempe tantum pro logerio domus, tantum pro vestito, tantum pro calceis, tantum pro tritico, tantum pro vino, tantum pro cibariis, & sic de aliis? opposui dictos articulos non esse admittendos, ut super eis testes examinari possent, quia de necessitate facti & probationis includebantur sub primis articulis: nihilominus referente dicto Ferraz fuerunt admissi, eo quod nempe variaretur modus facti *per secundos articulos*, quod licet, *ut c. attestationis, de desponsat. impuber.* fortiter replicavi, quod in casu proposito modus facti non variabatur, cum implicite inesset in primis articulis de necessitate facti & probationis: in causa tamen supplicationis contrarii imperii dicta provisio fuit confirmata. In alia Aula an idem observetur, non vidi decisum.

Ubi vero secundi articuli comprehenderentur sub primis 32
de necessitate facti, sed non de necessitate probationis, tunc super dictis articulis testes examinari poterunt, ut per Bart. *in d. authent. ut qui semel, n. 24.* Angel. *in d. §. quia vero, n. 19.* Anchar. *in Clem. 1. de testib.* Canon. *in d. cap. fraternitatis*: alios refert Farinac. *d. quæst. 75. n. 205. & 206.* ubi ponit exemplum quod etiam Bart. tradit *in d. authent. At qui semel, n. 24.* Angel. *in d. §. quia vero, n. 7.* in eo qui vult probare locum & tempus contractus, in primis articulis non deductum, ut si primo articulassem quod mutuavi tibi centum, vel vendidi domum, in isto articulo de necessitate facti inest tempus quo celebrati fuerunt dicti contractus, cum ponendo contractum, de necessitate, & in necessariam consequentiam pono aliquo tempore factum: non tamen in articulo inest tempus, & locus de necessitate probationis, quia dictus articulus, nempe contractus in eo deducti, possunt probari absque eo quod probetur locus, & tempus, ubi celebrati fuerunt, *leg. testium, Cod. de testib. §. & licet dudum, in authent. de testib.* unde quin super talibus articulis testes examinentur, publicatio testium, etiam quod didicita sint testificata, non obstabit: quod post Marian. *in dict. cap. fraternitatis, num. 66.* intelligit ubi supra, Farinac. *num. 208.* ubi prior articulus esset bene probatus; tunc enim ad probandum locum & tempus, admitterentur secundi articuli, alias secus: ne sub prætextu novi articuli, & temporis, producens vellet uti fraude, & directo probare contractum, qui in primis articulis non fuit probatus: videndus etiam ad propositum Marian. Uran. *in d. c. fraternitatis, n. 45.* & Sesse *de inhibit. c. 3. §. 2. n. 5. & 6.*

Quædam deducentur interdum in secundis articulis, quæ 33
de necessitate non comprehenduntur in primis articulis: habent se tamen ita, ut possint comprehendi & non comprehendi: quod exemplificat Bartol. *in dict. authent. At qui semel, num. 24.* in qualitatibus quæ poterant adesse, & abesse circa pactum, & tunc, si de illis testes nihil dixerunt in primis articulis, possunt pro eis probandis fieri de novo articuli: quod intelligit Bartol. si dictæ qualitates expressæ non erant in prioribus articulis, nam si erant, & testes desierunt super eis dicere, non poterit fieri ulterior examinatio. Idem adnotavit Angel. *in d. §. quia vero, num. 7.* vel si addatur in secundis articulis locus & tempus, si non fuerunt articulata, ut censet Bartol. & Angel. in locis prælegatis, & Affl. *in constit. Neapol. lib. 2. rubr. 48. post n. 7.* Et Farinac. *d. q. 75. num. 142. & 208.* & nove Mart. Uran. *in rep. d. c. fraternitatis, n. 45.* & Alex. Trentacinq. *variar. resolut. lib. 2. tit. de probat. resol. 4. n. 54.* ubi idem esse dicit ubi id quod ponitur in secunda instantia, comprehedebatur in prima de juris necessitate: exemplificat in eo qui articulavit de immemoriali, sed non conformiter, & in 2. vellet articulare de illis quatuor, de quibus *in gloss. in c. 1. de præscr. in 6.*

Super his hoc unum tacitum non est prætereundum quod 34
in casibus ubi admittuntur testes post testium publicationes, & didicita testificata, non admittuntur ubi jam sint informati Judices pro ferenda sententia, & per partes super testibus, eorumque probatione disputandum: ita Riminaldus *cons. 650. post n. 3. vol. 4.* allegat *d. §. quia vero, in fin. in authent. de testib.* ubi casum esse clarum dicit, ubi & hoc in fisco procedere dicit. Hoc sensit Mier. *tit. de public. inquisition. n. 8. & 9. p. 2. collat. 9. fol. 142.* ex his in quadam causa criminali, cum jam informassem super innocentia rei, & docuissem testes contra eum ad instantiam fisci procuratoris productos non probare; cum aliquid amplius esset pro-

probandum, ut dicti teſtes probarent, quod probatum non erat; & vellet fiſci procurator tunc teſtes producere, & illud probare, contendi id procuratori fiſcali non licere, ex quo ultra teſtium publicationem, & didicita teſtificata, deventum erat ad allegationes in voce, & ſuper teſtibus diſputatum, & cum docuiſſem de dicto Riminaldi conſilio, placuit multis; non tamen fuit neceſſe ſuper eo pronuntiare. Inter iſtas ſiquidem moras reus ex infirmitate in carceribus obiit.

35 Hæc ego intelligo ubi quis jure communi uteretur; ſecus ſi ſpeciali, per viam reſtitutionis in integrum, *arg. leg. minor* 25. *annis*, cum ibi notatis, *ff. de minorib.* Stephan. Gratian. *deciſ.* 219. *n.* 1.

36 In alio judicio eſt communis reſolutio, teſtes recipi poſſe ſuper eiſdem articulis, quia perſonæ ſunt diverſæ, vel cauſæ agendæ ſunt diverſæ, vel aliud petitur. Nam ſi perſonæ ſunt eædem, & eadem cauſa agendi, & idem petatur, tunc publicatio obſtat, ut notat Ang. *in d.* §. *quia vero*, *n.* 6. Farinac. *d. q.* 75. *n.* 10. *& n.* 105. Eſtque ratio, quia ut non obſtat exceptio rei judicatæ, extantibus dictis diverſitatibus, *l. cum quæritur, de excep. rei judic.* ita nec teſtium publicatio obſtat teſtium examinationi, ut per gloſſ. *in l. res hereditarias, ff. de crim. expil. hæredit.*

37 Publicationem teſtium, factam in cauſa ſummaria, non obſtare quominus ſuper eiſdem articulis, vel directo contrariis poſſint teſtes recipi in cauſa plenaria, traditur *in cap. veniens, lo* 2. ubi de teſtibus.

38 Quoad tertium qui ſe oppoſuit in cauſa, an poſſit poſt didicita teſtificata teſtes producere ſuper eiſdem articulis, vel directo contrariis, veritas eſt poſſe, ſi litem ignoravit; ſecus ſi ſcivit: ita Afflict. *deciſ.* 235. Pariſ. *conſil.* 107. *n.* 83. *lib.* 1. allegat Farin. *in cap. fraternitatis*, & alios, & poſt Suarez & Avendan. tradit Gutier. *in repet. leg. nemo poteſt*, *n.* 391. *de legat.* 1. multos alios refert Joan. Bapt. de Thoro *in ſuo compend. verb. Tertius comparens in cauſa.*

39 Hæc regula fallit favore Eccleſiæ, Minoris, & Reipublicæ, qui per reſtitutionem in integrum admittuntur ad producendum teſtes, non ſolum in cauſa appellationis, ſed etiam in prima inſtantia, poſt teſtium didicita teſtificata: ita Innoc. Abb. & Imol. *in cap. auditis de in integ. reſtit.* Bart. Imol. Alex. Jaſ. & alii *in leg.* 1. §. *nunciatio, ff. de nov. oper. nunc.* ſequitur Oddus *de reſtit. in integ. part.* 2. *quæſt.* 65. *articul.* 11. & nov. Stephan. Gratian. *deciſ.* 219. & Carol. Tapia *ad jus Regni Neapol. lib.* 3. *de artic. impert. rejic. in* 1. *adnot.*

40 Talique caſu major qui cum minore, Republica ſive Eccleſia cauſam habeat, reſtituitur etiam ad probandum, ſi omiſſio probationis fuit cauſa, ut ipſe non probaret, ut puta quia minor non probavit actionem, major non probavit exceptionem: ita Bart. *in dict.* §. *nunciatio*, *in fin.* per textum *in leg.* 1. *Codic. de reputat. quæ fiunt in judic. intrg. leg.* 1. *Codic. ſi adverſ. tranſact. leg. in reſtit. quod ſi minor*, §. *reſtitutio, ff. de minor.* alias ſi minor, Eccleſia, vel Reſpublica non fuiſſet in cauſa, quominus major probaret, non admitteretur major ad probandum: ita Bartol. *in dict.* §. *nunciatio*, *n.* 36. Quod in puncto juris verum cenſeo. In practica tamen apud nos contrarium ſervatur, cum dilatio conceſſa minori prodeſt ejus adverſario indiſtincte ad probandum quæ velit ad victoriam cauſæ, licet eorum probatio non dependeret ex his quæ deduxit minor beneficio reſtitutionis in integrum. Et ſic intelligendam in facti contingentia dixi regulam illam quæ deſumitur ex regula, *Non licet actori, de reg. jur.* ut nunquam liceat uni ex litigantibus probare, quin liceat alteri: de qua Codex Fabr. *lib.* 4. *titul.* 15. *definit.* 36. Ubi vero minor poſt impetratam ab eo dilationem, & ea durante articulatum fuiſſet per majorem, vellet renuntiare dilationi in præjudicium adverſarii, non audiendum obtinui, per ea quæ tradit Bald. *in leg. poſt mortem*, §. *fin. ff. de bon. poſſ. cont. tab.* Mart. Monter. *deciſ.* 38. *num.* 10.

41 Utrum mulier, & ruſticos etiam admittantur per viam reſtitutionis in integrum ad producendos teſtes poſt didicita teſtificata, non ſatis inter Doctores conſtat. Socin. *in tract. fallent. reg.* 43. tenet quod ſic, poſt aliquos ibi per eum citatos. Idem tenet Afflict. *deciſ.* 216. *n.* 2. quos refert & ſequitur Menoch. *de arbitr. q.* 34. *num.* 12. Bart. *in d.* §. *nuntiatio*, *n.* 35. tenet contrarium, quem & ipſe ſequor, per rationes ibi per eum adductas, & plenius per notata per eundem Bart. *conſ.* 154. *Marinus fecit hæredem n.* 4. Sequitur Ant. Butr. *conſ.* 72. *Viſis allegationibus, in fin.* & ita in facti contingentia obtinui. Iſtam ſententiam approbat poſt practicam da Paz Ceval. *in com. contr. q.* 350. *n.* 20.

42 Multas alias fallentias ad prædictam regulam vide apud Socin. *de reg.* 403. & Menoch. *d. q.* 34. qui *n.* 16. ait, quando debito tempore producitur inſtrumentum, vel alia ſcriptura quæ indiget aliquo ſupplemento, vel aliqua probatione, nunc etiam ſuper ſupplendo dicto inſtrumento, vel declarando poſſunt teſtes etiam poſt didicita teſtificata recipi. Et ſubdit hoc multo magis procedere, ſi inſtrumentum eſſet productum ante publicationem teſtium, ad ea quæ tradit Bald. *in l. unica*, *n.* 50. *Cod. ut quæ deſunt advoc.* qui dicit, quod venit ad declarationem, ſeu liquidationem, non dici quid novum, ſed introſum ſub veteribus actitatis: quam doctrinam ſuo caſui probe accommodat Monter. *deciſ.* 31. *nu.* 5. Senſit & Peguera *deciſ.* 32. *in fin.* Menochius *de arbitr. caſu* 51. *n.* 18. alios caſus nove refert Surdus *deciſ.* 153. Farinac. *in tract. cauſ. crimin. tom.* 2. *quæſt.* 66. *part.* 8. *a nu.* 255. *uſque ad nu.* 316. *& quæſt.* 75. *cum multis ſeqq.* Thomas Trivilan. *lib.* 1. *cauſ. civil. n.* 43. *per tot.* Sufficit tamen ut inſtrumentum jure permittente ſit productum, ut teſtes pro ejus declaratione, & veritatis ejus corroboratione etiam produci poſſint, uti ex multis notat Peregrin. *deciſ.* 128. *n.* 13.

Unum hoc quotidianum non omittam, quod in cauſa criminali poſt publicatas atteſtationes non poteſt fieri teſtium productio ſuper eiſdem judiciis, & capitulis ad offenſam, ad partis inſtantiam, ſed tantum ex officio judicis: ita Bart. *in leg.* 2. §. *ſi publico, ff. de adult. & in authent. ut qui ſemel*, *n.* 32. *& ſeq. C. de probat. cap. cum clamor*, & ibi Innoc. & late Felin. *ext. de teſtib.* 43

Ad defenſam licet aliqui idem teneant, eſt tamen veritas in contrarium, ut notant Aret. & alii *in cap. fraternitatis, & in cap. clamor*, & ibi Felin. *de teſtib.* & Marſil. *ſing.* 90. & Socin. *d. reg.* 403. *fol.* 6. & citati per Farin. *q.* 75. *cap.* 14. *n.* 407. *cum ſeq.* ubi *n.* 426. advertit, neque judicem poſſe ex officio id facere, ſi id faciat ad ſuggeſtionem partis. 44

In Cathalonia tamen, cum regulariter in omni crimine procedatur per inquiſitionem, & proceſſus criminales ſint fiſci, non partis inſtantis, & tantum ea accedat juvando fiſcum, ut notat Peguer. *in pract. c.* 12. *n.* 1. fit, ut non obſtante quod adſit partis inſtantia, fiſcus etiam poſt publicatas atteſtationes producat teſtes ad offenſam, ut notat Peguera *in pract. cap.* 12. §. 8. & ita praxis obſervat. Quamvis & hoc diſpliceat Mier. *tit. de publ. inquiſ. n.* 7. 8. & 9. *fol.* 143. ubi idem judicium facit de fiſco procedente ad inſtigationem partis inſtantis, ac ſi procederetur ad ſolam partis inſtantiam: quod ego intelligo ubi Judex moveretur ſolum ad partis inſtantiam, prout ſenſit Farinac. *d. q.* 75. *cap.* 14. *n.* 418. Theſaur. *deciſ.* 262. *in fin.* 45

QUÆRO VIII. An liceat objicere contra teſtes in cauſa appellationis, cum in prima inſtantia nihil ſit contra eos objectum? Circa hoc prius animadverſum volo, quod jure communi objectiones circa teſtium perſonas regulariter fieri debent ante publicationem teſtium, & non poſt, juxta diſtinctionem traditam a Romano Pontifice *in cap. præſentium, de teſtibus.* 46

Jure vero ſpeciali Cathaloniæ cautum eſt, objectiones adverſus teſtes debere proponi intra menſem poſt teſtium publicationem: ita habetur *in conſt.* 4. *tit. de dilat.* Quod tempus judex ex cauſa prorogare poteſt, ut ibi. Quæ teſtium publicatio licet de jure communi fiat per judicem, ut not. Innoc. *in cap. Alberitus*, *n.* 3. *de teſtibus.* 47

De jure tamen Cathaloniæ, ipſo jure teſtes habentur pro publicatis, lapſo tempore ſtatuto per d. conſt. partibus ad probandum, *in d. conſt.* 4. Circa quam conſt. obiter animadvertere libet, quod ſi teſtes ex eorum dictis reprobari poſſent, etiam lapſo menſe per conſt. ſtatuto, poſſent reprobari. Quia prohibita teſtium reprobatione, non cenſetur prohibita illa reprobatio, quæ ex eorum dictis inſurgit: ita Domin. *in cap.* 2. §. *fin. de teſt. in ſexto*, quem refert, & ſequitur Dec. *conſ.* 8. *n.* 8.

Hinc ex multis reſolvit Carac. *ſingul.* 730. prohibita reprobatione teſtium, non cenſeri prohibitam exceptionem contrarietatis, & etiam ſingularitatis, quæ ex ipſis reſultat: allegat Dec. qui dicit id mirabile, *in l. edita*, *n.* 62. *C. de eden.* diverſa ſiquidem ſunt teſtes reprobare, vel eorum depoſitionibus contradicere, ut bene ex multis reſolvit Maynard. *deciſ.* 74. *lib.* 4. Illud obſerva, fuiſſe declaratum ad relationem domini Joannis Sabater die 7. Decembr. 1594. in cauſa Ant. Coſta Perpiniani, contra Antichium Coſta, menſem ad objiciendum currere a die quo publicatio teſtium fuit tradita ſcribæ cauſæ.

Deveniendo igitur ad propoſitæ quæſtionis reſolutionem, dico quod ſi quis velit repulſare teſtes ex capite falſitatis, licet eos non repulſarit in prima inſtantia, poteſt eos in ſecunda repulſare, juxta not. *in leg. final. in fin. Codic. de fide inſtrum. & in cap.* 1. per Gloſſam, & Doctor. *de except. & cap. licet cauſam, cir. princ.* jun. gloſſ. *de probat.* Afflict. *deciſ.* 266. Quod intellige de indirecta probatione, ſecus ſi falſitatem vellet probare per probationem directam, ut *in Clem. fin. de teſt.* & bene explicat Bart. *in dicta authent. ut qui ſemel numer.* 27. ubi *numer.* 25. *&* 26. dixerat bene, licitum eſſe directe probare falſitatem, non ſolum de per ſe, ſed quobiam cum reprobatione dicti ſimul etiam reprobarem perſonam teſtis, quando falſitatem cum corruptione probare vellem, ut poſt Gloſſam *in Clement.* 2. *de teſtib.* tradunt *ibi* Canon. Afflict. *in conſtitut. Neapolit. libr.* 2. *rub.* 48. *numer.* 6. Farinac. *dict. quæſt.* 75. *numer.* 146. *& ſeq.* not. Mar. Uranius *in cap. cum venerabilis*, *n.* 37. *de excep.* ubi dicit, talem falſitatem per teſtes directe probari non poſſe, ſed bene per inſtrumenta, ubi ex mente Panorm. limitat, ſi addatur qualitas corruptionis, vel quod alias doloſe teſtis falſum depoſuit, puta odio, vel amore: allegat *l. exemplum, C. de falſ.* Addit & aliam fallentiam in cauſa privilegiata, puta matrimoniali, vel alia, in qua animæ periculum vertitur. Hodie video practicari in Senatu, quod indiſtincte majori & minori conceditur, ut in ſecunda inſtantia poſſit proponere adverſus teſtes crimina, ubi in prima inſtantia id non fecerit, ſequendo Doct. relatos per Gutier. *lib.* 1. *pract. quæſt.* 64. *n.* 2. & Avend. *reſ.* 21. *in fin.* alios refert Maſtril. *dec.* 97. & inter alias proviſiones fuit noviſſima facta die 27. Auguſt. 1611. referente D. Rubi & Coll, notario Font, in cauſa Franciſci Monet Notarii, contra hæredes Franciſci Vilagraſſa, quæ deinde in alia cauſa ſupplicationis confirmata fuit. Si vero quis velit impugnare teſtes, eo quod ſint criminoſi, aut alias minus idonei, tunc ſi id omiſit in prima inſtantia, in ſecunda facere non poteſt, niſi in prima inſtantia repulſa eſſet petita, & non

& non concessa: ita not. Affflict. *dict. decis.* 266. & *decis.* 216. per not. *in cap. licet, de testib.* & per Innoc. *in cap. cum in tua, & cap. sicut, eod. tit.* fac. text. *in cap. licet causam, de probat.* Illam opinionem sequitur Guid. Pap. *decis.* 500. & *ibi* Ranchin. *in additionib.* & Corvar. *pract. quæst. cap.* 18. n. 5. Et ita opinio (quod viderim) servatur in præsenti Principatu. Et ex facto in quadam causa cujusdam Equitis amici mei evenit, ut cum ille peteret mille ducatos a quodam alio Equite, virtute cujusdam instrumenti debitorii, & pars altera in prima instantia duos produxisset testes alleverantes de solutione dictæ quantitatis, cum dictos testes non repulisset, fuit advertissim absolutus. Ille amicus appellavit, & consuluit ego super ea re, in causa appellationis consului, ut impetraret beneficium restitutionis in integrum, quia minor erat, ut posset dictam repulsam facere, & sic beneficio restitutionis in integrum fuit ad faciendam dictam repulsam admissus: & sic deinde obtinuit in causa, & potes reperi, idem alias Regiam Audientiam in simili casu observasse, ut refert Mich. Fer. 3. *part. observ. cap.* 470. Adde Odum, qui multos laudat, *de restitut. in integrum, part.* 2. *quæst.* 65. *artic.* 13. Videndus omnino in ista materia Avendan. *responsum.* 21. *per totum*, ubi pulchre istam materiam tractat, & subdit, inter alia verissimam esse sententiam, quod si in prima instantia appellata fuisset repulsa contra testes, & cum ista effet, noluisset Judex eam admittere, nec dare terminum ad probandum, admittendam reprobationem in 2. instantia, dicens esse de mente omnium Doctorum: & hanc sententiam de anno 1612. fuit secutus Senatus in causa nobilis Michaelis de Blanes contra nobilem T. de Orts.

49 QUÆRO IX. An testes recepti coram arbitro faciant fidem inter eisdem personas coram judice ordinario? Respond. quod aut testes sunt mortui, & faciunt fidem coram quocumque judice, inter eisdem personas; aut testes vivunt, & tunc est in electione ejus, contra quem testes producti sunt, vel illare dictis depositionibus factis coram arbitro, vel facere ut iterum recipiantur: ita not. *in l. fin. C. de testib. & cap. præsentia, eod. tit.* nisi partes expresse in compromisso illare dictarum testium depositionibus, in quacunque causa, & coram quocunque judice promiserit, quia tunc non fieret eorum nova examinatio, *d. l. fin.* Et sic hanc clausulam semper apponi debere in compromissis, docet Pract. Pap. *in fin. oppon. cont. testib. vers. fuerunt*, n. 12. & ita semper fieri feci in compromissis, quibus interfui.

50 QUÆRO X. An liceat partibus producere testes, quot numero velint? Respond. quod non, sed judex ex officio numerum refrenabit, itaut non excedatur numerus quadraginta testium, ut traditur *in cap. significavit, cum sequent. extr. de testib.* Et si judex ex rationibus producentis intentionem esse fundatam cognoverit, adhuc eundem numerum refrenabit, *leg.* 1. *in fin. ff. de testib.* & *ibi* communiter Doctores.

51 In Cathalonia jure speciali est definitum, ut pentra pars possit producere plures quam decem testes super uno articulo? Ita habetur *in constitut. fin. titul. de testib.*

52 QUÆRO XI. An falsum testem scienter producens cadat a causa. Dic quod jure communi creberior opinio est, quod non cadat a causa; Siquidem committens falsitatem circa instrumenta, aut testes, non amittit causam, sed tantum qui committit falsitatem circa acta ipsius causæ, *leg. in fraudem, ff. de jur. fisc.* quem textum ita intelligit Bartol. quem sequitur Benedict. a Plumb. *in leg. qui arguitis, ff. de exceptionib.* & Boer. *quæst.* 991. *num.* 3. Covarruvias *in cap. quamvis pactum*, 1. *part. relect.* §. 7. *num.* 6. *vers. pone, circa med.* Julius Clar. *in* §. *falsum, num.* 41. hanc communem esse opinionem tradit Alex. *in leg. Divus, numer.* 6. *& ibi Jas. numer.* 17. *ff. de re judic.* & ita intelligendus textus *in cap. olim de rescript.* & dicit communem Morot. *consil.* 99. n. 67. nove Farinac. *in pract. caf. crim. lib.* 1. *de falsit. & simil. quæst.* 159. *num.* 8.

53 Quid appellatione actorum causæ intelligatur, explicat pulchre Mantic. *de aud. judic. part.* 6. *tit. de librorum edictis fieri solet, num.* 1.

54 Jure vero speciali Cathaloniæ producens scienter falsum testem, amittit causæ amissione, & aliis pœnis de quibus habetur *in usat. Quicunque in cognitione* 4. *tit. de testimoniis, & in constit. per effect in crim.* 3. *titul. de crim. de falsit.*

55 Egregium tamen est scire, an quis præsumatur scienter, vel ignoranter produxisse falsos testes? Dic quod cum quis articulos fabricat super facto proprio, & super eis testes producit, præsumitur scienter falsos testes produxisse: ita Bald. *consil.* 446 *Quidam testes producti, versicul. ex hac sequitur, libr.* 5. Quod etiam sentire visus est Bartol. *in leg. si falsus, Cod. ad leg. Cornel. de falsis*, tradit Cappc. *decis.* 67. n. 6. & 7. Idem firmat Menoch. *de arbitr. casu* 315. n. 9. hac ratione, quod in facto proprio ignorantia non præsumatur, *leg. veriss. ff. de probat.* Si autem deduxisset, & capitulasset super facto alieno, cum in facto alieno ignorantia præsumatur, *leg. fin. ff. pro suo*, præsumeretur ignoranter falsos testes produxisse: ita sentiunt Bartol. & Cappc. *ubi supr.* Bald. *in leg. fin. n.* 3. *in fin. Cod. si min. fermas. dim.* Paul. de Castr. *in leg.* 2. n. 3. *Cod. de fide instrum.* & Boll. *in pract. caus. crim. tit. de falsit. quæst.* 154.

56 Circa istam materiam observa, quod qui usus est falsis testibus, potest pœnam falsi evitare, si eorum usui renuntiet, *l. si falsus, C. de falsis.* Quod intellige de eo qui ignoranter usus est falsis testibus, secus de eo qui scienter, quia talis pœnam falsi non evitaret, licet eorum usui renuntiaret, ut pulchre notat Burt. *in d. l. falsus*, Cravett. *conf.* 46. n. 11. Boll. *in pract. caus. crim. tit. de falsit.* n. 154. Menoch. *de arbitr. casu* 315. n. 30. Follet. *in pract. crimin. item quod commisit falsitatem*, n. 22. & 23.

An, & quando in secunda instantia liceat renuntiare, 57
notat Farinac. *dicta quæst.* 159. *part.* 1. n. 26. *cum sequentib.*

Et sic cauteloſi Advocati, ut faciant contrahere pœnam 58
falsi illam qui ignoranter testibus falsis usus est, interrogant eum an velit uti suis testibus, & coram attestationibus, juxta practicam traditam per Bartolum, & communiter DD. *in d. l. si falsus, & in l. Divus in* 2. *ff. de falsit.* Et sic pars altera respondeat, quod sic, contrahit pœnam falsi, ut *in d. l. si falsus*; si vero ab eorum usu desistat, non probabunt, cum eo casu pro falsis habeantur, ut per Gloss. *in l. si falsus, vers. adstringerit, Cod. ad leg. Cornel. de falsis.* confert textus *in l.* 3. *Cod. de fide instrument.* & notat bene Morot. *cons.* 99. n. 66. Bart. *in d. leg. Divus.*

Sed dubium est, an pars sic interrogata possit respon- 59
dere se velle uti dictis testibus, in quantum verum dicant, & non alias. Veritas est, quod si pars inſter, ut simpliciter respondeat, dato ei termino ad deliberandum, cogitur simpliciter respondere; ita Bart. *in d. leg. Divus*, Vulgal. *cons.* 177. *Publicato processu*, Affflict. *decis.* 189. Marant. *de ord. judic. part.* 1. *tit. & producatur scriptura*, n. 38. & alii relati a Menochio *de arbitr. casu* 315. n. 21. & 22. dicit communem Boll. *tract. caus. criminal. tit. de falsis numer.* 155. & Morot. *cons.* 84. n. 9.

Quam communem, & veram resolutionem intelligendam 60
censeo, si pars quæ respondere tenetur, verisimiliter de rei veritate est edocta, alias optime dicta cautela uti posset, quod fuit *de mente* Felini & Aretin. *in cap. præsentium, de testib.* & ita ipse aliquando practicavi. Et hæc limitatio est æquissima; nam alias quis immerito, & sine culpa constitueretur inter Scyllam, & Caribdim, ut est in veteri proverbio, quia pro una parte, si renuntiat usui eorum testium, videt manifeste se cadere a causa ob defectum probationis; pro alia parte videt, quod si non renuntiat, & sunt falsi, contrahit pœnam falsi. Et sic constituitur in magna perplexitate: quod æquum non est, cum super ea quisquam ipse deliberare non possit, cum rei veritatem non noverit; & sic tali casu ad dictam periculum effugiendum est admittenda dicta cautela. Et ita conciliatio ut æqua, ita est verissima, & ut talem amplectitur Rot. *in decis.* 1. *ex recollect. per Farin.* innumeri Doctores ibi in Addit. allegantur, ad quos novissime se refert idem Faria. *libr.* 2. *de falsit. & simulat. quæst.* 119. *part.* 4. n. 67. bene etiam hoc tradit Lop. *alleg.* 119. & inibi Addentes, & ante hos Natt. *consil.* 635. n. 4. quod nove limitavit Rota *decis.* 364. *ante fin. tom.* 2. *ex recollect. per Farinac.* ubi daretur odor falsitatis: & ita in praxi servari vidi.

Insuper in præsenti Principatu falsum instrumentum sci- 60
enter producens, amittit causam, ut in dicta constitutione *Per effect in crim. tit. de crim. de falsis*, licet secus sit de jure communi, ut supra dictum est. Cætera quæ superius diximus, circa producens falsos testes, applica ad producentem falsum instrumentum.

An dicta constitutio *Per effect, tit. de crimin. de falsis*, ha- 61
beat locum & in producente scripturam privatam? In facti contingentia consului, quod sic, *argument. text. in leg. fin. Codic. de fide instrum.* & quod per eum ibi notat Bald. n. 3. ibi, *Nota quod ille qui produxit*: facit textus *in leg.* 1. §. *qui in rationibus, ff. ad leg. Cornel. de falsis*, & quod tradit Mandof. ad Roman. *cons.* 27. & post eum & Cravet. Matrit. *decis.* 25. n. 4.

Nam licet regulariter appellatione instrumenti non veniat 62
scriptura privata, ut notat Trivit. *decis.* 40. n. 8. *In civit.* & ante eum Bald. *in l.* 1. n. 5. *C. de funejur.* Magon. *decis. Lucens* 15. n. 6. 7. & 8. Alios refert Caroc. *decis.* 49. n. 10. & *seq.* Verum ego intelligo prædictam conclusionem procedere, nisi detur identitas rationis utroque casu, ut per Barfat. *cons.* 144. n. 37. Mandof. ad Roman. *dict. cons.* 27. & nove Nicol. Genua *de scriptura privata, lib.* 1. *cap.* 5. n. 30. & 31. & sic cum per scripturam privatam recognitam ita instruatur processus ad victoriam in causa atque per publicum instrumentum, ut per Petr. Cabal. *consilio* 24. *num.* 13. Magon. *decis. Lucens* 15. *num.* 17. 18. & 19. Bertaz. *de Claus. in rubr. n.* 3. & Ursil. *ad Affflict. decis.* 85. *num.* 4. Faria. *de falsit. quæst.* 150. *part.* 12. n. 38. *cum seq.* & quod tradit Codex Fabrian. *lib.* 9. *tit.* 13. *ad leg. Cornel. de falsis, defin.* 11. ob quæ dictam constitutionem, *Per effect*, habere locum censeo & in scriptura privata recognita.

Unum hoc nota, quod exhibens falsum instrumentum, 63
eo ipso illud fabricasse præsumitur, quod non docet quis fabricaverit, vel quod ab alio receperit: ita Salic. *in dict. l. si falsus ad fin.* Alex. *cons.* 77. *lib.* 1. Boll. *in dict. tit. de falsit. n.* 126. & *tit. de judiciis ad tutor. nu.* 56. & *seq.* Faria. *d. q.* 159. n. 16. Follet. *in pract. crim. in vers. Item quod commisit falsitatem*, n. 8. Menoc. *d. casu* 315. n. 18.

An autem qui falso instrumento usus est in prima instan- 64
tia, possit in causa appellationis pœnitere, & dicere se nolle eo uti? Consulor affirmative, per Bartoli doctrinam *in leg. alia, Codic. de his quibus ut indignis*, quam post Alexand. sequitur Cravetta *consil.* 46. *numer.* 11. ubi advertit dictam pœnitentiam nec in prima, nec in secunda instantia habere locum in eo, qui dictum falsum scripturam fabricavit, aut fabricari fecit; cum ille talis omni venia possendus, licet ejus usum renuntiaret, *leg. si falsus, Codic. de falsis*. Est etiam advertendum, quod si pars in prima instantia jam fecerit interrogata, an voluerit uti;

& reſ-

& *responderit*, quod sic: tunc non potest permittere in secunda instantia, ut post Menochium, & alios tradit Farinacius *dict. quæst.* 159. n. 18. ubi rationem adducit, quam æstimo non procedere in illo, in quo verisimiliter dolum abesse appareret, ex doctrina Bossii *in tract. de falsis*, n. 118. & *seq.*

In causa Joannis Intrillo, Dioecesis Urgelensis, fuit dubitatum hoc anno 1610. an cum constaret dictum Intrillo, qui in puncto ferendæ sententiæ decesserat, produxisse falsos testes in causa, quam ducebat adversus eum Joannes Gollo, deberet in dicta causa obtinere dictus Gollo; Varia ferebant in urbe Advocatorum sententiæ. Ego consului, quod tam dictus Intrillo, qui falsum commiserat, esset reus, illum propter falsitatem per eum commissam amisisse vigore dictæ constitutionis, *Per esser lo crim.* omnem defensionem, quam ipse adhibuerat in dicta causa; ita quod si ob dictum rei defensionem esset elisa actoris intentio, & alias remota dicta rei defensione, actor haberet fundatam suam intentionem, actor deberet in causa obtinere. Si vero etiam remotis rei defensionibus, & probationibus, actor non haberet fundatam suam actionem, quod actor non posset in dicta causa obtinere. Pro hoc adduxi textum *in cap. olim*,
65 *de restitut.* ubi committens falsitatem circa acta causæ, perdit causam; & tamen adversarius non ob id obtinet, nisi suam probet intentionem, & dictum textum ad decisionem similis status adduxit, omnino videndus Sardus *decisione* 282. n. 21. & *sequentib.* dicens quod sicut ubi causa perditur de jure communi, ob falsitatem, actor debet suam intentionem plene probare, alias non obtinet: sic cum causa perditur ob falsitatem ex dispositione statuti, cum statuta recipiant interpretationem a jure communi, *l. 2. C. de manum. elib.* etiamsi statutum sit contra jus commune, ut ex communi resolvit Decian. *consilio* 96. *num.* 8. alios refert Sardus *dicta decis.* 282. *num.* 24. & *consil.* 4. *num.* 59. *lib.* 1. nihil fuit decisum, quia partes venerunt ad concordiam.

66 Adde in materia, instrumentum præsumi falsificatum ab eo cui prodest, *argument. dict. leg. penult. Codic. de probat.* notat. Cart. senior *consil.* 55. *in fine*.

67 Conferunt & notata per Bartolum *in l. fin. num.* 5. *ff. de quæstionib.* quod is præsumitur subtraxisse scripturam, qui ex subtractione commodum percipit. Et per Alberic. *in l.* 1. §. *si quis autem in fin. ff. ne quid loc. public.* ubi dicit, quod si aquam ducere e rivo sit veritum, & reperiatur aqua super prato alicujus vicini, præsumitur aquam derivasse is cujus est pratum, & posse puniri, quia concernit suam utilitatem, nec alius præsumitur duxisse in fundum illius: quod notat & Alciatus *consil.* 359. *in fine*. Quod non simpliciter admitto, nisi concurrant aliæ conjecturæ, & qualitas personæ præsumptionem repellat, cum alias in manu cujuslibet esset alium, & fere impune, damnificare.

68 Nuper dubitatum fuit coram Domino Raphaele Rubi & Coli, an producens falsam scripturam in eo capite ubi non erat vis quæstionis, amittat causam? Consului negative, ut minus derogetur juri communi, *cap. cum dilectus, de confuetud. cum similibus*, & quia cessabat ratio constitutionis, quæ in Cathalonia dictam pœnam importabat. Quod ego intelligo, nisi alias conjici posset, quod scientiam habuisset, se uti falsa scriptura, ex traditis per Mascard. *de probat. conclus.* 915. n. 12. Farinac. *de falsit. quæst.* 159. *part.* 1. *n.* 11.

69 Hoc unum circa prædicta libet advertere, quod si procurator in judicio falsos testes, aut instrumenta produxerit, dominus non mulctabitur amissione causæ, quia non creditur injunctum procuratori, ut delinquat, & sic procurator ex suo facto non potest facere incidere principalem in aliquod delictum, *l. si procurator*, & ibi latissime Jason n. 4. *ff. de condict. indeb.* Paris. *cons.* 21. *n.* 4. *lib.* 4. & ita prædicta resolvunt Innocent. Panormi. Felin. & Butr. *in cap.* 1. *ut lite non contest.* & ante eos Bartolus *consilio* 43. *lib.* 1. Et hoc nisi probaretur, id ad notitiam domini pervenisse antequam fieret, vel postea fuisse sequutam ratihabitionem, ut notat Paul. de Castro *in l.* 2. §. *si procurator*, *ff. quod quisque jur.* quem refert, & sequitur Capyc. *decis.* 67. ubi adnotat practicam, interrogandum esse per reticem dominum ad instantiam partis, utrum illas positiones, seu instrumenta falsa suo præsentaverit procurator, vel ea rata habeat, quam praxim receptam esse dicit Paulus de Castro *in dict.* §. *si procurator*. Conferunt ad prædicta quæ pulchre ad propositum tradit Menochius *de arbitr. judic. casu* 315. *n.* 22. & 24. & nove, multis relatis Farinacius *dicta quæst.* 159. *n.* 20.

70 QUÆRO XII. An testis deponens de facto proprio faciat plenam fidem? Respondeo, quod testis unius de jure regulariter non probat, *l. jurisjurandi*, *Cod. de testib. cap. licet ex quadam*, *de testib.* & habemus textum in jure nostro municipali, *in usat. Testes*, & *usat. Accusatores*, *tit. de testim.*

71 Fallit tamen hæc regula multis modis, quos vide per Specul. *de teste*, §. *restat*, *num.* 8. & per Socin. *in tract. fallent. reg.* 422. & Anton. Gabr. *de testib. conclus.* 1. *per tot.* & inter alios modos, non infimæ notæ Doctores tenent, quod testi qui de facto suo testificatur, ex quo nullum commodum sive incommodum, laudem sive vituperium sperat, plene credatur, *per leg. quare*, §. *fin. de edilit. edict.* prout notant plures relati ab Anton. Gabr. *de testib. dict. conclus.* 1. *numer.* 18. Quidquid tamen ipsi dicant, veritas est, huic testi plusquam alii omni exceptione majori credi, & sic si aliqua adsint conjecturæ, plenam fidem esse ei habendam: ita notant Socin. jun. *cons.* 61. *num.* 8. *volum.* 1. Burat. *cons.* 18. *num.* 4. *volum.* 2. Boer. *quæst.* 221. *nu.* 17. Socin. *in tract. fallent. reg.* 422. Et 2. Paulus de Castro *in leg. quicunque*, *numer.* 11. *Codic. de testib.* *fugit.* & novissime post innumeros, quos refert, notat Menochius *de arbitr. judic. casu* 99. *numer.* 17. *cum 2. seqq.* ubi hac in re multum venari judicis arbitrium sit: quoniam talis potest esse testis perimus, & facti qualitas, ut absque alio admiculo ei plena fides haberi possit. Seraphin. *decisione* 889. *numer.* 3. Achil. *decis.* 3. *de testib.* Rauden. *decis. Pisanæ* 19. *nu.* 43. & *seq.* Quod mihi placet, & ita ex facto in quadam causa pronuntiatum vidi per quendam solemnem Doctorem.

Unum tamen est, plene credi uni testi contra ipsum pro- 72
ducentem. Felin. *in cap. cautio*, *in 9. limitat. de fide instrum.* Cephal. *cons.* 141. *n.* 13. & *cons.* 65. Trivilian. *lib.* 1. *decis. crim.* 41. *n.* 50. Socin. jun. *cons.* 69. *n.* 11. *lib.* 1. Surd. *decis.* 288. *n.* 49. innumeros refert Farin. *in tract. consuet. crimin. quæst.* 62. *n.* 111. & *cons.* 13. *n.* 5. & de communi attestatur Gabr. *de test. concl.* 1. *n.* 14.

Hoc autem limitatur ubi plures alii testes ejusdem pro- 73
ducentis contrarium attestati fuissent, *cap. cum in & cap. in nostra*, *de testibus*. Glossa ordinaria *in cap. si testes*, 4. *quæst.* 3. not. Riminald. *consil.* 549. *n.* 11.

Quamvis (ut verum fatear) mihi illa conclusio sic simpliciter intellecta nunquam placuit: nam ut sæpe diximus, ex eo quod aliquem produxerim in testem non videor ejus dictum approbare, sed tantum personam, ut ex multis resolvit Magon. *decis. Lucen.* 46. *num.* 32. reddens rationem, quia producens non potest divinare quid testis esset dicturus, & sic nulla potest esse ratio, quare uni soli testi per me producto adversus me credatur. Quod fatebatur, quia esli conventum sit stare dicto alicujus, possum probare contrarium ejus quod ipse dixit, ut ex multis resolvit Gutierrez *in leg. nemo potest*, *numer.* 138. *de legat.* 1. Hinc conclusionem prædictam dicit procedere Burlat. *consil.* 106. *numer.* 11. quando attestationes producunt, non autem cum solum testes ut examinentur, quem sequitur, & Barz. *decis.* 140. *num.* 10. Alexand. Raudens. *decis.* 13. *num.* 38. & *seq.* & Mar. Anton. Maceratens. *variar. resolut. lib.* 1. *resolut.* 106. *numer.* 12. Magon. *dict. decis. Lucen.* 46. *num.* 32. resolvens ex Natta, Burlat. & aliis usum testium, non examen, cuilase attestationum approbationem. Bene verum est testes a me productos simpliciter, ut examinentur, magis adversos me probare, ut per Rom. *cons.* 104. Socin. Jun. *dict. cons.* 69. *n.* 11. *volum.* 1. Tob. Non. *cons.* 21. *num.* 42. & alios refert Barz. *decis.* 91. *numer.* 8. & ita *sæpe* communicato consilio resolvimus, ego, & Dominus Balthasar Morell, ob cujus excellentiam tam in moribus, quam eruditione, hoc anno 1615. de mense Februarii, summa omnium alacritate, in numerum Regiorum Senatorum fuit cooptatus. Deus ipsum per multos annos servet incolumem, ad commune reipublicæ beneficium.

QUÆRO XIII. An testes testimonium ferre cogantur? 74
Respond. quod regulariter sic, *leg. si quando*, *Codic. de test. & tot. tit. de testib. cogen. contra*, *& usat. Item provid.* 5. *titul. de testib.* Et hoc nisi testi aliquod grave periculum immineat, si testimonium dicat: quia tunc judex non debet cogere illum, ut testimonium dicat, notat *in usat. oportet* 8. *tit. de testim.* Quod etiam jure communi procedit ut pulchre tradit Menoch. *de arbitr. casu* 487. ubi dicit judicis esse arbitrium, an immineat testi periculum, necne.

Excipiuntur parentes, qui contra suos descendentes, nec 75
volentes examinantur, nec e contrario descendentes contra ascendentes, *l. parentes*, *C. de testib.* Quod etiam jure nostro specialiter probatur, *ut in usat. Pater contra filium p. tot. tit.*

Hinc si pater interrogetur contra filium, & incidat in 76
perjurium, solum Deum habere ultorem, & de perjurio puniri non posse, & sic de uxore contra maritum interrogata, de matre contra filium, ut ex multis concludit Ladov. Rodolph. *conclus.* 3. *n.* 3. 7. 9. & 11.

Idem excipiuntur personæ de quibus habetur *in l. 4 ff.* 77
de testibus.

Sed dubium est, an prædicti compelli possint ferre testi- 78
monium, cum veritas aliter haberi non possit, Host. & Joan. Andr. *in cap.* 1. *de test. cogend.* tenet, quod sic. Idem tenet Spec. *de teste*, §. 13. *num.* 1. Rom. *sing.* 598. Ducn. *in regul.* 384. *incip. frater contra fratrem*, *in* 1. *limit.* Capel. Thoul. *quæst.* 3. & ibi *Auso.*

Contrarium tenet Prætt. noster Marquil. *in dict. usat. Item provida*, *vers. Quare etiam hoc*, & *in usat. Pater contra filium*, *fol.* 394. *col.* 3. *in fin.* prior tamen opinio est communis: multos refert Farinac. *in tract. cons. crim. quæst.* 64. *regul.* 3. *num.* 171. ubi *num.* 172. dicit judicem debere multum etiam hoc casu abstinere a cogendo testes testes, nisi delictum esset valde atrox.

QUÆRO XIV. Certum est interdum posse peti exami- 79
nari testes ad futuram rei memoriam, ut notat *in cap. frequenter*, *Ut lite non contestata*. Coram quo tamen judice debet fieri testium examinatio? Veritas est, quod debent examinari coram judice, qui est judex futurus illius rei, super qua recipiuntur: ita Bartol. Paul. & communis Doctor. *in lege cum hi*, §. *transactionis*, *ff. de transactionib.* & Roland. a Valle *cons.* 23. *num.* 28. *volum.* 3. Gerard. de Petra *singul. sing.* 69.

Hoc intellige, nisi necessitas aliud suadeat, vel sit peri- 80
culum in mora. Quia tunc coram judice illius loci, ubi sunt testes, possunt testes examinari, & probabunt deinde coram judice competenti. Et sic si cum peregre profecturus esset, equus quem ducebat, in itinere moreretur, potest coram

judice illius loci, ubi equus mortuus esset, facere examinari testes ad perpetuam rei memoriam super morte equi. Quæ attestationes deinde coram judice competenti probabunt, ita Bartol. & Addit. ad eum *in lege si quis*, *Cod. de naufrag. libr.* 10. nec tunc partis citatio requiritur, ut *ibi* not. Bart.

81 Ad hæc, si forte alicubi inveni aliquem viatorem, qui sciebat super aliquo negotio, possum ego facere illum examinari, ubi ille viator reperitur, est siquidem periculum in mora. Nam si *ibi* tunc eum examinari non facerem, fortasse nunquam amplius ejus copiam haberem, & sic in probatione deficerem: ita in terminis not. Paulus de Castro *in dict. §. transact. num.* 2. Roland. *dict. consil.* 23. *n.* 18. Gerard. *dict. sing.* 69.

82 Confert quod tradit Abb. & Canon. *in cap. quoniam frequenter*, *ut lite non contest.* ubi dicunt, testes receptos ante litem contestatam, propter absentiam, impedimentum, seu periculum, ita demum probare si post litem contestatam duret impedimentum, alias si repeti poterunt, & non sunt repetiti, non probare: multos ad propositum citat Mascard. *de probat. conclus.* 1367. *n.* 10. secus si cessaverit impedimentum, & parti posset imputari, cur illos de novo examinari non fecerit, *ut not. in d. l. fin.* & aliquibus relatis not. Surd. *decis.* 102. *n.* 2.

Hæc ego vera crederem, nisi de magno partis præjudicio ageretur, quia alias testes parte non audita, nec citata requiri, nisi deinde repetantur servatis servandis, non credo quod probent, licet mortui sint vel alias haberi non possint, ad ea quæ post Alexand. & alios notat Cabal. *decision.* 13. *numer.* 15. *libr.* 1. videndus Vivius *decision.* 78. *numer.* 3. Menoch. *de arbitr. quæstion.* 33. *numero* 8. Mascardus *de probat. conclus.* 1366. quæ fallentia suo casu cessaret, ubi nihil parti imputari posset, & omnis sinistra suspicio abesset, ad tradita per Abb. & alios *in capit. quoniam frequenter*, *ut lite non contestata*. Natta *consil.* 537. in quo multum judicis arbitrium versatur, ut post Abbat. Alexand. & alios notat Surd. *decisione* 103. *numero* 13. *in fin. & numer. fin.*

83 Circa prædicta quæro, quis produxit quosdam testes jam alias receptos, indigent tamen repetitione, quem nos appellamus Recensionem: petit pars dictos testes repeti, seu recenseri, opponitur quod non sit locus dictæ repetitioni, quia data tempora probatoria ad probandum per testes, erant elapsa, dubitatum fuit quid juris? Consului multis reclamantibus locum fuisse dictæ repetitioni, eo quod tunc testes, ut instrumentum, sint producti ut possunt. Rom. *consil.* 104. *in fine*, Burfat. *consil.* 106. *n.* 22. ad not. per Afflict. *dec.* 272. *n.* 2.

84 Testes ubi nulliter sunt recepti, possunt recenseri, seu repeti, *l. fin. Cod. de testib. & Clem.* 2. *eod. titul.* Anton. Thesaur. *dec.* 28. Guid. Papæ *decis.* 72. Veral. *part.* 3. *vers. teste*, *decis.* 266. alias Codex Fabrian. *lib.* 4. *tit.* 15. *de test. defin.* 47. qui dicit testes debere ex integro recipi, quod etiam sensit Thesaurus *decis.* 255. *n.* 8.

85 Hanc ego conclusionem in facti contingentia limitavi, nisi verisimiliter constaret partem ob malum finem curasse testes sic nulliter recipi, quia tunc si offerantur extra tempus, non repetendos dixi: & hoc est quod censuit Senatus, ut refert Peguera *decision.* 68. *tom.* 2. Ubi vero dicti testes producerentur intra tempus probatorium, tunc admitti debere eorum examen censeo, ita ut ex integro recipiantur, non ut repetantur, propter rationem bene consideratam a Codice Fabriano *dict. definit.* 47. & Anton. Thesaur. *decision.* 255. *num.* 8. & antea per Guid. Papæ *decis.* 72. licet alias apud nos data nullitate receptionis, testes regulariter examinentur per repetitionem. Ubi vero valide essent recepti, sed non probarent, quia inter alias personas, productis attestationibus repeti possent: ut per Afflict. *dict. decision.* 272. & Antonium Thesaurum *dict. decisione* 255. ubi in fine ait, testem non cogi deponere, nisi lecta ei prima depositione: quod & tradit Codex Fabrianus *lib.* 4. *titul.* 11. *de testibus*, *definit.* 47. *in fin.* & ita praxis observat.

In ista probationum materia libet casum enarrare, quem ex facto habui. Quidam supplicaverat contrario imperio, & in decimo die, qui est ultimus ad probandum, obtulit articulos, & ministravit testes in continenti, ut moris est in causis contrarii imperii, & ut plurimum ista cautela utuntur cautelosi Advocati, ut adversarius probare nequeat. Cum id contigisset mihi in quadam causa, ego post lapsos decem dies articulavi adversus deducta ex adverso, & produxi testes: cum mihi esset oppositum de lapsu temporis, dixi me habere necesse probare, quæ articulaveram adversus cautelose ex adverso deducta in ultimo die per partem alteram, cum probatio mea penderet ex deductis, & probatis ex adverso, ultimo die contrarii imperii, & cum antea probare non potuissem, quod debebam admitti ad probandum, ne dolus adversantis ei patrocinaretur: allegavi decisionem Codicis Fabriani *lib.* 4. *titul.* 15. *de testibus*, *definit.* 36. *numer.* 6. ubi dicit, ubi uni ex litigantibus licuit probare, debere & alteri licere, ut in judiciis servetur æqualitas, juxta legem *non debet actori*, *ff. de regul. juris*: vel alias dicebam de dicta probatione in fine termini facta, nullam rationem habendam; pro quo allegavi decisionem in terminis terminantibus relatam per Joannem Gutierez *libro* 1. *practicar. quæstion. quæstion.* 109. *num.* 4. quam, nisi aliter de dolo convinceretur, qui supplicavit, non censeo sequendam, sed tantum Judicem arbitrio suo debere concedere tempus parti alteri ad ducendum, & probandum, per quodvis genus probationis, contra deducta, & probata ex adverso in fine dicti termini probatorii.

QUÆRO XV. An defectus, sive inhabilitas unius testis 86
suppleatur habilitate alterius testis? Respondeo, vera, & communis resolutio est, quod sic: ita Baldus *in leg. si quis ex argentariis*, §. *cogentur*, *in principio*, & ibi Paulus, Jason. & alii, *ff. de edend.* Alexand. *consilio* 24. *volum.* Trigos. *sing.* 79. Stephanus Bertrand. *consilio* 112. *Supposita narratione*, *n.* 10. *volum.* 1. & *consilio* 42. *Ex libello*, *numer.* 6. *vol.* 2. Paris. *consil.* 120. *volum.* 1. & Aym. *cons.* 9. *num.* 13.

Hoc intellige quando alter testis habilis nullum patitur 87
defectum, sed est omni exceptione major: ita Cravet. *dict. consil.* 9. *Accusatur Titius*, *n.* 12. & 13. & *consil.* 99. *n.* 10. & *consil.* 216. *Comparatio litterarum*, *n.* 13. Jason. *in leg. si constante*, *n.* 43. *ff. solut. matrim.* Dicitur autem testis omni exceptione major, cui nihil objici potest, ob quod ejus fides diminuatur, ut notat Gloss. *in §. item verborum*, *verb. Idoneos*, *Inst. de inutil. stipulat.* declarat Covarruv. *de sponsal. in* 2. *part. relect.* 2. *part. c.* 8. §. 12. *n.* 8.

Quæ autem possint objici testi ad diminuendam ejus fi- 88
dem, seu penitus elidendam, tradit late Specul. *de teste* 1. §. 1. Circa quod unum hoc obiter attingam, de quo magna est apud Doctores controversia, paupertatem non diminuere testi fidem, nisi cum paupertate vilitas personæ concurrat: ita post multos per eum relatos concludit Ripa *in leg. si constante*, *num.* 34. *ff. soluto matrimon.* Aym. *consilio* 159. *n.* 22. Decius *consil.* 163. *num.* 4. notatur *in capit. si qui testium*, & ibi Gloss. finalis ordinaria, *de testib.* quæ communiter est approbata, teste Jasone, *in dict. leg. si constante*, *num.* 156. Hanc veram esse opinionem tradit Covarruv. *lib.* 2. *Var. resolut. capit.* 6. *num.* 8. ubi dicit, in judicis arbitrio positum esse, inspecta qualitate causæ, & personæ testis pauperis, cernere quanta fides sit testi pauperi adhibenda. Idem ante eum adnotavit Bartol. *in dict. leg. si constante*, *num.* 13. Ripa *num.* 34. & Jason. *numer.* 156. sequitur Ayman. *cons.* 249. *nu.* 12. & novissime Menoch. *de arb. casu* 96. *n.* 3.

Item prædictam conclusionem, quod inhabilitas unius te- 89
stis alterius habilitate suppleatur, intellige procedere quando testis inhabilis aliquid probaret, licet ejus fides esset diminuta; secus si nihil probaret, quia tunc ejus fides suppleri non posset, cum non entis nullæ sint partes, neque qualitates, *l. ejus qui in Provincia*, *ff. si cert. pet.* 1. *ff. de usufruct.* ita notant Angelus, & Alexander. *in d. §. cogentur*, Ayman. *cons.* 9. *n.* 12. Hyppol. *singul.* 554. Sic dixit Ludov. Rom. *cons.* 290. *n.* 7. & *cons.* 451 *n.* 5. & *cons.* 486. *in fine*,

Quod testis consanguineus plene probet cum alio teste non 90
consanguineo, quem refert, & sequitur Decianus *cons.* 133. *num.* 4. & Jason. *in d. §. cogentur*, *n.* 8. ubi dicit, quod licet fides alicujus testis ratione affinitatis detrahatur, tamen ea suspicio purgatur per illum ex testibus non affinem, omnique exceptione majorem. Idem notat Bald. *consil.* 10. *volum.* 4. ubi fratrem pro fratre admitti dicit, ubi habet contestem non consanguineum, Angel. *cons.* 1. *num.* 4. sequitur Bertr. *cons.* 212. *Supposita narratione*, *n.* 12. *vol.* 1. & *cons.* 42. *Ex libello*, *n.* 6. *vol.* 2.

Et sic testis qui ratione proprii commodi repellitur, cum 91
nihil probet ejus inhabilitas, non suppletur ex adjuncto, seu aliis probationibus, ita Socin. *in leg. si quis ita*, *ff. de reb. dub.* Similiter testis infamis infamia juris, cum nihil probet, non suppletur ex adjuncto, ita Anton. Gabr. *de testib. conclus.* 5. *n.* 6. Vincent. Hond. *cons.* 79. *n.* 42. *lib.* 1. alios refert Farinac. *in tract. caus. crim. q.* 60. *n.* 14. ubi limitat, & bene si commodum esset principale, secus si secundarium, & ante eum Hippolyt. *consil.* 409. *n.* 28. & *sequent. lib.* 4.

Sic etiam testium numerus supplet defectum inhabilium, 92
qui tamen non sunt omnino inhabiles, ut notant communiter Doctores *in d. §. cogentur*, & sic tres testes domesticos plene probare, tradit Aym. *de antiq. tempor. part.* 1. *sect. quid in lib. num.* 17. & ante eum Stephan. Bertrand. *consil.* 248. *Ex themate mihi exhibito*, *n.* 6. *vol.* 2. Alexand. *cons.* 57. 81. & 187. *lib.* 7. & sic testes universitatis pro ea probant, si sint plures, quam duo, Rota *decis.* 204. *n.* 24. *tom.* 2. *ex recollect. per Farinac.*

Si tamen testes omnino repellerentur, per ea quæ supe- 93
rius diximus, numerus testium non suppleret eorum defectum: ita Cravet. *ubi sup.* & Alex. *d. cons.* 57. *cons.* 81. *lib.* 7.

In causa vero criminali neque inhabilitas unius testis ex 94
adjuncto, nec defectus testium ex numero suppletur, ita Dec. *cons.* 133. & *cons.* 163. Jason. *in authent. Si vero*, *n.* 6. *C. de judic.* Ant. Gabr. *de testib. cons.* 5. *n.* 10. & *cons.* 6. *n.* 5.

Circa prædicta adverte, quod testis licet sit de aliquo cri- 95
mine accusatus, non repellitur a testimonio, nisi fuerit condemnatus, ita not. communiter Doctores post Gloss. *in cap. super eo*, *extr. de testib.* & Felin. *consil.* 36. *n.* 8.

Insuper circa prædicta adverte, quod opponens objectus 96
aliquos contra teites, debet eos distincte, & specifice opponere, & exprimere, alias ejus oppositio non relevat, text. est expressus *in cap. præsentium*, §. *testis*, *de testib. in* 6. itaque per illum text. tenet Bart. *in leg.* 1. *in fin. Codic. de testib.* Lud. Roman. *consil.* 291. *num.* 2. & 3. Rom. *decis.* 255. *alias* 18. *tit. de testib. in nov. & decis.* 252. *alias* 8. & *decis. sequent. titul. de except. etiam in nov.* Istam opinionem crebriori calculo approbatam esse dicit Boer. *decis.* 321. *numer.* 2. facit quod vult Bald. *in leg. si quis testium*, *ad fin. Codic. de testib.* de opponente exceptionem inimicitiæ, quod debet speciem illius exprimere, alias nihil relevat. Idem not. Jal. *in l. Titiæ textores*, *num.* 12. & 23. *de leg.* 1. ubi istam conclusionem, quod exceptio generalis

non

non relevet, intelligendum esse dicit, quando pars altera opponeret, aut replicaret, alias parte non opponente dicit relevare. Quæ tamen limitatio mihi vera non videtur, cum ut prædicti Doctores asserunt, exceptio debeat esse clara & certa, & non sufficere esse generalem, pro quo facit, quod not. Bartol. *in leg.* 1. *n.* 7. & 8. & *ibi* Alex. *in add. ff. de except.* & ita tenet.

97 QUÆRO XVI. utrum testes recepti in judicio summario, faciant fidem in plenario inter easdem personas? Vide Paul. *consil.* 3. *in causa, quæ vertitur, nu.* 3. *volum.* 2. & Covar. *in pract. cap.* 17. *n.* 4. *vers. quartam ex præmissis*, aliquid per Laur. de Pina *consil.* 84. *numer.* 6. & late per Math. & *ibi* Saray *in add. not.* 191.

98 QUÆRO XVII. utrum testes singulares probent? Circa istam materiam, qui nempe dicantur testes singulares, & quando conjungantur ut probent, tradit doctissime, simul & clarissime omnium, quos viderim, Aym. *de antiq. temp.* 4. *p. sect. sed enim quia, per tot.* & idem Aym. *cons.* 267. *n.* 3. 4. & 5. quem omnino utrobique vide. Circa quod scire oportet testes, in dubio præsumi contestes, & non singulares: ita not. idem Crav. *cons.* 78. *nu.* 9. & *cons.* 151. *n.* 15. Ozasc. *decis.* 99. *n.* 28. Alex. *cons.* 47. *abunde, n.* 6. *lib.* 2. & *cons.* 112. *n.* 8. *vol. volum.* Rol. *cons.* 23. *nu.* 2. *volum.* 3. Bald. *in leg.* 2. *Codic. de bon. possess. sec. tab.* & *ibi* Paul. *n.* 2. & Jas. *n.* 14. Thom. Gram. *cons. crim.* 27. *n.* 12. Salon. de Pace *cons.* 14. *n.* 52. Rot. *in noviss. dec.* 1. *part.* 1. & *decis.* 261. *n.* 6. *tom.* 2. *ex recoll. per Farinac.* Hoc tamen est verum, ubi testes in nullo discordarent, alias præsumerentur singulares, ut post Cornel. & Cravet. Surd. *cons.* 268. *n.* 32. *in fin. lib.* 2.

99 Dubitatum hisce diebus fuit, an testes citati, & jurati intra tempus contrarii imperii, possit post illud examinari, & similiter testes citati, & jurati intra triginta dies, qui dantur a constit. ad probandum exceptiones dilatorias; invaluit pars affirmativa, per ea, quæ tradit Mier. *collat.* 4. *fol.* 83. *n.* 37. ubi dicit, quod de consuetudine invaluit, ut testes citati & jurati intra tempus tabulæ, possint examinari post tempus, licet constitutio caveat, quod lapso dicto tempore pars non audiatur, quæ omnia ipse retuli *lib.* 3. *cap.* 12. *de offic. Judic. tab. n.* 47. *cum seq.* Adde tamen hanc limitationem, nisi qui probare vult, didicisset testes partis alterius, aut suos, quia tunc cum timor esset subornationis, non possent recipi, & ita obtinui hoc mense Novembris 1611. ad relationem Domini Francisci Ferrus, in causa t. Tarraconensis, contra confratriam presbyterorum Senis Tarraconensis Actuario Bosch.

100 QUÆRO XVII. utrum testes instrumentarii possint esse habiles? Resp. quod sic, tanquam a partibus approbati, ita Glos. *in §. & licet, in vers. & supplicans, in Novell. de testib.* not. Jas. *in l.* 1. *n.* 13. *ff. de for.* tradit post multos, quos refert Nat. *cons.* 166. *n.* 6. & *cons.* 394. *n.* 8. & Aym. *cons.* 56. *n.* 10. Menoch. *de arbit. casu* 105. plures refert Farin. *in tract. de fals. q.* 158. *part.* 1. *n.* 106. & in testamentis hoc procedere respectu fidei eorum, est indubitatum.

101 Hoc *n.* 112. limitat ubi exceptio superveniret post confectionem instrumenti, & bene. Altera vero limitatio, quam tradit quando qualitas inhabilitatis non esset nota contrahentibus, non placet; ex quo sub isto dubio a contrahentibus censeantur approbati, & eis sit imputandum, quare sic sine aliquo examine eos in suos testes elegerint, ut plene per Alvar. Valasc. *cons.* 189. *per. tot.*

102 QUÆRO XIX. de casu, de quo sæpe in foro consulere habui: Quis produxit in judicio certos testes faciendo eos citari, & jurare: postea intellexit fore, ut ipsi deponerent contra id, quod procedens volebat & sic non curavit facere eos examinari. Adversarius idem intelligens cupiebat facere illos testes examinari an posset. Consulni affirmative, nam ex quo erant producti, & juraverunt, erat jus parti quæsitum, quod citra ejus consensum auferri non poterat, juxta vulgat. Regulam *in l. jus nostrum, ff. de reg. jur.* & ita in terminis post Specul. Felin. & alios not. Boer. *decis.* 245. *post princip.* alios citat Joan. Gutier. *in vers. l. nemo potest, nu.* 130. & 131. *ff. de leg.* 1. Flamin. Chart. *dec.* 160. aliud sentiens si testes non jurassent, & bene, & ita practicatur apud nos.

103 An depositio testis facta in una causa, faciat fidem contra eum, ita ut tertius postea ex ea possit contra illum testem obtinere, fuit controversum, per ea quæ tradit Alvar. Valasc. *consult.* 34. *per tot.* vicit tamen apud nos pars affirmativa, ex traditis a Surd. *decis.* 309. *n.* 5. & *seq.*

104 Testium dicta an dividi possint, & sic possim partem depositionis pro me producere? Tradidi *sup. cap.* 19. *de edit. instrum. ant. fin.*

105 Testes recepti in causa criminali, an faciant fidem in civili inter eadem personas, resolvit bene Padil. *in l. ex fals. C. de transact.*

Testium dicta regulanda esse ex partis confessione, ad not. per Thom. Gram. *cons.* 58. *n.* 1. *in civili*, & Menoch. *de præsum. lib.* 1. *præs.* 90. *n.* 1. adeo ut quando dictum partis producentis contrariatur testibus, ipsi testes nihil probent, nec ad concordiam reduci possint ubi alias reducerentur, resolvitur per Doct. *in l.* 2. *§. creditum*, ubi Dec. & Jas. *ff. si cert. pet.* multos alios refert Crav. *consil.* 171. *nu.* 10. Marius Anguissola *cons.* 69. *n.* 3.

106 Hoc anno 1617. incidit in Senatu dubium, an qui dixit habere testes ultramarinos, vel extra provinciam, & ideo petat dilationem extra Principatum, vel ultramarinam intra decem dies, ex quo incepit currere dilatio legalis trium mensium ad probandum per testes, juxta *const.* 2. *statuim, tit. de dilacions*, admittatur antequam dicta dilatio legalis labatur, ad petendum eam, etiam quod nulla causa de novo emerserit; nam si emersisset, proculdubio deberet ei concedi, ad Afflict. *dec.* 50. & *ibi* Ursil. & Gutier. *pract. qq. l.* 1. *q.* 55. si contentus sit, ut tempus novem mensium, quod conceditur per d. const. pro tali dilatione, currere inceperit a die quo dicta dilatio legalis ordinaria trium mensium incepit currere. Multi Doct. Reg. Sen. partem affirmativam dabant, affirmando sic judicatum fuisse: allegabant Gutier. *pract. qq. lib.* 1. *q.* 56. legi ego ea quæ tradit Gutier. *d. q.* 56. & certe non placent ejus dicta, nisi in casu quo verisimiliter constaret abesse calumniam a petente dilationem ultramarinam. Nam in dubio contra Gutier. inclinarem, nec ipse aliquid allegat. Et legis dispositioni est standum, *l. prospexit, ff. de legib.*

Insuper nostra constitutio aliquid discriminis habet a dis- 107
positione legis, de cujus interpretatione agit Gutier. *dict. quæst.* 56. Etenim in dicta lege debet peti dilatio ordinaria: & petere dilationem pendente primo termino, est potius petere prorogationem prioris dilationis, quam novam dilationem: not. Gutier. *d. leg.* 1. *quæst.* 55. *circa med.* estque certum, facilius concedi prorogationem, quam novam concessionem.

At in d. const. 2. dilatio ordinarie non petitur, sed cur- 108
rit a lege. Et dilatio ultramarina debet peti a partibus: unde si clare lex parti statuat terminum, in quo debeat dictam dilationem petere, ego, quomodo post terminum admittatur nulla interveniente justa causa, quominus petita sit, non video. Maxime cum nostra constitutio præsupponat regulariter dilationem ultramarinam, aut extra Principatum peti regulariter calumniose, cum statuat quod simul cum petitione dilationis juret qui petit eam non petere animo litem differendi, quo fit, ut magis calumnia præsumatur, si non tempore a lege statuto dilatio petatur, & juramentum præstetur.

Ubi vero verisimiliter calumnia abesse constaret, opinionem Gutier. servandam crederem, ne ob defectum termini probatorii partis justitia periret: *ad leg. quoniam, Cod. de har. & Manich.*

Quæ dicta sunt de probatione facienda per testes ultrama- 109
rinos, vel extra provinciam, procedere & in probatione per instrumenta illic existentia, non potest in dubium verti ad tradita per Gutier. *dict. quæst.* 56.

Et sic consului hoc anno 1619. si in causa contrarii Imperii ageretur de aliquo præjudicio considerabili, & pars quæ supplicavit & articulavit, non malitiose assereret testes, qui sciunt super articulis, esse extra provinciam, prout asserebat esse Madriti, judicem teneri concedere congruam dilationem ad recipiendum dictos testes in Villa Madriti per litteras subsidiarias, per ea quæ tradidi *l.* 3. *cap.* 18. *in quib. caus. non liceat supplicare, nec appellare, num.* 107. *cum seq.* Addo Afflict. *decis.* 124. Avend. *resp.* 21. *num.* 3. Joan. de Amicis *consil.* 6. *num.* 10. Steph. Gratian. *discept. forens. tom.* 1. *cap.* 61. *num.* 5. & Gutier. *de juram. confirm. part.* 3. *cap.* 5. *num.* 16. & adversarius non expectavit decisionem Senatus, sed consensit petitioni partis, & hoc anno 1624. idem consuluimus quatuor Advocati hujus civitatis in causa recusationis oblatæ contra quendam Doctorem Regiæ Audientiæ: Gutier. & alii *ubi supra*, ubi ampliant, & bene, ubi dilatio esset præfixa instantiæ causa, & limitant prædicti, nisi culpa imputari posset partibus; quare intra tempus instantiæ testes non receperint, cum possent: & bene.

In examinatione testium ad perpetuam rei memoriam, 110
necessariam esse partis citationem, traditur *in cap. significavit, de testibus*: verumtamen cum timetur de morte, aut absentia testium, aut impedimento partis adversæ, aut de ejus tyrannide, bene posse recipi absque partis citatione, scripsit Roman. *sing.* 364. Marsil. *in l. de unoquoque, num.* 60. *ff. de re judic.*

In Cathalonia fere semper indistincte recipiuntur parte 111
non citata, & talem stylum validum in jure defendi, per not. per Alexand. *cons.* 63. *num.* 11. *l.* 1. Marsil. *in d. leg. de unoquoque, num.* 83. & nove Peregrin. qui bene loquitur *cons.* 52. *num.* 17. *lib.* 3. In casu tamen ubi appareret verisimiliter testes potuisse recipi parte citata, ex quo judex habebat inducias ad providendum data partis contradictione, ut sine præjudicio jurium & prætensionum partium, de quibus suo tempore, testium dicta incontinenti reciperentur, invalidam receptionem censui. Quia quodammodo illa testium receptio ad perpetuam rei memoriam absque citatione effecta videbatur.

CAPUT XXI.

DE ARBITRIS, ET ARBITRATORIBUS.

SUMMARIUM.

1 *Tres sunt Arbitrorum species, arbitrer, arbitrator, & arbiter juris, num.* 2. & 3.

4 *Differentia quæ inter tertium qui eligitur ex jure communi vel statuto, a judice vel ab arbitris, & tertium qui ex voluntate partium eligitur.*

5 *An. arbitri sententia producat actionem, sive exceptionem.*

6 *A sententia arbitratoris datur reductio ad arbitrium boni viri, & non a sententia arbitri, sed ei pœna metu parendum est.*

7. *Ubi*

7 *Ubi arbitri sententia est manifeste iniqua, contra agentem ex illa potest opponi doli exceptio, quæ est quædam appellationis species: per eam siquidem coram judice deducitur laudi revisio.*

8 *In aliquibus casibus arbitrii sententia producit actionem.*

9 *An de jure Canonico a sententia arbitri liceat appellare.*

10 *Ubi per statutum providetur ut arbitrorum sive arbitratorum sententiæ mandentur executioni, producunt actionem, sive exceptionem, & sic ab eis licet appellare.*

11 *Prædicta de causa in Cathalonia arbitrorum sive arbitratorum sententiæ producunt actionem, sive exceptionem.*

12 *In Cathalonia si in compromisso est renuntiatum omni recursui & boni viri arbitrio, solum in duobus casibus licet ab arbitrorum, sive arbitratorum sententia appellare, si prætendatur dolus aut corruptio arbitri, vel arbitratoris, aut enormissima læsio.*

13 *Arbitri possunt sibi reservare in sententia tempus ad rearbitrandum, si id a partibus in compromisso sit concessum, alias secus.*

14 *Si petita sit restitutio in integrum adversus sententiam arbitralem per viam actionis, potest executioni mandari, petita cautione.*

15 *Quæ forma servetur in Cathalonia circa executionem laudi emologati aut transacti in judicatum.*

16 *Executio sententiæ arbitralis committi non potest, sed est judicis ordinarii.*

Causa executionis sententiæ latæ ab ordinario, regulariter ad Regiam Audientiam per pupillum, pauperem, aut viduam evocari nequeunt, ibid.

Executio arbitralis sententiæ duobus modis evocatur, ibid.

17 Const. 5. hoc tit. *non habet locum ubi per rei evidentiam constat sententiam arbitralem non valere in vim sententiæ, sed tantum in vim pacti.*

18 *Statutum prohibens a laudo recursum, sive appellationem, intelligitur nisi quis ex laudo enormiter ladatur.*

19 *Quæ dicatur enormis læsio remissive, & quando quis ex arbitrio enormiter ladatur.*

20 *An ex sententia arbitratoris, sive amicabilis compositoris detur actio.*

21 *Sententia arbitratoris de jure communi lapsu decennii non censetur emologata.*

22 *Item nec ab ea appellatur, sed tantum petitur reductio ad arbitrium boni viri.*

23 *Reductio ad arbitrium boni viri coram quo judice petatur, & num. 24.*

25 *In Cathalonia arbitrorum & arbitratorum sententiæ producunt actionem vel exceptionem.*

26 *Ad quem appelletur ex sententiis arbitrorum, sive arbitratorum, quæ ex statuto executionem paratam habent.*

27 *In Cathalonia a laudo recurritur, sive appellatur ad judicem partis condemnatæ.*

28 *Reductio ad arbitrium boni viri intra quantum tempus petatur.*

29 *In Cathalonia lauda silentio decennii transeunt in rem judicatam.*

30 *An sententiæ arbitrorum juris producant actionem vel exceptionem, & an ab eis liceat appellare, & ad quem.*

31 *Declaratur* const. 1. titul. de recusat. de tots Jutges.

32 *An judex stante tali statuto, non attento an assuerit justa causa litigandi, vel non, teneatur indistincte ad expensas condemnare.*

33 *Statutum interpretandum est juxta jus commune, ne quis indebite damnum patiatur.*

34 *In Cathalonia in suspicionibus quæ proponuntur adversus judicem ordinarium, proceditur eodem modo, quo adversus judicem delegatum.*

An ordinarius de jure civili possit recusari, ut suspectus, ut in totum removeatur, ibid.

35 *Si causa suspicionis non potest exprimi sine scandalo & præiudicio tertii, maxime si sit notabilis persona, tunc sufficit partis juramentum.*

36 *Arbitri electi super suspicionibus propositis adversus aliquem judicem ordinarium, sive delegatum, si recusent proferre sententiam super dicta suspicionum causa, possunt per dictum judicem recusatum compelli, ut sententiam ferant, & si sunt discordes, ut tertium assumant.*

37 *Causæ suspicionum quæ sint? remissive.*

38 *An judex suspectus suspicione juris, & de jure debeat se ultro abstinere, an vero debeat expectare, ut recusetur.*

39 *A pronunciatione, quæ fit in causis suspicionum, non datur supplicatio.*

40 *An possit procurator recusare aliquem judicem coram eo expresse litigando.*

Ut judices suspecti suspicione juris & de jure in causa interventre possint, opus est speciali mandato, neque ad id generale procurationis mandatum sufficit, ibid.

41 *Minori competit restitutio in integrum, etiam post conclusum in causa, adversus omissam suspicionis allegationem.*

42 *An qui fuit Advocatus in causa, possit postea esse in ea judex ambabus partibus consentientibus.*

43 *An superveniens mandati specialis cum expressa ratificatione validet recusationem.*

44 *An ex quo est oppositum de defectu mandati, ratificatio postea superveniens validet gesta.*

45 *An ubi quis post oppositionem factam de defectu mandati pergeret ad ulteriora in causa, ratificatio postea secuta operaretur actorum gestorum convalidationem post factam oppositionem.*

46 *Ad recusandum judicem an sit opus speciali mandato, ubi licet quis non obtineret in causa recusationis, nullam pœnam incurreret? remissive.*

47 *An judicem suspectum parti, juris suspicione, procurator cum speciali mandato approbare possit.*

48 *An judicem suspectum a jure in una causa prohibitum possint partes approbare.*

49 *Intellectus* const. 8. statum, tit. de recus. de tots jutges.

50 *Pater de jure communi Pontificio, & Cæsareo potest esse judex in causa civili filii.*

51 *An sic contra publicam honestatem, quod quis sit judex in ea causa, in qua fuit Advocatus.*

52 *Illud procedit ex communi opinione in Advocato qui nondum in causa suum votum propalavit.*

53 *An advocatus, ad omnes causas assalariatus, possit esse judex meus in aliqua causa in qua ipse nullo modo intervenit, aut consilium præstitit.*

54 *Unus ex dominis Senatoribus non potest a munere judicandi in causa repelli, bene tamen ne sit causæ relator.*

55 *Quartus gradus consanguinitatis computatus secundum jus Canonicum facit judicem suspectum.*

56 *Adversarius non potest recusare judicem ex causa, pro qua ab altero collitigante recusari poterat.*

57 *An quis possit venire contra laudum per se juratum, & emulgatum, &* num. 58.

59 *An læsio debeat probari ex processu tantum, an etiam extrinsecus.*

60 *An sententia arbitraria possit acceptari pro parte, & pro parte non.*

61 *Appellatione sententiæ an veniat arbitralis sententia.*

62 *Arbitri ex quo semel fuerunt a partibus electi & nominati, an durante tempore ad arbitrandum recusari possint.*

63 *Compromissum factum inter duos cum potestate eligendi tertium in certum in casu discordiæ, an valeat si arbitri concordaverint de tertio.*

64 *Data iniquitate sententiæ arbitrariæ, superior ex officio potest eam retractare.*

65 *Durante tempore compromissi, quod postea exitum non habuit, tempus constitutionis ad probandum non cucurrit.*

66 *Si fit factum compromissum lite pendente, & postea laudum non fit secutum, perinde habetur ac si factum non fuisset.*

67 *Convention & reconventio unica sententia terminari debent, quando judici de utraque causa liquet secus si prius de una, quam de alia liquet.*

Hoc procedit in tribus casibus, ut num. 68. 69. & 70.

71 *Aliter proceditur quando reconventio est separata a conventione, & aliter quando conventio, & reconventio sunt connexa, & respiciunt eandem rem.*

72 *Quomodo sit intelligenda illa limitatio,* si prius liqueat de una quam de alia.

73 *Si actor reconveniatur jure reconventionis coram judice coram quo alias conveniri non poterat, necessario natura reconventionis est sequenda, quod amba causa simul terminentur.*

74 *Presbyter non potest conqueri de laudo ut laudo coram judice sæculari, sed tantum coram Ecclesiastico.*

75 *Conventio, & reconventio mutuo se contingunt, & mutuo se perimunt, cum ex eodem fonte descendant, idcirco omnium Doctorum consensu simul sunt decidenda.*

76 *Querela proposita per Clericum coram judice sæculari nulliter proposita fuit, & ab ea gravatus presbyter ad Episcopum recurrere debet.*

77 *Petitio & reconventio ab eodem principio manant, & exceptio rei judicatæ in una facit præjudicium in alia.*

78 *Executio sententiæ arbitralis, præstita cautione, non potest impedri quacumque exceptione nullitatis, enormissimæ læsionis, doli, aut corruptionis arbitrorum.*

79 *Juris municipalia exorbitantia non sunt trahenda extra casum in quo loquuntur.*

80 Const. 5. hoc titulo, *quas privilegiat executiones.*

81 *Ex quibus causis laudum sit nullum, remissive.*

CIrca istam materiam ante omnia animadvertere licet tres esse Arbitrorum species: quidam dicitur Arbiter simpliciter, qui de partium consensu eligitur, & in eum, sub alicujus pœnæ stipulatione compromittitur: ita Spec. *de Arbitr. §. 1. in princ.* & Paris *cons.* 45. *n.* 84. *vol.* 1. 1

Secundus dicitur Arbitrator, qui est quidam amicabilis compositor, qui litem dirimere habet de facto potius quam de jure, & sine aliquo juris ordine, & de isto maxime tractatur *in leg. societatem, §. arbitrorum, ff. pro socio, & in leg. si quis arbitratu, ff. de verb. obligat.* 2

Tertius dicitur Arbiter juris, qui eligitur ex necessitate legis, sive statuti, ut quando judex allegatur suspectus, & debent eligi a partibus arbitri ex necessitate juris ad cognoscendam de suspectione, *leg. fin.* cum *ibi* notat. *Cod. de judic.* & hi judicibus delegatis æquiparantur, ut notat *in dict. leg. final.* & per Felin. *in cap. final. de re judic. leg. arbitrio, ff. qui satisdar. cog. & leg. final. ff. a quib. appell. lis.* 3

Inter

4 Inter alias differentias inter tertium qui eligitur ex jure communi, vel ſtatutario a Judice, vel ab arbitris, & tertium qui ex voluntate partium eligitur, hoc intereſt, quod tertius qui ex voluntate partium eligitur, cogitur adhærere ſententiæ unius ex arbitris, alias ſi faciat ſententiam per ſe, eſt nulla, *cap. final. de re jud.* Card. Imol. & Felin. *in cap. ſuſpiciones, de officio deleg.* ſecus in Arbitro tertio neceſſario, ut Gloſſ. *in leg. item ſi unus, §. final. de arbit.* ubi Bartol. & Bald. & ante eos Spec. *titul. de arbit. §. final. numer.* 18. *& ſeq.* pulchre hoc declarat Surd. *conſil.* 452. *numer.* 3. & Hieronym. Gabriel *conſil.* 168. *queſt.* 8. *numer.* 106. ubi ſubdit, tertio poſt ſententiam aliorum non ſtari, niſi uni accedat, vel ante ſententiam alius de ejus conſilio judicet: allegat Bartol. *in leg.* 3. §. *ſi unus, ff. de arbitr.* Contrarium tamen practicari video, & ipſe ut tertius practicavi, non adhærendo alicui ex arbitrorum ſententiis, quia neutra mihi juridica videbatur, & meam protuli ſententiam ab utraque arbitrorum diſcedentem, & ejus fuit petita executio in Regio Senatu ad relationem domini Joannis Magarola & facto verbo conceſſa fuit, & hæc practica mihi videtur vera: nam fieri poteſt ut utraque arbitrorum ſententia ſit injuſta, ut mihi contigit eo caſu, & abſurdum eſſet dicere, ut tertius ex eo quod ſit compromiſſarius, alteri ſententiæ, licet injuſtæ, adhærere teneatur. Adducebam etiam eſſe de hoc text. *in leg. item ſi unus, §. principaliter, ff. de recept. arbitris*, ibi tertiam perſonam eligere, cujus auctoritati parcatur: ubi ego non video limitatam tertii voluntati proteſtatem, ut uni vel alteri ſententiæ adhærere teneatur, ubi neutra ei juſta videretur: & demum vidi hunc meum intellectum, *ad §. principaliter*, placuiſſe Parlador. *in ſeſquicent. quotid. rer. differ.* 43. §. 2. ubi multos in iſtam ſententiam adducit.

In iſta materia tacitus non præteribo, quod de menſe Aprilis 1613. accidit: Cum ob diſcordiam duorum arbitrum, qui electi erant per partes, durante tempore ipſorum arbitrorum itum eſſet ad tertium, & hoc medio tempore arbitri concordaſſent, & ſuam ſententiam conformes protuliſſent, & dubitaretur de ejus validitate, conſultus pro ſententia reſpondi, per ea quæ not. Bald. *conſ. 97. proponitur, lib.* 5. cui ſententiæ ſubſcripſit optimus in urbe Advocatus Benedictus Cabrer. quem ob ſuam eruditionem, & morum integritatem Nobilis I. Banijatos Viſitator anno 1612. Regiorum officialium Cathaloniæ, ſibi aſſociavit ad intellectum aliquorum ſtylorum Regiæ Audientiæ, & peculiarium jurium dicti Principatus.

5 Circa prædicta QUÆRO I. An ſententia arbitri producat actionem, vel exceptionem? Reſp. quod non, *l.* 2. & *ibi* communiter DD. *ff. de recept. arbit. & l.* 1. *C. eod.* ſed ſolum illi metu pœnæ paretur, ut *in d. l.* 1. *&* 2. & hoc quando pœna eſſet adjecta in compromiſſo, alias ageretur ad intereſſe *l. dum proferre*, §. *fin. eod.* & Gloſſ. *in dict. l.* 2. *in verſ. petitionem*, & ſic ab ea non appellatur, *d. l.* 1. cum *ibi* not. per Paul. de Caſtr. & alios not. Jaſ. *in l. arbitro*, & *ibi* Caſtr. Bart. & alii, *ff. qui ſatisd. cog.* late Rip. *in leg. nemo poteſt, n.* 90. *cum mult. ſeq. de leg.* 1. Neque ab ea petitur reductio ad arbitrium boni viri, ut not. Spec. *de arb.* §. 1. *n.* 2. Oldr. *conſ.* 156. *n.* 2. Innoc. *in d. c. Quintavallis, n.* 5. *in fin. de jurejur.* & Bart. *in l. ſocietatem*, §.
6 *arbitrorum, n.* 33. *ff. pro ſocio*, & ibi reddit rationem, quare a ſententia arbitratoris detur reductio ad arbitrium boni viri, & non a ſententia arbitri. Sed ei omnino pœnæ metu parendum eſt, *l. diem proferre*, §. *ſtari, de recept. arbit.* Quamvis ſi arbitri ſententia (quod laudum appellatur) dolus reipſa,
7 ſive ex propoſito intervenerit, contra agentem ex illa ſententia poteſt opponi doli exceptio *l. non diſtinguemus*, §. *cum quidam, in fin. de recept. argum. leg.* 3. *C. eod.* not. Innoc. *in cap. cum ab omni, de vit. & hon. cler.* Matheſ. *not.* 181. Rom. *conſ.* 90. *n.* 5. Soc. *in tract. fallen. reg.* 24. *fal.* 10. Maran. *de ord. jud. part.* 6. *tit. & quandoque appellatur, n.* 267. *&* 270. quam doli exceptionem eſſe quandam appellationis ſpeciem, tradit Bartol. *in leg.* 2. *n.* 2. *C. de recept. arbit.* & Maran. *ubi ſup. dict. n.* 270.

8 In aliquibus tamen caſibus arbitri ſententia producit actionem, ſive exceptionem, de quibus habetur *in leg. cum antea, C. eod.* & tradit Rip. *in dict. l. nemo poteſt, num.* 9. *cum mult. ſeq.*

9 De jure tamen Canonico, an a ſententia arbitri liceat appellare? Not. *in cap.* 2. *de arbit.* & not. Paul. de Caſtr. *in l.* 1. *C. de recep. arbitr.* Ludov. Rom. *conſ.* 27. *n.* 3. Soc. *in tract. fallen. reg.* 17. *n.* 12.

10 Inſuper ſi per ſtatutum provideretur, ut arbitrorum ſententia mandaretur executioni, produceret actionem, ſi eſſet condemnatoria, & exceptionem, ſi eſſet abſolutoria: ita Bartolus, Bald. Paul. & communiter Doctores *in dict. leg.* 1. *C. de arb.* Idem Bart. & Paul. *in leg. quid ergo*, §. *ex compromiſſo, ff. de his qui not. infam.* Natta *conſ.* 97. *n.* 6. *vol.* 1. & Socin. *in tract. fall. reg.* 17. *fal.* 4. & ſic tali caſu a dictis ſententiis licet appellare, juxt. not. *in leg.* 1. *C. de arbitris*, & inferius dicemus.

11 Sicque cum in præſenti Principatu per multas conſtitutiones definitum ſit, ut ſententiæ arbitrorum, & arbitratorum debitæ executioni mandentur, ſicut aliæ ſententiæ, ut habetur per *tot. tit. de arbit. y arbitradors*, clarum eſt in Cathalonia tales ſententias producere actionem, vel exceptionem, & ſic ab eis licere appellare, juxta not. per Bart. & alios *in l.* 1. per illum text. *Cod. de recept. arbit.*

12 Quæ appellandi poteſtas in dicto Principatu eſt limitata: ſi enim in compromiſſo eſt renuntiatum omni recurſui, & boni viri arbitrio, tantum licet appellare ſi prætenderetur dolus, aut corruptio arbitri, ſive arbitratoris, aut enormiſſima læſio, quibus tribus caſibus licet quidem appellare, ſed appellatio illa tantum operatur effectum devolutivum, ſed non ſuſpenſivum. Siquidem præſtita cautione per appellatum de reſtituendo in caſu retractationis ſententiæ; ſententia in ejus favorem lata debet executioni mandari, *ut in conſt.* 5. *tit. de Arbitres y arbitradors.*

Eti hoc niſi arbitri, ſive arbitratores, reſervaverint ſibi 13
tempus ad rearbitrandum, quod eis licet, ſi a partibus in compromiſſo fuerit conceſſum, alias ſecus, ut not. Bart. *in l. quid tamen, ff. de rec. arb.* Marq. *in uſat. de omnibus namque, queſt.* 14. Nam tali caſu cum intra dictum tempus ipſi arbitri poſſint ſententiam mutare, ſeu corrigere, dicta ſententia non poteſt executioni mandari, niſi in ſententia proviſum ſit, quod mitti poſſit executioni intra dictum tempus reſervatum ad rearbitrandum: ita habetur *in conſt. cum per diverſa* 7. *tit. de arbitr. y arbitrar.* ubi etiam diſponitur, ad quem ſit appellandum, ſive reclamandum, a dictis arbitrorum, ſive arbitratorum ſententiis.

Si petita ſit reſtitutio in integrum adverſus ſententiam 14
arbitralem principaliter, & per viam actionis, cum iſta reſtitutio aſſimiletur appellationi, dixi poſſe executioni mandari, præſtita cautione de qua in cauſa appellationis *cap. ſuſcitata, de in integrum reſtit.* & hoc caſu temperatur *l.* 1. *C. in integr. reſtit. poſt ne quid innovet.* & not. Bald. *in Auth. quæ ſupplicatio, C. de precib. Imper. offeren.* & noſter Mich. Ferrer. 3. *part. obſerv. cap.* 344. Si vero conſtitutio petatur per viam contradictionis, id eſt exceptionis, ut & fieri poteſt, ut per Bart. *in leg. nam etſi poſtea*, §. *ſi minor, ff. de minor.* regulariter impedit executionem, niſi appareat malitioſe peti, *dict. cap. ſuſcitata*, & not. Ferrer. *dict. cap.* 344. clare hoc tradit Lancellot. *de attent.* 2. *part. cap.* 17. *n.* 30. *& ſequent.* ubi etiam loquitur de nullitate.

Quæ autem forma ſit ſervata in executione ſententia- 15
rum arbitralium, quæ per partes ſunt emologatæ, aut transactæ in judicatum, docetur in *conſtit. per quant.* 8. *tit. de arbitr. y arbitrar.*

Unum hoc attingam, executionem ſententiæ arbitralis 16
committi non poſſe, ut per Bartol. *in leg. non ex omnibus, ff. de recip. arbit.* ubi adnot. dictam executionem eſſe judicis ordinarii, quod & nos probavimus *lib.* 3. *cap.* 17. *de ſentent. & earum execution. n.* 542. *& ſeq.* Et licet regulariter cauſæ executionis ſententiæ latæ ab Ordinario evocari nequeant ad Regiam Audientiam, per pupillum, pauperem, aut viduam, ad ea quæ tradit Mier. *part.* 3. *collat.* 11. *tit. que las cauſas no ſien tretas, n.* 11. bene tamen executio ſententiæ arbitralis. Et hoc duobus modis. Primo principaliter, ita ut executio dictæ ſententiæ arbitralis evocetur immediate, & principaliter ad Regiam Audientiam, quod quando fieri poſſit, tradidi *lib.* 3. *reſolut. cap.* 17. *de ſent. & earum execut. n.* 544. *&* 545. Secundo incidenter, videlicet cum pars condemnata appellavit ab arbitraria ſententia, & in Regia Audientia introduxit cauſam appellationis, & pars appellata incidenter petat ante omnia provideri executionem dictæ ſententiæ arbitralis, exhibendo ad id cautionem præſtitam, & juxta *conſtit.* 5. *hoc titul. requiſitam*, quam ex mente Senatus reſolvimus *d. c.* 17. *num.* 545. etiam non petitam eſſe præſtandam, ut poſſit ſententiæ arbitralis executio obtineri, & licet de hoc poſſet dubitari, per ea quæ tradit Joan. Gutier. *in repet. leg. nemo poteſt, num.* 435. *cum ſeq. de legat.* 1. tollitur dubitatio, quia dicta conſtitutio recipit interpretationem, quod exigatur ad executionem faciendam dictam cautionem offerri, ut dicit Ferr. *dict. cap.* 344. & in ſimili cenſuit Caldas de Pereyr. *in repet. leg. ſi curatorem habens, verſ. per quod*, quod eſt circa finem, *n.* 29. *C. de in integr. reſtit.* Priori caſu cum executio principaliter, & per ſe petitur, in Regia Audientia proceſſus eſt denunciandus, ut ſit terminus excluſivus, cum a ſententia arbitrali eſt appellatum, ut cavet *conſtit.* 6. *ſtatuim, hoc titul.* Et cum anno 1608. dubitatum fuiſſet in Senatu, an eſſet aſſignandum ad ſententiam, viſum fuit Senatui quod aſſignaretur in cauſa nobilis Conteſinæ de Queralt relictæ Dom. Ludovici de Queralt, contra tutores egregii Comitis de Queralt. Cum vero ſententia arbitralis eſt tranſacta in judicatum, aut emologata, tunc nec proceſſus denuntiatur, nec aſſignatur ad ſententiam, *juxt. conſtit. final. hoc titul.* Et iterum eodem tempore in cauſa Univerſitatis de Cornudella, contra Joannem Toda ejuſdem Villæ. Actuario Tio Notario. Cum vero petitur executio dictæ arbitralis ſententiæ incidenter coram Judice cauſæ recurſus, & appellationis dictæ arbitralis ſententiæ, tunc non denunciatur proceſſus, & ſic nec aſſignatur ad ſententiam, ſed tantum fit proviſio, Viſo proceſſu providebitur. Ita obſervavit Senatus, referente nobili Joanne Sabater, olim apud ſupremum Regiæ Coronæ Aragonum Conſilium Regente dignißimo, die 14. Aprilis 1587. in cauſa Joannis, & Pauli Santius fratrum, contra Franciſcum Palau mercatorem civem Barcinonæ, Actuario Sacates. Ubi poſt factam dictam proviſionem, fuit petitum cum ſupplicatione ſtylata alteri ex virgariis Regiæ Audientiæ committi executionem dictæ Regiæ proviſionis, &c. Et per eundem nobilem Joannem Sabater fuit proviſa executio dictæ proviſionis, die 19. Junii 1587. Et neque eſt denunciandus proceſſus, cum petitur executio ſententiæ arbitralis emologatæ, *ut in conſtit. in fin. hoc tit.*

Illud tacitus non præteribo, de quo nudius tertius in aula 17
domi-

domini Cancellarii fuit dubitatum, dispositionem *constit. hoc titul.* non habere locum ubi per rei evidentiam constaret sententiam arbitralem non valere in vim sententiæ, sed tantum in vim pacti, ad tradita per me, *lib. 3. cap. 17. de sent. n. 88. 89. & 90.* addo Hier. a Laurent. *dec. 142. in fin.* & est ratio, prout *ibi* dixi, quia nulla legis virtus aut prohibitio, potest excludere exceptionem, quæ oritur ex inspectione alicujus instrumenti, ut post Bald. & alios tradit Azevedo *in declaratione legis 4. & 5. tit. de las excepciones num. 24. & n. 26.* ubi dicit qui opponit instrumentum non esse publicum, adeo fortiter opponit, quod ni constet esse publicum, non possit exequi: subdens rationem, quia negato facto, negata censetur omnis actio ex facto descendens, *leg. si duo, §. idem Julianus, ff. de jurejur.* quod & ipse tradidi *lib. 2. cap. 3. de instrum. guarentig. num. 22.* alia ad corroborationem hujus Theoriæ tradidi *libr. 3. resolut. cap. 17. de sentent. numer. 8. & seq.*

18 Circa prædicta observare oportet, quod statutum prohibens a sententiis arbitrorum sive arbitratorum reclamationem, sive reductionem ad arbitrium boni viri, intelligitur nisi quis per laudum enormiter lædatur: ita not. Socin. *in cons. 16. n. 11.* Paul. *cons. 70. quia frustra, n. 1. lib. 1.* Roman. *cons. 90. n. 5. & 6.* Bald. *in l. cum antea, C. de arbitr.* Bart. *in d. §. arbitrorum, n. 24. & 25.* Dec. *cons. 39. n. 6.* ubi istam opinionem dicit communem, quam etiam in specie tenuit Angel. *cons. 172.* Estque ratio, ut prædicti omnes Doct. dicunt, quia non est præsumendum, statutum voluisse excludere recursum a laudo, cui inest dolus verus vel præsumptus.

19 Ex enormi autem læsione dolus præsumitur, ut fatentur omnes Doctores *ubi supra*, & not. Bart. *in leg. fin. de prætor. stip.* & *ibi* Alexand. *in addit.* Quæ autem dicatur in præsenti casu enormis læsio, in diversis item est sententias. Multi siquidem tenent, quod sit læsio in sexta parte respectu dubii litis eventus, inter quos Bart. *in d. §. arbitrorum*, Socin Jun. *dict. cons. 16. n. 12.* Oria. *in cap. quoniam contra, part. ultim. quæst. 14. de prob.* Alii quod dimidia: ita Prac. Pap. *in for. lib. ad pœnam ex compromisso.* Sensit Calder. *de arbit. cons. quarto*, Decius *cons. 60. num. 4.* Alii ad judicis arbitrium referunt, & istam esse magis communem sententiam attestatur Menoch. *de arbitr. casu 73.* qui multos in eandem sententiam adducit.

20 QUÆRO II. An ex sententia arbitratoris, sive amicabilis compositoris, detur actio? Dic quod non, cum talis sententia non sit proprie sententia, sed potius quædam transactio, seu compositio, ut not. per Gloss. *in Authen. ut differen. jud. in vers. convent.* Ludovic. Rom. *sing. 189. n. 2.* Innoc. & alii *in cap. Quintavallis, ext. de jurejur.* Bart. *in l. 2. n. 1. C. ubi, & apud quem.*

21 Hinc est quod nec silentio decem dierum talis sententia censeretur emologata, ut not. Innoc. *in dict. cap. Quintavallis, n. 6.* Bart. *in leg. societatem, §. arbitrorum, n. 16. ff. pro socio*, ubi dicit arbitramentum executionem paratam non habere, sed esse agendum ex stipulatione proposita, vel contractu præambulo impleto per arbitramentum: idem not. Innoc. *in dict. cap. Quintavallis*, & Pract. Papi. *in for. libel. quo agit. ad pœnam ex compromis. vers. Franciscus, n. 2.*

22 Hinc etiam est, quod ab arbitramento non appellatur, sed tantum petitur reductio ad arbitrium boni viri, qui est judex loci, ut not. Bartol. & communiter Doctores *in dict. §. arbitrorum, num. 19.* & Canon. *in dict. cap. Quintavallis.*

23 Hunc bonum virum, ad cujus arbitrium recurritur, ex arbitratoris sententia diximus esse judicem loci, verum utrum sit judex actoris vel rei, non explanavimus, id declarat Bart. *in dict. §. arbitrorum, n. 19. & 20. & in leg. secunda. C. ubi, & apud quem cog. restit. in integ. postum. fit*, ubi dicit reductionem ad arbitrium boni viri, esse petendam coram eo judice rei, qui illius causæ (semoto compromisso) erat judex competens, *per dict. leg. 2. & leg. hi §. de transact. & cap. exposita, de arbitr.* ubi Abb. eam sententiam veram esse affirmat, & idem Abb. *in dict. cap. Quintavallis n. 39.* Philip. Franc. *in rub. de appell.* Lanfran. de Oria. *in tractatu de arbitr. ult. part. qu. 10.* Carden. *de arbitris, cons. 5. n. 2.* Pract. Ferr. *in for. libel. quo agit. ad compromis. vers. nec reductio n. 5.* hanc veram, & communem conclusionem dicit Alex.

24 Contrariam sententiam, quod dicta reductio sit petenda apud judicem illius, contra quem petitur, tenet Paulus *in dict. leg. 2.* Feder. de Sen. *cons. 285.* Imol. *in dict. cap. Quintavallis, n. 39.* quibus novitime assentit Cabal. *in resolut. l. 2. c. 12. n. 1.* & Rol. *cons. 26. n. 30. vol. 2.* Et licet prior opinio sit magis communis, ut not. Kir. *in suis com. cp. verficul. reductio*, posterior tamen quod reductio sit petenda coram judice illius, contra quem laudum est latum, semper in puncto juris mihi verior visa est, eo quod qui petit reductionem, etsi alio qui futurus esset reus, in eo tamen judicio actor est, & revisionem judicii petit & sic debet eam petere coram judice illius, qui in hac reductionis quæstione vere reus est. Pro his facit quæ dict. Mich. Ferr. ex observantia Regiæ Audientiæ tradit *3. part. observ. cap. 219.* Hoc etiam satis in terminis decidit text. *in dict. leg. 1. C. ubi & apud quem.*

25 In Cathalonia non dubium est arbitratorum sententias producere actionem, vel exceptionem; cum jure municipali habeant paratam executionem ut sententiæ arbitrorum, ut habetur plene *in constit. 2. & 5. de arbitres y arbitradors.*

26 Dubitari contigit, ad quem ex sententiis arbitrorum sive arbitratorum appelletur, cum ex statuto aliquo executionem paratam habent? Veritas est, quod appellatur a dictis sententiis non ad judicem partium compromittentium, sed ad superiorem illius, qui laudum tulit: ita in expresso not. Bartolus, & Bald. *in dicta leg. 2. C. ubi, & apud quem*, Panorm. *in dicto cap. Quintavallis, n. 29.* Lanfran. de Oria. *de arbitr. part. ult. quæst. 19.* faciunt, quæ tradunt Afflict. *decis. 51.* & Roman. *cons. 265.*

Estque ratio, quia cum tali casu dictæ sententiæ producant actionem, sive exceptionem instar aliarum sententiarum, & aliis sententiis æquiparentur, & tali casu arbitris, sive arbitratoribus jurisdictio tributa videatur, ut not. Bartol. Paul. & alii *in leg. quid ergo, §. ex compromisso, ff. de his, qui not. infam.* Alex. *cons. 13. lib. 1.* quos refert, & sequitur Natta *cons. 97. n. 6.* sicut ab aliis sententiis appellatur ad Superiorem illius, qui sententiam tulit, *leg. præcipimus, C. de appell.* ita & in hoc casu est appellandum ad Superiorem illius qui laudum tulit. Et hæc est mera veritas, licet aliud velit Covar. *l. 2. resolut. cap. 12. n. 2.* & alii ibi per eum citati, & istam opinionem communem esse attestatur Cels. Hugo *cons. 124. n. 3.* Et eam secuta fuit nostra Regia Audientia usque ad annum 1564. ut refert dict. Mich. Ferrer. *1. part. observ. cap. 35. in fin.* & nove istam sententiam ex multis confirmat Amator Rodrigues *in tract. de execution. art. 1. num. 17.*

Postea vero in Curiis anni 1564. *cap. 24. quæ constitut.* 27
est 7. titul. de arbitr. & arbitrat. fuit definitum, ut in Cathalonia, a laudo recurratur sive appelletur ad judicem partis condemnatæ; ita etiam not. Fer. *dict. cap. 35. in fin. & latius cap. 461.*

Circa prædicta QUÆRO, cum potest peti reductio ad 28
arbitrium boni viri a sententiis arbitratorum, intra quantum tempus potest peti ista reductio? Hac in re varii varia dixerunt: veritas est, quod potest peti dicta reductio intra triginta annos, cum jus petendi dictam reductionem sit personale, & ita per prædictam rationem tenet Bart. *in dict. leg. societatem, §. arbitrorum, num. 22. ff. pro socio*, Angel. *cons. 315. jus petendi, num. 1.* Afflict. *decis. 132.* Bald. *in leg. fin. vers. quæro usque ad quantum tempus, Cod. de contrab. empt.* Alexand. *consil. 93. circ. fin. volum. secund.* Old. *consil. 156.* Felin. *in cap. quoad consultationem, in fin. de sentent. & re judic.* communem dicit Dec. *consil. 39. circ. fin.* post multos, quos ibi citat: sequitur Menoch. *de præsumpt. lib. 3. præsumpt. 65. n. 5.*

Hæc tamen conclusio est intelligenda, dummodo pars intra annum sit conquesta extrajudicialiter de arbitramento, ita Bart. *in dict. §. arbitrorum, n. 22.* Alex. *cons. 95. lib. 2. & cons. 138. n. 3. lib. 6.* Dec. *dicto cons. 39.* Felin. *in dict. cap. quoad consultationem, n. fin.* Marant. *de ord. jud. part. 6. titul. Et quandoque appellatur, n. 124.* Alias si per annum taceret, censeretur approbasse arbitramentum, ut dicit Bart. *in dict. §. arbitrorum, n. 22. per text. in l. qui gravatos, C. de censib. & censitis, lib. 11.* sequitur Alexand. *dict. cons. 95. & cons. 183. n. 3. lib. 6.* ubi doct. *in apostil.* Felin. *in d. c. quoad consultationem.*

In Cathalonia vero jam dictum est dictas sententias arbi- 29
trorum, & arbitratorum, cum producant actionem, vel exceptionem, per lapsum decennii transire in judicatum, *juxta dictam constitut. 8. titul. de arb. y arbitrat.*

Principaliter QUÆRO tertio. An sententiæ arbitrorum 30
juris producant actionem, vel exceptionem? R. quod sic, cum habeant a lege jurisdictionem, *ut not. in cap. ab arbitris, de offic. deleg. in sexto*, not. Bartol. Angel. & alii *in leg. fin. Cod. de jud.* Sicque ab istis appellatur ad Principem, cum a lege habeant jurisdictionem, *ita not. in dict. cap. de arbitris, & in leg. de arbitro, ff. qui satisd. cogan. & dict. leg. fin.*

Et sic cum in Cathalonia extet constit. Reg. Jacobi, quæ 31
est *1. tit. de recusa. de tots juges* qua cavetur, quod si contra aliquem judicem delegatum, erit deductum pro aliqua parte esse suspectum, pars allegans dictam suspicionem, præstito prius calumniæ juramento, debet causas ejus proponere coram dicto judice delegato, & eas probare coram arbitris ab utraque parte electis, qui deductis causis suspicionis debeant cognoscere, & partem succumbentem in expensis condemnare. Quoad condemnationem expensarum dubitatum nuper fuit, an ab eis excusaretur, qui justam seu probabilem causam recusationis habuisset: pro una parte videtur affirmative respondendum, quia statutum, ut victus victori condemnetur in expensis, intelligitur, nisi justam habuerit causam litigandi: ita Anchar. *cons. 182. n. 6.* Covarr. *pract. quæst. cap. 27.* alios refert Joseph. Lodov. *dec. Perus. 52.* dicens licet alias statutum sit interpretandum, ut aliquid addat juri communi, ad not. *in cap. 12. de præbend. in 6.* Bart. *in leg. 1. in princip. ff. ad leg. falcidiam*: verum id intelligi nisi quis indebite damnum pateretur; nam tunc ait intelligi secundum jus commune, licet frustratorium redderetur, *jux. gloss. mag. in leg. fin. §. in computatione, C. de jure deliberan.* idem tenent & alii quos refert Cabal. *decis. 15. n. 30. part. 1.* addo Steph. Gratian. *discept. Forens. cap. 33. n. 6. & 7.* conferunt & quæ trado *lib. 3. cap. 14. de manut. n. 85. & sequent.* videndus Bart. ad Molin. *§. expensæ n. 6.* Advertitque Cabal. ubi supra, quod ubi plures sunt condemnati in expensis, cum expensæ sint personales, quilibet tenetur, pro sua rata, quod & adnotavit Codex Fabr. *l. 8. tit. 26. defin. 13. & defin. 1. si plures una sen. condemnati sint*, & tradidi ipse ubi Senatus decisionem retuli, *lib. 3. cap. 17. de senten. n. 295.*

Contrarium, quod stante tali statuto, judex indistincte, non 32
attento, affuerit justa causa litigandi, an non teneatur ad expensas condemnare, tenet Bart. *in leg. 3. §. si rem n. 3. de legat.*

legat. 3. Abb. *in cap. unico, de plus petit. gloss. in §. quia vero*, ibi Angel. *in Authentic. de exhiben. reis*, Marsil. *in rubr. ff. de fidejuss. n.* 302. Cremen. *singul.* 121. dicit post Alex. & alios istam sententiam communem Roland. a Valle *cons.* 62. *n.* 23. *l.* 4. multos in eam adducit Surd. *decis.* 164. *ante fin.*

Aliqui istarum opinionum diversitatem sic conciliant, ut si verba dirigantur ad Judicem, puta quod statutum dicat, ut victus condemnetur victori in expensis, procedat prior opinio; nam cum statutum idem continet quod jus commune, ut ipsum interpretatur, cum censeatur juris communis recitatorium, ut not. gloss. & DD. *in cap.* 1. *de constit. l.* 6.

Ubi vero dirigerentur ad partem, & sic inducerent obligationem ipsi victo, ut victori solveret expensas, tunc procedat altera opinio: ita Castren. *in leg.* 2. §. *final. ff. de legat.* 3. not. Covarruv. *in pract. c.* 27. *nu.* 24. vel etiam cum aliis verbis utitur statutum, quam jus commune, ut sic ipsum contrarium disposuisse videatur, ut per Boer. *cons.* 27. *ante fin.* ut in nostro casu ubi adsunt hæc verba *En despesas, sens remey algu*, sic condemnat. Quæ verba (*sens remey algu*) aperte indicant mentem constitutionis esse, ut nulla ratione abexpensis condemnatus possit excusari, & in omni casu prior opinio placet, ut statutum aliquid operetur, ut per gloss. communiter receptam, *in d.* §. *quid vero, in Authent. de exhib. reis.*

33 Neque obstat quod in oppositum adducitur, statutum esse interpretandum juxta jus commune, ne quis indebite damnum patiatur. Nam licet hoc verum sit, negatur tamen hoc casu damnum esse in consideratione, ex quo est mutuum in omnes provinciales. Etenim cum talia statuta fiant, ne unus ab altero inconsiderate in judicium trahiatur, & litibus vexetur, si in uno casu unus rigorose tractatur, in alio rigor ille est ei favor, ex quo nullum statutum alicui indebite damnum inferre dici potest, *argum. leg. de fideicommisso*, C. *de transact.* Ab ista arbitrorum sententia censeo proculdubio posse appellari ad Regiam Audientiam, *per dict. c. ab arbitris.*

34 In Cathalonia in suspicionibus quæ proponuntur adversus aliquem ordinarium, proceditur eodem modo, quo diximus esse procedendum in suspicionibus quæ proponuntur adversus judicem delegatum, *ita not. in const. Per tolre las diversitats*, 10. *tit. de recusat. de tots jutges*. Cum quo municipali jure concordat & jus canonicum, *c. suspicionis, cum ibi not. de offic. delegat. c. cum speciali, de appell. l. legitima, cum ibi not. per gloss. & Doct. de appell. in* 6. *c.* 2. *requiris*, §. *si eod. tit.* Quod de jure civili semper hoc observetur, est text. *in l. apertissimi, & in Auth. si vero contigerit*, & utrobique Doct. C. *de judiciis*. Videndus & Mier. *par.* 1. *collat.* 4. *c.* 15. *fol.* 75. *n.* 8. ubi vero causæ suspicionum opponantur contra assessorem, debent etiam coram eo proponi; probari tamen coram judice, & per eum decidi, *c. sup. quæstionum*, §. *quem vero*, & ibi Abb. & alii, *de officio delegat.* sunt etiam text. optimi *in c. quoties* 2. *q.* 6. & *c. suspecti*, 3. *q.* 5. not. Berol. *cons.* 16. *n.* 28. *vol.* 3. Paris. *cons.* 98. *l.* 3. Pacia. *de probat. l.* 2. *c.* 45. *post princ.* idem est, si subdelegatus delegati Papæ, qui non est subdelegatus in totum, ut non sit recurrendum ad arbitros, *d.* §. *quem vero, & not. gl. in ver. Episcopi*. Idem esse docet ubi recusatus sit unus ex delegatis datis cum clausula, quod si non omnes, not. Covarruv. *pract. qu. c.* 26. *n.* 5.

Hinc colligi (de quo dubitari videram) si allegetur suspectus Prior regentis Vicariam Barcinonis, causas suspicionis coram eo esse proponendas, & coram ipso regente Vicariam probandas, & per hoc adduxi in terminis text. optimum *in c. si contra unum, de officio judicis delegat. in* 6. ubi habetur si officialis Episcopi allegetur suspectus, causas coram Episcopo esse proponendas, licet a Vicario ad Episcopum appelliari nequeat, eo quod sit unum & idem tribunal. Rationem diversitatis reddit ibi gloss. & idem esse in delegato Episcopi, ut causa recusationis coram Episcopo sit probanda, traditur *in dict. c. si contra unum*.

35 Est advertendum quod si causa suspicionis non potest exprimi sine scandalo, & præjudicio tertii, maxime si sit notabilis persona, tunc sufficit partis juramentum, ut post Abb. Præpos. & alios tradit Pacia. *de probat. lib.* 2. *c.* 45. *n.* 55. Carol. Tapia ita dicit practicari Neapoli, *in const. Neapol. l.* 3. *tit. de susp. official. n.* 179. & hoc ipse practicavi coram Excellentissimo Domino Duce de Alcala tunc Prorege, de anno 1620. in causa egregii Comitis Sanctæ Columbæ de Queralt.

36 Adde quod si tales arbitri nunquam sententiare velint, vel in sententia concordare nequeant, per judicem recusatum, sive ordinarium, sive delegatum possunt compelli, ut negotium finiant, & si concordare nequeant, tertium eligant, ut not. *in d. c. suspicionis, de offic. delegat. & cap. legitima, de appell. in sexto*.

Circa istam suspicionum materiam, licet narrare casum qui evenit in hoc foro de anno 1609. Oblata est recusatio contra Judicem, ordinata sententia, nondum tamen publicata, num veniat talis recusatio admittenda? Codex Fabrian. *l.* 3. *tit.* 4. *nequis in sua causa, definit. fin.*, tenet quod sic, eo quod non dicatur sententia ante publicationem, licet jam tradita fuisset Notario ad publicandum. Propter quod placuit hisce diebus Senatui, annuendum esse petitioni partis quæ dubia causæ petiit sibi dari, non obstante, quod tempore dictæ petitionis, sententia esset tradita Notario, ut publicaretur. Idem ex multis resolvit Francisc. de Ponte *cons.* 60. *n.* 24. & 25. ubi tenet sententiam scriptam manu actuarii, licet reperta sit in archivio, nisi probetur publicata, non habere vires sententiæ. Covarruv. *in pract. cap.* 26. *n.* 3. tenet contrarium, eo quod malitiose tunc temporis dicta suspicio censeatur opposita, eundem sequitur Azeved. *ad leg.* 1. *tit.* 16. *l.* 4. *novæ recollect. n.* 33. Rota *in novis. decis.* 56. *part.* 1. Marta *voto* 251. *ad fin.* alios refert doctissimus Carolus Tapia regius Consiliarius Neapolitanus, *in suis doctissimis adnotationibus ad jus Regni Neapol. lib.* 4. *tit. de suspic. official. pragm.* 23. & ita noster sapientissimus Senatus observavit. Quamvis multum operetur eo casu judicis arbitrium attendendo ad causam recusationis, quæ proponitur, & ubi efficax videatur, an verisimiliter in illo puncto vel paulo ante fuerit orta, vel parti detecta, eo siquidem casu cum nihil parti imputari possit, ut post Rebuff. not. Carolus Tapia *dict. l.* 3. *tit. de suspicion. official. super pract.* 5. & res sit integra, non video ego cur eo casu, non magis quam alio non debeat admitti, sicque dictas duas opiniones conciliandas censeo, quæ conciliatio non displicet doctori doctissimo Carolo Tapia *ubi supra, pragmat.* 24. quamvis defendi possit rem non posse dici tunc integram, ex quo jam judex fecisset, quæ facturus erat, & nihil aliud per ipsum restaret agendum, ut dicit Riminal. *cons.* 469. *n.* 3. *l.* 3. & Joan. Jacob. Laurent. *de judice suspecto, c.* 10. *n.* 12. *in fin.* Sed tutius est admitti, ne suspicari possit ex illa causa detecta in odium partis sententiasse.

Causæ suspicionum quæ sint justæ, tradit Franc. Milanen. *decis.* 15. *l.* 1. qui multa in ista materia notanda tradit, Cabal. *decis.* 28. *n.* 114. *part.* 2. Codex. Fabrian. *l.* 3. *tit.* 4. & Menoch. *de arbitrar. judicum, casu* 458. si causa suspicionis proponatur notorie frivola, potest de facto reiici, ut tradidi *lib.* 3. *c.* 10. *de content. jurisdict. n.* 74. Peguera *decis.* 42. *tom.* 2. 37

An judex suspectus suspicione juris, seu ut alii dicunt, 38
suspicione juris & de jure, debeat se ultro abstinere, an debeat expectare, ut recusetur? Varii varia dixerunt: Bald. *in leg. eos*, *n.* 4. C. *de appell.* tenet debere judicem ultro abstinere, alias processum esse nullum ipso jure, etiamsi pars sponte coram eo procederet. Idem sentit Gregor. Lopez *par.* 3. *tit.* 4. *leg.* 22. *in gloss. fin.* ubi etiam tractat de suspicione Notariorum & expertorum: hos allegans sequitur Joan. de Montoja *in annot. ad const. Neapol. l.* 3. *tit. de suspic. official. pragmat.* 23. & Jas. *in l. qui jurisdictioni*, *n.* 8. *ff. de juris. omn. judic.*

Contrarium tenet *in annot. ad dict. Pragm.* 23. Orlan. Franc. dicens etiamsi Judex sit suspectus suspicione juris & de jure, debere allegari suspicionem a parte: allegat *c. postremo, de appell. c.* 2. *requiris*, §. 1. *eod. tit.* & utrobique Gloss. & Doct. licet verum sit, posse judicem suspectum suspicione juris, se abstinere etiam non oblata recusatione a parte, ut sensit Felin. *in c. cum ordinem*, *n.* 11. *vers. secundo adverte, de rescriptis*, Roman. *cons.* 220. *n.* 7. & 8. Nec dissentire videtur Bald. *in l. unica, Cod. si quacunque præd. potest n.* 4. & servat Senatus ut per Mich. Ferr. 3. *par. observ. cap.* 72. *n.* 4. ibi, *& his nostris temporibus ita observatur, quinimo, & ipsi iidem relatos nulla parte allegante, & partibus ignorantibus, revelant*, & *dicunt se in illa causa intervenire non posse, & creditur illis, juxta doctrinam Felini in d. c. cum ordinem, post n.* 11. hactenus Ferrer. quem loqui de judicibus suspectis suspicione juris est clarum, cum alii non suspecti suspicione juris non possint ultro se abstinere a judicando, ut per Jacob. Laurent. *de Judice suspecto, c.* 1. & præfa. Doct. *ubi supra*, qui *in d. c.* 1. *in fin.* ait, ubi judex est recusatus, si judex fateatur se suspectum, ejus assertioni esse standum, si verisimilis sit, & est Gloss. *in c. novit. de appell.* not. Innoc. *in c. cum speciali, eod. tit.* maxime si offerat jurare non posse exprimere causam sine scandalo, & tertii præjudicio, ad not. per Pacian. *de probat. l.* 2. *c.* 45. *n.* 55. Judices suspecti suspicione juris, seu juris & de jure, dicuntur illi, quibus ex aliqua causa lex tollit in illa causa jurisdictionem: ita Bald. *in d. l. unica, C. si quacunque præd. potestat. & in d. l. eos, de appell.* Roman. *d. cons.* 220. *n.* 7. Jas. *in d. leg. qui jurisdictioni, n.* 8. *ff. jurisdict. omn. judic.* & Albert. Brun. *cons.* 31. *n.* 1, vel ipso jure suspecti habentur. At ubi jus requirit propositionem recusationis, expressionem causarum, & probationem, & deinde sententiam, tunc cum non deficiat in judice jurisdictio, saltem parte non opponente, isti judices non dicuntur suspecti juris suspicione, ut bene declarat Albert. Brunus *d. cons.* 31. *n.* 1. Roman. *dict. cons.* 220. *n.* 7. est ad propositum text. cum *ibi* not. *in c. Judex, de offic. & potestate Judic. delegat. in* 6. *c. postremo*, & *ibi* Paul. & alii, *de appell.*

Super his est advertendum, a pronuntiatione quæ fit in 39
causis suspicionum, non dari supplicationem, *ut in const.* 2. *titul. de recusat. de tots Jutges*. Et ita observari in Regio Senatu Neapolitano, tradit bene eruditus Carolus Tapia *d. tit. de suspic. official. ritu* 265. *lib.* 3. *fol.* 177.

An autem e contrario possit Procurator recusare aliquem 40
judicem coram eo expresse litigando, respondit affirmative Gl. *in c. olim, verb. Judices recusare, de causa possess. & propriet.* quam *ibi* approbant Anton. de Butrio *n.* 7. & 14. Abb. *n.* 8. facit & Gloss. *in c.* 1. *ut lite non constet.* Veritas est, quod ubi Judex esset suspectus suspicione juris, & de jure, ut superius dictum est, quæ procuratori nota esset, cum tunc Judex careat jurisdictione, *cap. Judex, de offic. deleg. l.* 6. & not. Roman. *d. cons.* 220. *n.* 7. credere-

rem

rem ſpeciali mandato eſſe opus, ut procurator ejus juriſdictionem prorogare poſſit, cum & ex generali mandato non poſſit, ut per Felin. *in cap. cum olim, lo* 1. *n.* 9. *de offic. deleg.* & ſcripſi ipſe *l.* 2. *Reſol. c.* 14. *de procur. n.*.... Et ſicut Judices qui juxta *conſt.* 8. & 9. *tit. de recuſat. de tots Jutges*, habentur ſuſpecti ſuſpicione juris & de jure, ut in cauſa intervenire poſſint, opus eſſet ſpeciali mandato, neque ad id generale procurationis mandatum ſufficere (pauci dies ſunt) conſului: & ita intelligitur text. *in leg. non ſolum*, §. *fin. de procur.* in quo fundantur contrarium ſententes. Videndus circa hæc Joan. Jacob. Laurent. *de jud. ſuſpect. c.* 14. *n.* 139. & *ſeq.*

41 Minori competere reſtitutionem in integrum etiam poſt concluſum in cauſa, adverſus omiſſam ſuſpicionis allegationem, ex Oddo & aliis reſolvit Maſtril. *deciſ.* 251. *n.* 29. & *ſeq. tom.* 2. Vinc. de Franc. *deciſ.* 431. etiam non obſtante ſtatuto quod minores excluderet expreſſe a proponendo recuſationem poſt concluſum in cauſa, eo quod reſtitutio in integrum non cenſeatur excluſa, niſi expreſſe excludatur, ut plene ipſe advotavi *l.* 3. *Reſol. c.* 12. *de offic. jud. tabula, nu.* 30. fuſe iſtam quæſtionem tractat Jacobus Laurent. *de Judice ſuſpecto, c.* 15. & ante eum Covar. *pract. quæſt. c.* 26. & Lancellot. *de attentatis, ubi ſupra n.* 77.

42 Hiſce diebus fuit in Senatu diſputatum, an qui fuit Advocatus in cauſa, poſſet poſtea in ea eſſe Judex, ambabus partibus conſentientibus, & fuit reſolutum quod non, per ea quæ poſt Angel. not. Mier. *part.* 2. *collat.* 6. *c.* 17. *de profeſſ. juriſper. fol.* 38. *col.* 3. quidquid in contrarium ſcripſerit Jaſ. *conſ.* 135. *n.* 4. *l.* 4. & ita pract. fuit *conſt.* 8. *Ajuſtans, tit. de recuſat. de tots Jutges, in cauſa decimarum de Figueras, anno* 1616. Nam cum magnificus Balthaſar Morel fuiſſet Advocatus unius partis in dicta cauſa, & adverſarius contentaretur ob ſummam ejus eruditionem, & integritatem, ut vovere poſſet in dicta cauſa; Regium Conſilium pro obſervantia dictæ conſt. 9. non id admiſit. Nota illud Jaſ. *conſ.* 135. *n.* 4. *l.* 4. quia ob illud obtinui, ut quidam Regius Conſiliarius qui firmaverat quandam ſchedulam in cauſa pro alio, non ex eo allegari potuiſſe ſuſpectum, cum ipſe adſeveraſſet ſe quidquam de cauſa neſcire.

Nuper fuit in Senatu diſceptatum: quidam procurator non habens ſpeciale mandatum ad recuſandum Judicem, ſed tantum habens ordinarium mandatum ad lites, recuſavit unum ex magnificis Dominis Regiæ Audientiæ: oppoſitum fuit ex adverſo non eſſe legitimam recuſationem ex defectu mandati, habito pro conſtanti, quod requireretur ſpeciale mandatum. Pacian. *de probat. par.* 2. *l.* 2. *c.* 45. *n.*

43 *n.* 102. & multi relati per Gratian. *diſcept. foren. qu.* 100. *n.* 44. *tom.* 1. Dubitatum fuit, an ſupervenientia mandati ſpecialis cum expreſſa ratificatione validaret recuſationem.

44 Miratus fui de tali præcenſione, quippe quæ oppoſita eſſet per ſolemnes Doctores: fundamentum eorum erat, quod ex quo eſt oppoſitum de defectu mandati, ratificatio poſtea ſuperveniens non validet geſta. Allegabant in terminis, ut ipſi dicebant, tradita per Lancell. ubi multos citat *de attentat. par.* 2. *c.* 6. *de attent. poſt recuſ. jud. n.* 7. & *ſeq.* & quæ tradidi *l.* 3. *Reſol. c.* 17. *de ſentent. num.* 49. *cum ſeq.* & per Jaſ. & alios *in l. licet, C. de procurat.*

45 Dixi prædicta procedere ubi quis poſt oppoſitionem factam de defectu mandati, pergeret ad ulteriora in cauſa: nam tunc ratificationem poſtea ſecutam non operari actorum geſtorum, poſt factam oppoſitionem, convalidationem non dubitavi, ut ſatis clare ſe declarando ſcripſit Cavalcan. *part.* 1. *dec.* 23. *n.* 17. ibi, *quia facta oppoſitione, ſi procurator non curat illud exhibere, & penes acta producere, ſi in fine exhibet & producit, non convalidat acta, & proceſſum*, Cravet. *conſ.* 108. *n.* 1. ubi dicit ſufficere docere de mandato, quando opponitur Parlador. *rerum quotid. lib.* 2. *c. fin.* 3. *part.* §. 2. *n.* 10. Pinell. *in leg.* 1. *C. de bon. matern.* 3. *part. n.* 32. ubi dicit ratihabitionem non operari quando defectus mandati oppoſitus fuiſſet ante finem actus. Quod procedit & in minore ut non procedat ejus favore, *leg. non eo minus, C. de procurat.* quoad geſta per eum, ex quo illi oppoſitum eſt de defectu curatoris, ut ex multis reſolvi *lib.* 3. *cap.* 17. *de ſentent. n.* 273. & *ſeq.* Et in noſtris terminis iſtam theoricam probavit Rebuff. *in conſt. Pariſien. tom.* 3. *tit. de recuſat. art.* 1. *gloſſ.* 1. *in fin.* dum dixit, ſi procurator generalis recuſaverit aliquem judicem ſuſpectum, & ex quo fuit ei oppoſitum de defectu mandati, allegaverit dominum abſentem, & eum approbaturum exceptionem ab eo oppoſitam, & petat dilationem ad obtinendum ſpeciale mandatum, Judicem recuſatum interim in cauſa non debere procedere: quocirca cum oppoſita dicta ex adverſo exceptione defectus mandati, ſuperſeſſum fuiſſet in cauſa, & ſupervenerit ſpeciale mandatum, & illud productum fuerit, male dictos J. C. dubitaſſe, & non bene Doctorum doctrinas intellexiſſe conſtitit.

46 Addebam, quod ad recuſandum judicem non erat opus ſpeciali mandato, ubi licet quis non obtineat in cauſa recuſationis, nullam pœnam incurreret, prout in hoc Principatu. Et hanc eſſe veriorem ſententiam defendi ex his, quæ ſcripſit Jaſon *in leg. ſi procurator, n.* 12. *ff. de cond. indeb.* Felin. *in c.* 1. *ut lite non conteſt.* Roman. *conſ.* 220. *poſt n.* 8. ſenſit & Rebuff. *de recuſ. art.* 1. *gloſſ.* 1. & bene Crav. *ritu* 265. *n.* 25.

Contrariam ſententiam, ut requiratur ſpeciale mandatum, ut poſt Rolan. tradit Depatus *tit. de recuſat.* aliquot ab hinc annis obſervari vidi, ſed nondum eſt prorſus iſta opinio a Senatu canonizata.

An e contrario judicem ſuſpectum parti juris ſuſpicione procurator cum ſpeciali mandato approbare poſſit, diſceptatum fuit. Is judex talis dicitur, cum lex, vel ſtatutum in illa cauſa eum ſuſpectum facit, ut per Bald. *in l. unica, C. ſi qua præd. poteſt. & in leg. in eos, de appel.* Roman. *d. conſ.* 220. *n.* 7. Jaſon. *in dict. l. qui juriſdictioni, n.* 8. *ff. de juriſd. omni jud.* Alber. Bru. *conſ.* 31. *n.* 1. Hoc accidit cum lex vel ſtatutum talem in tali cauſa ut ſuſpectum non poſſe intervenire, ſtatuit, ut declarat Molin. *ſuper for. Arag. verſ. Advocatus, in fin.* Marc. Ant. Eugen. *conſ.* 31. *n.* 52. & *ſequ.* Ubi vero lex non ex ſe, ideſt ipſo jure, ſuſpectum facit, ſed tantum propoſita recuſatione a parte, ſecutaque ſententia, tunc Judex ille non dicitur ſuſpicione juris ſuſpectus, ut bene declarat Brun. *d. conſ.* 31. *nu.* 1. & Rom. *dict. conſ.* 220. *n.* 7. & Doct. inibi per eos allegati, Bald. *in l. eos, n.* 5. *C. de appell.* & Jaſon. *in d. l. qui juriſdictioni, n.* 8. 47

Judicem igitur ſuſpectum juris ſuſpicione procuratorem ſine ſpeciali mandato approbare non poſſe, eſt recepta ſententia, cum non procurato poſſit ſine ſpeciali mandato judicis incompetentis juriſdictionem prorogare; *l. procurator cui generaliter, ff. de procur.* Canon. *in cap. cum olim, de offic. deleg.* Felin. *in cap. .... n.* 11. *de offic. deleg.* Angel. *in l.* 2. *in princ. ff. de jud.* Natta *conſ.* 413. *n.* 5. & nove Lauren. *de jud. ſuſpect. c.* 139. *n.* 10.

Sed adhuc dubitatum fuit, an judicem ſuſpectum a jure in illa prohibitum poſſint partes approbare. Partem negativam tenet quidam antiquus Advocatus famoſiſſimus, ut refert Molin. *ſuper for. Aragon. verb. Advocatus, in fine*, ad Gloſſ. & Doctor. *in l.* 1. *C. ne fidejuſſores dotium dentur*, ubi habetur juri prohibitivo renuntiari non poſſe: aliud tamen eſſe judicatum refert, & ibi forum cavebat, quod qui fuit Advocatus in aliqua cauſa non poſſet pronuntiare, nec ſententiare in illa. 48

Cum hæc theorica per quoſdam ſolemnes Advocatos urbis adaptari vellet ad conſtitutionem 8. *ſtatuim, titul. de recuſat. de tots Jutges*, in qua cavetur non poſſe eſſe relatorem, nec intervenire in aliqua cauſa, in qua pater, filius, ſocer, gener, aut levir, ſive cuniat, fuerit, ſitve Advocatus, qui exiſtimabat, quod ſi in aliqua cauſa fuiſſet vel eſſet Advocatus filius, gener, aut levir, pater, ſocer, frater vel levir, non poterunt ut judices intervenire in dicta cauſa, etiamſi conſentiret adverſarius, & judicem illum aliquis verſus ſe ſuſpectum approbaret: ſubjiciendo conſtitut. final. ejuſdem tituli, cauſas ante dictam conſtit. cœptas, & cum negotium eveniſſet de facto, domini inter ſe diviſi fuerunt. Quod non admirari non potui: certum eſt ſiquidem, quod dicta conſtitutio ſolum fuit condita ad corrigendum jus commune, ſecundum quod pater non ſolum poterat eſſe judex in cauſa, in qua filius erat Advocatus, ut notat Peruſ. *in cap. poſtremo, num.* 17. *de appellat.* quos refert & ſequitur Mandel. Alb. *conſilio* 92. *numer.* 2. Lancellot. *de attent. part.* 2. *cap.* 6. *numer.* 49. Dec. de communi atteſtans *in cap. ex inſinuatione, numer.* 5. *appellat.* reddens rationem, quia Advocatus non tractat propriam cauſam, & quod cum non agatur de proprio ejus intereſſe, illa affectio, quam ad cauſam habet, non extenditur ad ejus familiares, nec conſanguineos; verum & pater de jure communi, Pontificio, & Cæſareo poterat eſſe judex in cauſa civili filii, *leg. in privatis, ff. de judic. cap. infamem, §. cognitores*, 3. *qu.* 7. notat Panorm. *in cap. Poſtremo, num.* 7. *in fin. de appellat.* & ibi Peruſ. *num.* 17. & ibidem Imol. *in fin.* text. optimus, jun. gloſſ. *in l. quia etiam, ff. de recept. arbit.* & ſic corrigendo jus commune, ſtatuit dicta conſtitutio 8. ut pater, ſocer, levir, aut frater non poſſit eſſe judex in cauſa, in qua filius, gener, frater, aut levir, vulgo *cuniat*, fuerit, ſitve in cauſa Advocatus. Quod ſtatutum & in Curia Tholoſana eſſe teſtatur Maynard. *deciſ.* 91. *lib.* 1. quod ſtatutum cum non cenſeatur ſimpliciter & perpetuo factum, ſed tantum ut ſciatur quod in caſibus prædictis dicti judices ſecundum jus Cathaloniæ habentur ſuſpecti, intelligitur, ſi a parte, ob cujus favorem judex ille eſt prohibitus, ut ſuſpectus recuſetur: ita bene hoc declarat, & optime omnium quos viderim, Paul. de Caſtro *conſ.* 441. *Viſo puncto, n.* 4. *vol.* 2. & ſic quod vulgo dicitur, judicem prohibitum prorogari non poſſe, ut poſt Marc. Ant. Eugen. not. Marc. Ant. de Amatis *deciſ.* 9. *n.* 45. procedit quando judex vetitus non eſt prorogabilis, ut *in c. ſi diligenti, de for. compet.* vel quando alias lex ſimpliciter adimit ei in aliqua cauſa non ſolum exercitium juriſdictionis, ſed & ipſam juriſdictionem, ut ſi ipſe ſine juriſdictione remaneat: quia nec tunc eſt locus prorogationi, quia nullius juriſdictionis ad aliquam impoſſibilis eſt prorogatio, *l. privatorum, C. de juriſd. omn. Jud.* & not. Jaſon *in l. ſi per errorem, ff. de juriſd. omn. jud.* ſenſit & Eugen. *conſ.* 31. *n.* 47. *uſque ad n.* 52. & notatur hoc per illum text. *in c. Judex, de offic. deleg. in* 6. ubi Philipp. Franc. *n.* 7. & Anchar. *n.* 5. & Archidiac. *ante finem*, & Dec. *in c. cum ſpecial. n.* 8. *de appell.* Quocirca patrem, ſocrum, fratrem, levirum, niſi recuſetur, vel ſaltem niſi approbetur per eum in cujus favorem eſt prohibitus judicare, poſſe in illa cauſa eſſe judicem, dubitari nequit, quia ut ſuſpecti ſuſpicione juris, ſeu ut alii dicunt, ſuſpicione juris & de jure, ſunt legitimi judices, ſecuta approbatione, cum ſit certum, quemlibet tali recuſationi renuntiare poſſe, *c. quod ſuſpecti, 3. qu.* 5. ibi enim ſuſpicio juris, ſeu juris & de jure eſt; quia verbum, *debet*, importat neceſſitatem, maxime negativa præcedente, propter quod idem affirmat 50

mat Jaſ. *in l. qui juriſdictioni*, *n.* 7. *de juriſd. omn. jud.* & Bald. *in l. eos*, *poſt n.* 4. *C. de appell. d. c. judex*, *cap. cum ſpeciali*, & *c. Poſtremo*, *de appell. l. apertiſſimi*, *Cod. de judiciis*, *Auth. offeratur*, *C. de litis conteſt. & l. ex conſenſu*, *ff. de appell.* not. bene Imol. *in c. poſtremo*, *in fin.*, *de appellat.* & Bartol. *in dict. l. qui juriſdictioni*, *nu. ....* *ff. de juriſdict. omn. jud.* dicens parti eſſe imputandum, cur in talem judicem conſenſerit. Allegat gloſſ. *in d. l. quin etiam*, *ff. de recept. arbit.* ſolum differentia eſt, quod multi tenent, cum judex eſt ſuſpectus juris ſuſpicione, ejus ſententiam eſſe nullam, etiam non oblata recuſatione, ut notat Bald. *in d. l. eos*, Alber. Brun. *conſ.* 30. Gregor. Lopez *part.* 3. *l.* 22. *in gl. magna*, *circa med.* Maſtrill. *deciſ.* 115. *n.* 15. *& ſequ.* licet ſubdat contrarium in ſuo Senatu judicatum: ex quibus dubitari nequit, dictam conſtitutionem 8. non habere locum ubi approbatio illius cui competit jus recuſandi, intervenerit: hoc ſenſiſſe ex mente Senatus viſus eſt Michael Fer. 3. *part. obſerv. c.* 92. & 219.

Neque prædictis obſtant quæ refert Molin. *ſuper foris Aragonum*, *verb. Advocatus*, *in fine*, quia forum illud ſtatuebat, ne qui fuit Advocatus in aliqua cauſa, poſſet poſtea in ea eſſe Judex: tunc multi tenent talem non poſſe in ea cauſa eſſe judicem, etiam ambabus partibus conſentientibus, quia moventur ea ratione, quod ſit contra pu-
51 blicam honeſtatem, quod quis ſit Judex in ea cauſa in qua fuit Advocatus, ut not. Ang. *in l. Prætor*, *ff. de juriſdict. omn. jud.* & *ibi* Alex. quam legit *in l. ſolet*, *n.* 4. *ff. illo tit.* Multos refert Mar. Giurba *deciſ.* 99. *n.* 7. Et propter prædictam rationem ita etiam tenet Mierez *par.* 2. *collat.* 6. *cap.* 17. *de profeſſoribus Juriſperitis*, *fol.* 38. *col.* 3. *poſt princ.* & ſic nil mirum ſi prædictam ſententiam teneant prædicti in dicto caſu, *per l. filius*, *cum not. ff. de condit. inſtitut.* Quamvis & contraria ſententia etiam in eo caſu ſit magis communis, & ſecundum eam judicatum refert Molin. *ubi ſupra*, & Maſtril. *deciſ.* 151. *n.* 15. & eſt ratio, quia ex eo quod quis fuerit Advocatus in aliqua cauſa non læditur honeſtas, *argum. c. irrefragabili*, cum ibi not. per Innoc. Paul. & alios, *de offic. Ordinarii*, imo agitur de ejus magno honore & virtute, quod cum alias regulariter non poſſet eſſe in ea cauſa Judex, *l. fin. C. de aſſeſſ. l. Prætor. ff. de juriſd. omn. jud. & d. c. poſtremo*, *de appell.* ex ſumma ejus integritate pars de eo confiſa fuerit, & ut ſuum judicem in d. cauſa acceptaverit. Rebuff. *de recuſ. art.* 2. *gloſſ.* 1. *in fin.* Carol. Tapia *l.* 1. *jur. Regni Neapol. tit. de ſuſpition. offic. pragm.* 23. *n.* 29. Dec. *conſ.* 75. *in cauſa* Maſtril. *deciſ.* 151. *n.*22. ubi *n. ſeq.* diſputat, an ſit ſuſpectus filius in cauſa appellationis, in qua pater prius in prima inſtantia judicavit.

52 In horum confirmationem communiter traditur hunc poſſe recuſari, ut not. *in d. c. poſtremo*, *d. c. irrefragabili*, *d. c. judex*, *d. c. ex inſinuatione*, *l. fin. C. de aſſeſſor.* gl. fin. *in d. l. prætor*, *de juriſd. omn. jud.*

In hoc opinionum conflictu ſervandum eſſe cenſeo opinionem Innoc. *in d. c. irrefragabili*, *n.* 2. *in fin.* ut communis opinio procedat in Advocato qui nondum in cauſa ſuum votum propalavit: quod etiam ibi ſequuntur alii, & Panorm. *n.* 4. & Joan. de Imol. *in d. c. irrefragabili*, §. *exceſſus*, *n.* 9. & Jaſ. eos referens *conſ.* 135. *n.* 4. *lib.* 4. Ubi vero votum ſuum propalaſſet, crederem nec de conſenſu partis admittendum, ne ponatur in periculo, ut ex nimia ſui voti affectione verum ejus judicium obcæcetur, *argum. d. l. fin. in fin. C. de aſſeſſor.* Et hoc caſu procedere poſſet ſententia Thom. Mier. & relatorum per Molin. *ſuper foris Aragonum*, *verb. Advocatus*, *ante finem*. Et hanc vidi a Senatu amplexam, licet multi etiam hoc caſu teneant contrariam ſententiam.

Ex prædictis liquet dicta conſtitutio 8. cum non loquatur de eo qui fuit Advocatus in cauſa, ſed tantum quando filius, frater, gener, aut levir fuit Advocatus in cauſa, & ſic in caſu mitiori procedere, niſi partis intereſſatæ approbatio interveniat. Et hoc expreſſe ſtatuit conſt. fin. *tit. de recuſations*, dum cavit partem quæ habet filium, fratrem, generum, nepotem, aut levirum in aliqua cauſa, non poſſe impedire eo prætextu quominus pater, ſocer, patruus, vel avunculus, aut levir poſſit in ea cauſa eſſe judex, parte altera non contradicente.

53 Advocatus alicujus, qui eſt aſſalariatus ad omnes cauſas, utrum exiſtens Advocatus poſſit eſſe Judex meus in aliqua cauſa, in qua ipſe nullo modo intervenit, aut conſilium præſtitit: An vero poſſit per partem alteram recuſari ut ſuſpectus? Conſului quod ſic ob affectionem quam habet ad ſuum clientulum, ut de teſte not. *in c. Romana*, & *ibi* Gloſſ. *de teſtibus*, *l.* 6. & *ibi* Ancar. *n.* 3. & 4. Franc. *n.* 2. & alii, Anton. de Butrio *in cap. cum a nobis*, *n.* 13. *extr. de teſtib.* & judicem & teſtem regulariter æquiparari tradit Alfen. *qu.* 1. *n.* 168. quod aut probatur ex conjunctione duarum legum, *l.* 1. *C. ne quis in ſua cauſa*, & *l. omnibus*, *C. de teſtib.* Illud quod dictum eſt attendendum eſſe an fuerit Advocatus in illa cauſa, vel non, procedit cum jam deſiit eſſe Advocatus. Et ita intelligenda ſunt, quæ tradunt Doct. *in d. c. poſtremo*, qui loquuntur de eo qui fuit Advocatus, ut not. ibi Paulus *nu.* 3. Dec. *n.* 3. & ita conſului in domo Deputationis.

54 Cum nuper fuiſſem conſultus, an quidam ex Dominis Senatoribus poſſet recuſari ut ſuſpectus, & eſſet cauſa ſuſpicionis narrata, conſului dictam cauſam non eſſe ſufficientem, ut eum a munere judicandi in ſua cauſa repellere poſſet, bene tamen ne ſuæ cauſæ eſſet relator, prout erat, cum remotionem a munere relationis cauſa etiam levis excuſet, non tamen a munere judicandi: allegavi deciſionem Codicis Fabrian. *l.* 3. *tit.* 4. *Ne quis in ſua cauſa judicet*, *defin.* 3. & Maynard. *deciſ.* 90. *l.* 1. & ita obtinui in ambabus Aulis pro nobili Raphaele de Biure, contra admodum Reverendum Priorem Cathalonia, de anno 1616. licet non per viam proviſionis, ſed Senatus, ob relatoris occupationem alii cauſam committi juſſit.

Hoc in materia tacitus non prætermittam, in hac pro- 55
vincia quartum gradum conſanguinitatis computatum ſecundum jus Canonicum, facere judicem ſuſpectum, prout in Aragonia, ut Portol. ad Mol. *ver. Judex*, *n.* 52. Milanen. *deciſ.* 15. *n.* 40. ubi quid de jure communi, & Maynar. *deciſ.* 98. *l.* 1. ubi idem eſſe in affinitate dicit. Cujus dictum tum ex auctoritatibus ab eo allegatis in facti contingentia dixi reſtringendum eſſe ad ſtylum Curiæ Tholoſanæ, quia de jure communi non habemus, quod affinitas ultra primum gradum cauſet ſuſpicionem in judice, uti diſertis verbis teſtatur Bald. *conſ.* 472. *n.* 6. *vol.* 1. allegat *l. qui juriſd. ff. de juriſd. omnium jud.* Quinimo nec deſunt qui teneant affinitatem non cauſare ſuſpicionem in judice, ut per Franc. Mar. *deciſ.* 725. *par.* 1. licet contraria opinio proculdubio ſit verior, ut notant innumeri relati per Giurb. *deciſ.* 27. *n.* 1. Grazian. *diſcept. for. c.* 100. *n.* 14. ubi *n.* 47. ſubdit judicem recuſatum poſſe cum juramento cogi reſpondere ſuper cauſis ſuſpicionum, niſi cauſa ſit criminoſa, quia tunc non teneretur ſe prodere, quod apud nos ſervatur. Excellentiſſimo Domino Proregе declarato inſpecto in Cathalonia, Regium Conſilium non eſſe ſuſpectum, fuit declaratum anno 1617. ſed ſolum fuit ei prohibita interventio in cauſa, & quod in paritate votum non haberet. Quid ſit de jure communi, tradit bene Giurba, & ab eo relati *deciſ.* 27. *n.* 9. Maſtril. *deciſ.* 151. *nu.* 78. Et hoc jure optimo fuit declaratum in Cathalonia, quia Regii conſiliarii ab eo non dependent, nec ipſe habet in cognitionibus cauſarum niſi interventionem, & votum deciſivum in caſu paritatis votorum Regiorum Senatorum, juxta opinionem Baldi bis obtinui in Regio Senatu hoc anno 1618. quidquid in oppoſitum (licet ſubſcure dicat) allegaretur Gratus *de exception. excep.* 24. *n.* 37. Alia tamen Aula deinde in alio caſu contrariam ſententiam Senatum ſolitum eſſe ſervare dicebat, & ſic pluries deinde fuit obſervatum in affinitate quod in conſanguinitate.

Adverſarium non poſſe recuſare judicem ex cauſa pro qua 56
ab altero collitigante recuſari poterat, ſervatur apud nos, prout in Regno Siciliæ atteſtatur Giurba *deciſ.* 99. *n.* 13. allegando contrarias ſententias.

Circa prædicta QUÆRO, approbavi & emologavi lau- 57
dum latum ab arbitrio, ſive arbitratore: reperio me eſſe læſum ultra dimidiam, num potero intentare remedium, *l. ſecundæ*, *Cod. de reſc. vendit?* Dic quod ſic, ut notat Dec. *conſ.* 60. quem refert & ſequitur Maran. *de ordin. jud.* 4. *part. diſtinct. jud.* 14. *n.* 5. & Bombi. *conſ.* 3. *n.* 8. Quod procedit etiamſi ſit juratum, ut not. Oldr. *conſ.* 156. Calde. *de arbitr. conſ.* 2. & 3. & hoc petita prius abſolutione a juramento, ut not. Maran. *de ordin. jud. par.* 6. *titul. Et quando appell. n.* 127. & 269. Angel. *conſ.* 172.

Hoc ego verum cenſeo quando laudum tantum ſuſtinere- 58
tur in vim emologationis, & ſic parti, ut tunc competant remedium *leg.* 2. & omnia remedia competentia adverſus pacta & tranſactiones, ut ex multis reſolvimus *l.* 3. *c.* 17. *de ſentent. num.* 34. Nam ubi laudum vim & auctoritatem rei judicatæ haberet, tantum adverſus ipſum poſſet objici de nullitatibus & exceptionibus quæ adverſus res judicatas poſſunt opponi, ut ibi adnotavimus, & apud nos eſt textus expreſſus *in conſtit. fin. an. fin. hoc titul.* Bene verum eſt quod in Cathalonia adverſus laudum emologatum, tacite per laſpum decem dierum, vel expreſſe, licet habens vim & auctoritatem rei judicatæ, poſſent opponi exceptiones doli, corruptionis, & enormiſſimæ læſionis, *in conſtit.* 5. *in fine*, *de arbitres*, *y arbitradors*.

Utrum læſio deberet probari ex proceſſu tantum, an et- 59
iam extrinſecus: crederem, ut aliquid conſtitutio operetur extrinſecus poſſe probari. Pro quo adduco quod tradit gloſ. *in c. a Judicibus*, §. 1. *qu.* 6. quod quamvis a ſententia arbitri voluntarii non poſſit appellari, bene tamen poſſe ſupplicari ubi intervenit læſio enormiſſima, aut arbitri dolus; quam gloſſ. Archid. & Joan. Andr. dicit Zaſi. *conſ.* 12. *num.* 37. *lib.* 2. intelligi non de vera ſupplicatione quæ fit Principi, ſed de imploratione officii judicis, & ita apud nos practicatur.

QUÆRO VIII. An ſententia arbitraria poſſit acceptari 60
pro parte, & pro parte non? Reſolvi *l.* 3. *Reſol. c.* 17. *de ſentent. n.* 78. *cum mult. ſeq.* ubi etiam trado, an valeat arbitrorum ſententia, qui ſuper aliquo capite compromiſſi deſierunt pronuntiare. Ibidemque *nu.* 88. declaravi, an & quando exceptio nullitatis ſententiæ arbitralis retardet ejus executionem, itaut nec præſtita cautione, juxta conſtit. 3. *incip. Primierament. hoc tit.* executionem habere poſſit. Et quæ *ibi* trado, concinit quod tradit Mier. *par.* 2. *collat.* 6. *c.* 72. *de Arbitris*, *n.* 16. *fol.* 47. & Hieronym. a Laurent. *deciſ. Avenion.* 142. *n.* 4. & 5.

Appellatione ſententiæ, an veniat arbitralis ſententia, & 61
quid interſit, explicavi *l.* 3. *Reſolutionum*, *c.* 17. *de ſentent. a n.* 171. *uſque ad n.* 178.

Arbitri ex quo ſemel fuerunt a partibus electi, & no- 62
minati, an durante tempore ad arbitrandum recuſari poſſint, fuit nuper conſultus, & nova cauſa poſſe conſului,

c. inſi-

c. insinuante, de offic. deleg. l. non distinguemus, §. cum quidam, ff. de recept. arbitris, not. Mier. *part. secunda, collatione sexta, titulo vigesimo septimo, de arbitris, in fine.*

63 Compromissum factum inter duos cum potestate eligendi tertium incertum in casu discordiæ, an valeat si arbitri concordaverint de tertio. Bene hoc tractat Stephan. Gratian. *decis.* 236. quod in arbitratore valeat, secus in arbitris, per textum *in leg. item si unus, §. sed si duos, de arbitris*. Nihilque prodesse quod postea in electione concordarint, cum actus a principio fuerit nullus, & Laderchius *cons.* 115. & bene, ut & videmus in ultimis voluntatibus, in institutionibus, fideicommissis, & legatis, non posse committi electionem incertæ personæ de incertis, ut tradidimus *l. 3. c. 7. de pactis, n. 319. & c. 20. de legat. n.* 90. Et quod censeatur quodammodo commissa substantia dispositionis, cum non facta declaratione reddatur dispositio inutilis, quod procedit ut nec reconvalescat, licet postea fuisset facta electio, & sic causa nullitatis cessaret ex eo quod dispositio a principio fuit nulla, ut bene adnotat Alciat. *resp.* 155. *gravissimi*, & cum referens Menoch. *cons.* 1123. *n.* 16. *&* 17. licet ab hac sententia recedere videatur Berof. *cons.* 23. *l.* 2. verum tantum recedit, casu quo electio incerti de incertis esset commissa in arbitrum, ut *in posterum additio. ante finem.*

Multa & practicabilia spectantia ad laudi materiam tradidi *l. 3. c. 17. de execut. sententi. nu. 30. cum mult. sequ.* ubi dixi, si laudum valeret tantum in vim pacti, posse adversus ipsum objici quæcunque adversus pacta & transactiones, & sic remedium *l. 2. Cod. de resc. vendit.* Secus vero ubi habetur auctoritatem rei judicatæ, cum tunc tantum adversus eam possint opponi exceptiones, quæ possent opponi adversus alias sententias, *juxt. constit. fin. hoc tit.*

64 Addo tunc data iniquitate sententiæ arbitrariæ, Superiorem ex officio posse eam retractare, ut per glo. *in c. a judicibus, 2. q. 6.* quam sequitur Abb. *in cap. 2. de arbitr.* & Avend. *in l. 4. & 6. tit. de las excepciones, n. 38. ver. & non solum*, & Zasius *cons. 12. n. 3.* & hoc frequens in nostro Senato, ut tales iniquæ sententiæ per viam exceptionis retractentur.

65 Durante tempore compromissi, quod postea exitum non habuit, tempus constit. ad probandum non cucurrisse, tradidi *l. 3. c. 12. de offic. tabular, n. 40.*

66 Si sit factum compromissum lite pendente, & postea laudum non sit secutum, perinde habetur ac si factum non fuisset, & sic potest in lite procedi ac si compromissum factum non fuisset, ut post Montet. & alios tradidi *l. 3. c. 17. de sentent. n. 314.* hinc confessiones factæ in compromisso, si laudum non sit secutum, non nocere confitenti, ac si nihil factum fuisset, ex multis resolvit Cravet. *cons. 947. n. 33. l. 5.* alios refert Joan. Bap. Costa *in tract. de re integra, dist. 14. n. 10.*

In ista arbitrarum materia casum libet narrare, in quo tres fuerunt latæ Regiæ sententiæ.

Casus est, quod fuit factum compromissum per Jacobum Lluvel Presbyterum, & Petrum Lluvel ejus fratrem, Notarium publicum Barcinonis, & secuta arbitralis sententia a partibus incontinenti post ejus prolationem emologata, post quam emologationem animadvertit dictus Lluvel Presbyter, arbitros multa declarasse nulliter, cum non essent comprehensa in compromisso, in magnum ejus præjudicium & damnum. Et cum ex eo prætenderet dictam arbitralem sententiam nullo modo posse valere in vim sententiæ arbitralis, sed tantum ad summum in vim pacti ratione emologationis: suam læsionem adversus dictum laudum, ut adversus contractum deducere voluit, & sic adivit super eo judicem secularem ordinarium dicti Petri Lluvel, juxta doctrinam Bartol. *in leg. 2. Cod. ubi & apud quem*, quem refert & sequitur Ferrer. *3. part. obser. c. 40. n. 2.* intentando adversus ipsum remedium *l. 2. Cod. de rescindenda vendit.* juxta doctrinam Angel. *cons. 172.* Oldrad. *cons. 156.* Calder. *de arbitr. cons. 2. & 3.* Decius *cons. 60.* Marant. *de ordin. 4. part. distinct. 24. n. 8.* & quos retuli *l. 4. Resolut. c. 17. de sentent. n. 34.* Dictus Lluvel in dicto judicio reconvenit dictum fratrem suum presbyterum pro executione dictæ arbitralis sententiæ, prætendendo esse legitimam arbitralem sententiam, & eam executioni esse demandandam, prout per viam reconventionis executioni demandari postulavit, petens ante omnia provideri quod dicta arbitralis sententia executioni mandaretur, reclamante dicto Lluvel presbytero, & prætendente simul dictam causam conventionis, & reconventionis, esse terminandam: qua oppositione non obstante, fuit referente Domino Josepho Dalman interloquendo, decreta dicti laudi executio, nondum lapsis temporibus probatorii, sub hoc motivo.

Et licet sit deductum, prætensum, & allegatum pro parte Jacobi Lluvel, non posse dictam executionem decerni ante definitivam, cum non videatur posse reconventionem terminari ante conventionem: quia tamen ex meritis processus, & alias constat liquere de jure dicti Petri Lluvel, pro obtinenda executione dictæ sententiæ arbitralis, in modum reconventionis initiatæ, quæ pro observantia constitutionis prius est exequenda. His & aliis mentis processus attentis sine tamen præjudicio jurium & pretensionum partium circa gravamina per Jacobum Lluvel prætensa ex dicta arbitrali sententia, de quibus in definitiva habeatur ratio, quod fiat executio dictæ arbitralis sententiæ juxta illius speciem & tenorem, & quod pro illius executione dictus Petrus Lluvel mittatur in possessionem hæreditatis, & bonorum quæ fuerunt Antichi Lluvel patris sui, in dicta sententia arbitrali expressorum, &c.

Certior de dicta provisione factus, consului ab ea supplicandum, & sic fuit interposita supplicatio, & ad relationem nunquam satis laudati Senatoris D. Balthasaris Morell, dicta provisio fuit revocata, & a dicta declaratione adversarius supplicavit, & causa supplicationis pendet coram D. Laurentio Jover.

Cum primitiva provisio unicum tantum motivum contineat: an militet in casu nostro, est excutiendum.

Sumptum fuit dictum motivum ex doctrina Panormit. *in c. 1. n. 9. de mut. petition.* & ibidem Maria. Socin. & 67
aliorum Specul. *de reconvent., §. videndum, n. 5.* Maran. *de ordin. judicio. 6. distinct. tit. judicium an sit conventionale, vel reconventionale, n. 9. & sequ.* Barzii *decis. 123. n. 25. & 26.* Codicis Fabrian. *lib. 3. tit. 1. de jud. defin.* 11. Capel. Tolos. *qu. 367.* & nove Alexand. Trentacinq. *variar. Resol. lib. 2.* qui dicunt licet conventio & reconventio unica sententia terminari debeant, *c. 1. de mutua petitione & c. cum dilectus, de ord. cognit.* verum id procedere quando judici de utraque causa liqueret, secus si prius de una quam de alia liqueret, quia tunc judicem posse super ea, de qua liquet, pronuntiare, & in alia supersedere, resolvunt. Et istam theoricam Senatus fuit secutus in dicta interlocutione, prout ejus motivum expresse cantat. Dicti motivi usum minus bene (cum bona venia Dominorum meorum) ad nostrum casum applicatum omnibus nervis contendi, & nec a mea sententia discedo.

Quando eveniat casus dictæ limitationis subobscure a Doctoribus declaratur, ob quod sit, ut circa intelligentiam varietur.

Est certum quod illa limitatio, quod causa conventionis, & reconventionis non terminantur simul, si una exigeret altiores intricationes quam altera, & sic de una prius liqueat quam de altera, procedit in 3. tantum casibus. Primus est quando una causa est ita privilegiata, ut non ad- 68
mittat concursum alterius, sed fit ad eam præjudicialis, & sic prius debeat excuti, ut si reconventio fiat de spolio de eadem re, *ut capit. ex conquestione, de restitut. spoliat.* Multos ad istum propositum allegavi ipse *lib. 3. resolut. c. 14. de manum. n. 78.* Prædictam limitationem in prædicto casu exemplificat subobscure Capel. Tolos. *q. 267.* ibi, & limita prædicta nisi prius liqueat de una quam de altera, & hoc ubi imminet periculum animarum, *c. ex conquestione, de restit. spoliat.* & consecutive verificat dictam limitationem in alio casu, ut si verseretur periculum personarum, ut quia ageretur de mutuo prætendentibus possidere, *argum. leg. aquissimum, ff. de usufr.* sensit idem Specul. *de reconvention. §. videndum, n. 8.* Marian. Socin. *in cap. 2. n. 17. circ. med. de mutuis petition.* & omnium clarissime Socar. *in commen. Pat. Alber. c. si aliquis n. 42. pag.* 457. & his casibus nil mirum si liqueat prius de una quam de altera, cum tantum de ea qua liquet fit actum.

Procedit 2. dicta limitatio etiam dato concursu causa- 69
rum, hoc est quod simul tractentur, quando una causa non solum est summaria respectu modi procedendi, sed etiam est summaria, seu privilegiata respectu modi decidendi, itaut in ea leviores probationes requirantur, puta quod sufficeret juramentum partis, vel unicus testis, de quibus per Specul. *de offic. judic.* Bartol. *in Extravag. ad reprimendum*, & Canon. *in c. nuper, de testibus*. Istam declarationem tradit Felin. *in c. 1. n. 3.* & clarius ibi Additio, & Abbas ibidem *n. 19.* & clarissime Maria. Socin. *in d. cap. 2. n. 58. in fin.* ibi, *& hoc verum, ut supra dixi secundum Paulum, quando altera est summaria solum respectu modi decidendi, quia tunc causa conventionis non communicat privilegium reconventioni, nec e contra, propter magnum præjudicium quod parti alteri generaretur, argum. leg. 2. §. merito, & §. si quid a Principe, ff. ne quid in loco publ. & c. super eo, de offic. deleg. tunc enim ex quo facillime potest constare de una, pronuntiabitur prius super illa, & hoc casu procedere potest, quod* not. Imol. *in cap. 2. de ord. cog.* &, quod dixi secundum Bartol. Hactenus Marian. Socin.

Tertio & ultimo potest habere locum etiam in aliis cau- 70
sis plenariis, vel summariis, quando aliqua legitima causa esset impedimento alteri causæ quominus in ea procedi posset, ut si esset opposita exceptio excommunicationis contra reconvenientem, vel recusationis, vel aliud impedimentum supervenisset, quia tunc procedi potest ad expeditionem alterius causæ in qua tale impedimentum non esset; ut not. Marian. Socin. *d. c. 2. n. 17. post med.* Specul. *in d. §. videndum, n. 8. in fin.*

Extra hos casus non possumus considerare limitationem illam, *Si prius liqueat de una quam de alia*; quia quantumcumque una causa habeat faciliorem tractatum & expeditionem quam altera, simul sunt tractandæ & definiendæ secundum naturam conventionis & reconventionis, ut not. Joan. Andr. ad Speculat. *titul. de reconvent. §. videndum, in addit. incipien. Nos autem.*

Est que advertendum prædicta procedere quando recon- 71
ventio est separata a conventione, & respicit diversam rem a contenta in conventione: secus si conventio & reconventio sint connexæ, & respiciant eandem rem, causam, seu obligationem & petitiones essent directo contrariæ, & se mutuo perimerent, & ex eodem fonte procederent, quia tunc de necessitate sunt una sententia terminandæ, *l. 1. §. fin.*

fin. & *ibi* Castrens. *n.* 8. *in fine*, *ff. quæ sent. sine appell. rescindantur*, not. Bald. *in l. vito* 40. *in fin. ff. solut. matrim.* Alex. ad Bart. *in auth. & consequenter*, *post princip. C. de sent. & interlocut. n. eod.* Marian. Socin. *in d. c.* 1. *n.* 58. *in fine*, & *cap.* 2. *post n.* 17. dicens tunc non posse dici liquere de causa unius, quin liqueat de alia. Abb. *in d. c.* 1. *n.* 10. *de mut. petition.* ubi nostris terminis exemplum ponit, & reddit rationem, quia eo casu reconventio habet vim defensionis, & quasi cujusdam exceptionis: not. Lap. *alleg.* 3. *post princip.* Felin. *in d. c.* 1. *n.* 3. *de mutuis petition.* Natta *cons.* 155. *n.* 2. & 4. & nove Barb. *in d. l. vito*, *n.* 15. dicens quod licet reconventio fiat per viam agendi, cum regulariter postulemus aliquid nobis dari, vel fieri ab adversario: interdum tamen reconventionem habere effectum expulsivum, quod est proprium exceptionis per quam tantum consequimur adversarium a sua prætentione repelli, & consequenter eo casu sine diffinitiva super conventione ferri non posse, cum diffinitiva ab ea pendeat, cum qui dicit unum præsupponat alterum non esse, ut in simili ratiocinatur Borgn. Cavalcan. *decis.* 23. *par.* 2. *n.* 118.

Et sic cum reconventio facta a parte altera non esset præjudicialis ad aliam, & sic ex his quæ faciunt supersedere in causa conventionis, nec esset ex causis quæ sunt privilegiatæ, & in modo procedendi, nec adesset extrinsecus impedimentum quominus ita posset procedi in causa conventionis atque reconventionis, dicebam non habere locum limitationem illam, *Si prius liqueat de una quam de alia*. Eoque magis, quod etsi daremus esse ex prædictis causis (quod non possumus sine rubore fateri) cum causa conventionis & reconventionis sint connexæ, & petitiones contrariæ ex eodem fonte descendant, esse certum affirmabam, nullo casu potuisse in proposito adaptari limitationem, *si prius liqueat de una, quam de alia*.

Sed quid tandiu taceo aliam limitationem in terminis terminantibus? cum ille qui convenit sit presbyter, necessario debet servari natura conventionis & reconventionis, ut unica sententia terminentur, non attendendo limitationem, *si prius liqueat de una quam de altera*, ut in terminis terminantibus not. Joan. Andr. ad Specul. *in d.* §. *videndum*, *in addit. incip. Non autem*, *in fin.* Mariao. Socin. *in d. c.* 1. *n.* 58. *in fin. & in c.* 2. *n.* 17. *post princ.* referens sententiam Joan. Andr. sub his verbis: Et ideo concludit Joan. Andr. quod si actor reconveniatur jure reconventionis coram judice, coram quo alias conveniri non poterat, necessario natura reconventionis sit sequenda, & ambæ causæ simul terminentur, & decidantur. Reddens rationem, quia talis judex solum est judex ratione propriæ reconventionis, & sic non ita longas habet habenas ut alter. Hoc etiam voluit Felin. *dict. c.* 1. *n.* 3. dum ex quo tradidit dictam limitationem, dicit: Quod dixi, quod causa reconventionis fortitur naturam causæ principalis, est verum quando ex reconventione prorogatur jurisdictio judicis, secus si sit coram judice alias actoris. Unde cum judex sæcularis non alias sit judex hujus partis, quæ persona Ecclesiastica est, nisi ex causa dictæ reconventionis, necessario est servanda propria natura reconventionis, ut ambæ causæ simul tractarentur & deciderentur. 73

Prædictis inservit quod dictus Lunell presbyter non potuit conqueri de laudo ut laudo coram judice sæculari, sed tantum coram judice Ecclesiastico, juxta constitutionem 7. *in fine*, *tit. de Arbitres y arbitradors*; bene tamen ut de contractu, ad notata per Bart. *in l.* 2. *n.* 2. *C. ubi & apud quem*, & quæ tradit Ferr. 3. *par. Observ. c.* 461. *n.* 3. 74

Unde declarando judex, per interlocutoriam liquere esse sententiam arbitralem, ut talem executioni esse demandandam, in duobus a juris dispositione discessit. Primo, quod statim in initio causæ, non expectata diffinitiva per eam conventionem hujus partis, declarando in necessariam antecedens non potuisse adiri per hanc partem judicem sæcularem pro gravaminibus illatis in sententia arbitrali: Nam si sententia arbitralis esset, debebat adiri judex Ecclesiasticus juxta dictam constitutionem septimam, *titul. de Arbitres y arbitradors*: quod neutiquam sic declarari potuisse, præterquam quod ex se patet, tradunt clare Panorm. *d. c.* 1. *n.* 19. *de mutuis petition.* & *ibi* etiam multum bene Felin. *n.* 3. Marian. Socin. *in d. c.* 1. *n.* 58. *in fine*, & *in c.* 2. *n.* 17. Betos. *in c. in præsentia*, *n.* 43. *de probat.* Lapus *dict. allegat.* 3. *post princip.* Bald. *in d. l. vito*, *in fine*, & *ibi* Castrens. *n.* 8. & Barbos. *n.* 15. *& seq.* Bart. *in d. Authent. & consequenter*, & *ibi additio* Alexand. *post princip.* & Natta *d. cons.* 155. *n.* 2. & 3. & est indubitatum, cum interlocutoria per quam pandentur merita diffinitivæ, debeat ad diffinitivam remitti, ut per Capyc. *decis.* 72. Lancell. *de attent.* 3. *par. cap.* 24. *qu.* 19. Cabal. *decis.* 23. *n.* 118. *par.* 2.

Alteram, quod cum conventio & reconventio se mutuo contingant, & mutuo se perimant, & ex eodem fonte descendant, omnium Doctorum, nemine dempto quem viderim, consensu, conventio & reconventio simul erant decidendæ, ut per Panorm. *d. c.* 1. *n.* 19. & *ibi* Felin. *n.* 3. Bero. *in d. c. in præsentia*, *n.* 43. Bald. & Castr. *d. leg. vito*, *circ. fin.* Castr. *in leg.* 1. *in fin. ff. quæ sentent. sine appellat. rescind.* Natta *dict. cons.* 155. *n.* 2. & 3. & alios præallegatos exemplificant hoc in terminis Panorm. *dict. c.* 1. *num.* 19. Felin. *n.* 3. Marian. Socin. *post n.* 58. Lapus *alleg.* 3. *post princ.* in eo qui postulavit declarari aliquem contractum usurarium, & quod adversarius per viam reconventionis diceret esse contractum legitimum, & debitæ executioni demandari postularet, & resolvunt unica sententia conventionem, & reconventionem esse terminandam, ex eo quod ex una sententia ad alteram oriatur exceptio, & reconventio sapiat exceptionem & defensionem, cum prætendat contrarium actoris, nempe contractum esse legitimum, & sic executioni demandandum: sic in præsentia d. Lunell presbyter postulavit dictum laudum nullum declarari, neque in vim laudi valere posse, sed ad summum in vim pacti ob emologationem, & ubi in vim pacti valeret, postulavit rescindi vim enormissimæ læsionis. Et cum totum contrarium per viam reconventionis prætenderit dictus Petrus Lunell, & petierit dicti laudi paratam executionem decerni, juxta constitutionem 5. & final. *tit. de Arbitres y arbitradors*, videtur clarum, cum dicta conventio & reconventio sint super eadem re, & mutuo se contingant & perimant, debuisse eas simul terminari, cum una ab altera pendeat. Hoc ex aliis multum bene ponderavit Beros. *dict. cap. in præsentia*, *num.* 3. dicens alias fieri posse, ut ipse idem judex contrarias ferret sententias. Perbelle etiam idem ponderavit Natta *d. cons.* 115. *num.* 2. & 3. ubi reprehendit judicem, qui separatim & non simul per diffinitivam expedivit causam conventionis, omissa reconventione; dicens, cum reconventio procedit ex eodem fonte ex quo emanavit conventio, & sic fit super eodem negotio, simultanee fuisse negotium expediendum, ne continentia causæ divideretur, contra *l. nulli*, *C. de jud.* subdens dictam judicis sententiam adeo nullam, ut non fuisset opus appellatione ad ejus rescissionem: allegat. *d. l.* 1. §. *fin. ff. quæ sent. sine appellat. rescindant*, subjiciens etiam, quod si reconventio esset facta super diverso negotio, & judex non servasset simultaneum procedum, esset opus hoc casu appellatione; quia cum reconventio sit introducta principaliter favore rei, ne reus prius condemnetur actori, quam actor reo, non appellando censetur dicto favori renuntiasse: Quod bene etiam adnotavit Castrens. *in d. leg. prima*, §. *fin.*, *ff. quæ sententia sine appellatione rescindantur*, ubi dicit esse casum, quod & in casu ubi legitime potest proferri diffinitiva super una, alia omissa, si a dicta sententia sit appellatum, non possit eam exequi, donec sit prolata diffinitiva super alia, & ad hoc notant omnes ibi dictam text. 75

Per diffinitivam autem bene poterat fieri declaratio repellendo petitionem dicti Jacobi Lunell presbyteri, & providendo ut fieret petita executio, vel e contrario, juxta casum *d. l. vito* 40. *ff. solut. matr.* ubi bene Bald. Castrens. Barbos. & Berol. *in d. c. in præsentia*, *n.* 43.

Nec dicat aliquis, prædicta salvari per salvitatem appositam in dicta provisione: quia ea respicit rei substantiam, nempe quod non fit declaratum, esse legitimam sententiam arbitralem: imo dicit provisio, quod de ea liquebat; nam alias nisi certo habita fuisset pro sententia arbitrali non potuisset ei tribui parata executio, & sic reservatio est circa gravamina, an nempe veniat renovanda dicta provisio ex gravaminibus allegatis, & sic dicta salvitas opposita per judicem in provisione, non tollit quin querela facta de sententia arbitrali, ut de contractu, & non ut de arbitrali sententia, sit per dictam provisionem perempta, & rejecta: quinimo & plus operatur, quia virtualiter remanet declaratum, querelam propositam per Clericum coram judice sæculari nulliter propositam fuisse: ea siquidem existente legitima sententia arbitrali, ab ea presbyter gravatus, & oppressus ad suum Episcopum recurrere debeat, *juxta dict. constitut. 7. & in fin. titul. de arbitres*. Ex quo duo capita invicem pugnantia in dicta provisione continentur: nam declaratur quod liquet dictum laudum valere in vim laudi, & sic esse exequendum: declaratur etiam quod circa gravamina prætensa per dictum presbyterum procedatur coram eo. Hoc caput adversatur priori: si enim liquet dictam sententiam arbitralem esse sententiam arbitralem, & solummodo posse prætendi eam esse præjudicialem, & gravatoriam, dicta præjudicia, & gravamina nulla ratione potuerant coram Judice sæculari per presbyterum gravatum proponi, sed coram Episcopo, *juxta dictam constitut. 7. in fine*, & sic dictus judex per dictam declarationem fecit se judicem incompetentem, seu verius incapacem conventionis, & consequenter reconventionis, cum reconventio sumat naturam conventionis, quando ex reconventione prorogatur jurisdictio judicis, qui alias non esset judex actoris, ut notat Felin. *in dict. cap.* 1. *numer.* 3. *in fin.* & ibi post Joan. Andr. & Innoc. Marian. Socin. *in dict. cap. primo*, *numer. quinquagesimooctavo in fin.* & *cap.* 2. *num.* 17. 76

Quid? dices judicem judicasse dictam sententiam arbitralem, ut legitimum laudum respectu rei, & respectu actoris, ut contractum? Tantum abest ut evadas prædicta inconvenientia, ut non plus addas quod judex respectu unius ex correlativis, judex unum, & eundem actum uno modo, & respectu alterius alio, *contra leg. final. Cod. de edict. Divi Adrian. tol. & leg. cum qui ædes*, *ff. de usucapionib.* & quæ tradit Surd. *decis.* 308. *numer.* 16. & 17. & in terminis de reo, & de actore per Bartol. & alios *in legem final. per illum text. Codic. de fruct. & lit. expens.* Joan. Imol. & Canon. *in cap. prudentiam*, *de mutuis petitionib. & text. expressum in cap. quod non licet*, *de regul. jur. in* 6. mittitur gravamen provisionis Magnifici Joseph. Dalmau, quæ tribuit paratam executionem sententiæ arbitrali, quæ non valet in vim laudi,

sed tantum pacti, propter emologationem, ad ea quæ ex multis resolvo *lib. 3. resolut. cap. 17. de sentent. n. 34. & 35.* addo omnino videndum Coru. *cons. 140. n. 7. lib. 4.*

His non obstantibus die 27. Octobris 1615. fuit pronuntiatum per dictum magnif. Jover, provisionem dicti Magnifici Dalmau venire confirmatam, non ex dicto motivo, sed ex aliis, sub his verbis.

Attento licet per Jacobum Lunell presbyterum Villæ Hospitaleti, sit pretensum, sententiam arbitralem sive laudum per Bartholomeum Costa negotiatorem, & Franciscum Pallarols caligarium civitatis Barcinonæ arbitratores, & amicabiles compositores electos & nominatos per eum, & Petrum Lunell Notarium publicum Barcinonis fratrem suum, latum 10. Januarii 1614. per ambos emologatum, non posse executioni mandari, eo quod dicti Jacobi Lunell quærela per eum in curia Vicarii Barcinonæ ablata 6. Februar. ejusdem anni 1614. fuerint dictum laudum, & illius emologatio impugnata, ob enormissimam læsionem ultra dimidiam. Et quia dicti compromissarii ultra contenta in compromisso declararunt: Attento maxime quod in causa dictæ querelæ, postea ad Regiam Audientiam evocata ad relationem magnifici Josephi Dalmau, Regii Consiliarii, dictus Petrus Lunell cum supplicatione oblata 15. ejusdem mensis Febr. reconveniendo petiit dictam arbitralem sententiam exequi; prætendendo dictam reconventionem una & eadem sententia cum causa nullitatis, & enormissimæ læsionis, dicti laudi, & emologationis per eum cum dicta quærela & causa petita, finiendum, & terminandum fore. Attento etiam quod dictæ petitio, & reconventio procedunt ex eodem fonte, & exceptio rei judicatæ in una facit 77 præjudicium in alia. Cæterum quia per generales constitutiones Cathaloniæ est dispositum, quod sententiæ arbitrales emologatæ, in quarum compromisso est renuntiatum omni recursui, & arbitrio boni viri, sunt ante omnia exequendæ (præstita in certis casibus idonea cautione) non obstante quacumque exceptione nullitatis, & enormissimæ læsionis, doli, fraudis, & corruptionis arbitri: hoc adjecto, quod dictus allegans nullitates, & exceptiones non audiatur, nisi prius sit facta executio, & constet in actionibus & exceptionibus a jure sic privilegiatis conventionem, & reconventionem non esse una, & eadem sententia terminandas, sed prius *esse jus* dicendum *super actionibus* sive exceptionibus privilegiatis. Attento etiam, quod petitio per dictum Jacobum Lunell facta requirit longiores dilationes, & altiorem indaginem quam petitio executionis in vim reconventionis per dictum Petrum Lunell facta, nec in correnti casu provisio per dictum Josephum Dalmau, facto verbo in Regia Audientia facta 28. Febr. præsentis anni 1615. cum salvitatibus in ea expressis, parit exceptionem rei judicatæ in causa querelæ per dictum Jacobum Lunell intentatæ, impugnando dictum laudum, & emologationem, quia dictæ constitutiones permittunt, facta executione, de dictis nullitate, & exceptionibus cognosci posse. Nec pro nunc constat saltem eo modo, quo de jure constare deberet, dictos arbitratores, ultra contenta in compromisso declarasse. His igitur aliisque meritis processus tam primitivi quam causarum supplicationum attentis; sua spectabilis Dominatio dictam insequendo conclusionem, in Regia Audientia vice Regia factam pronuntiat, sententiat, & declarat, quod dictum laudum, sive arbitralis sententia, per dictos Bartholomæum Costa, & Franciscum Pallarols, promulgata 10. Januarii 1614. per ambas partes emologata, exequatur juxta illius seriem & tenorem, cum salvitatibus, modo, & forma contentis in provisione per Dictum Dalmau facto verbo, facta 28. Februarii 1615. & modo prædicto sua spectabilis dominatio in melius commutat sententiam, referente magnifico Balthasare Morell Regio Consiliario latam 17. Junii proxime præteriti, revocatoriam provisionis per dictum Dalmau factæ, non obstante nullitatis exceptione ex defectu jurisdictionis in præsenti judicio per dictum Jacobum Lunell oppositæ, cum supplicatione oblata decimo quinto Septembris proxime præteriti, & quælibet pars solvat suas expensas, sed pro dilectis sua spectabilis Dominatio solitam fieri mandat executionem. Vinc. Jover.

Profecto (liceat libere proferre quod sentio) a sententia lata ad relationem domini Balthasaris Morell non recedendum puto, & si millies mihi casus occurreret ita consule-78 rem, & si judex essem, sic judicarem; fundamentum siquidem ultimæ sententiæ desumitur *ex constitut. 5. hoc titul.* in qua est dispositum, ut executio sententiæ arbitralis, præstita cautione, non possit impediri, quacunque exceptione nullitatis, enormissimæ læsionis, doli, fraudis, aut corruptionis arbitrorum, & quod condemnatus allegans dictas nullitates, & exceptiones non audiatur, nisi prius sit facta executio, subjiciendo, quod de jure in actibus, & exceptionibus a jure sic privilegiatis conventionem & reconventionem non esse una & eadem sententia terminandas, sed prius esse jus dicendum super actionibus, & exceptionibus privilegiatis. Motivum hoc subobscure conceptum continet, quod si adversus conventionem opponatur exceptio privilegiata, quæ impediat cursum conventionis, super ea prius est providendum, quod verum est, *juxt. cap. 2. de ordin. cognit.* & similiter si reconventio facta sit præjudicialis ad causam conventionis, ut illa etiam sit prius terminanda.

Hæc vera esse non negamus: solum prætendimus casui nostro non convenire.

79 Quod evidenter probabitur, dicta duo capita excutiendo.

In priori casu non versamur, quia nulla opposita fuit exceptio pro parte dicti Petri Lunell ad conventionem Jacobi Lunell, sed tantum fuit facta per eum reconventio. Versamur igitur in posteriori casu, super quo est examinandum, an dicta reconventio sit vigore *constitutionis 5. hoc titul.* præjudicialis ad causam conventionis; nam de jure communi nullum est dubium quod non sit. Sed nec vigore constitutionis, quia manifestum est, jura municipalia exorbitantia, non esse trahenda extra casum, in quo loquuntur, ut bene not. Mier. *in constitut. 5. si dente, tit. de actions y obligations*, quam explicat *collat. 4., c. 36. n. 4.*

At *dict. constitut. 5. hoc titul.* solum privilegiat execu- 80
tionem sententiæ arbitralis, ita ut nulla exceptio nullitatis, enormissimæ læsionis, aut alia possit impedire dictam executionem, adeo ut condemnatus volens impedire dictam executionem, non debeat audiri, nisi facta dicta executione: in nostro casu non fuerat petita executio per dictum Petrum Lunell, prout dicta constitutio 5. disponit, & sic non poterat dici oppositum impedimentum ad eam per dictum Jacobum; quia tantum ipse movit dictum judicium coram Judice sæculari, prætendendo dictam sententiam non habere authoritatem arbitralis sententiæ, causis prælegatis, intentando adversus eam, ut adversus contractum, remedium *leg. 2. C. de rescind. vend.* juxta doctrinam Bartoli *in leg. 2. C. ubi & apud quem*, & quæ tradidi *l. 3. c. 17. de sentent. n. 30. cum mult. segu.* & ea conventione non obstante, poterat dictus Lunell juxta formam *constitut. fin. hoc tit.* petere dictam executionem, & dicta executio, ut statim declarabo, nec per dictam conventionem, nec alia quavis ratione poterat retardari, & eo casu procedit *dict. constitut. 5.* Sicque intentare debuisset actionem judicati, in vim *constitut. 2. 3. 4. & 5. hoc titul.* quæ tribuunt dictis sententiis paratam executionem, ut post Azeved. not. Amator Rodriguez *de execution. sentent. c. 1. art. 1. n. 16.* quam actionem debuit intentare juxta formam *constitutionis finalis, hoc tit.* quæ servanda est ubi principaliter petitur executio; potest siquidem intentari, ut superius diximus, incidenter in casu recursus ab arbitrali sententia: nullo ex dictis modis a constitutione privilegiatis, fuit petita dicta executio per dictum Petrum Lunell, sed novo modo, & hactenus inaudito, nec a Doctoribus hactenus tacto, *per viam reconventionis, alterando naturam executionis*, quæ cum non cognitionem, sed decisa respiciat, *cap. fors*, ubi optima Gloss. *de verb. signif.* & notat Ferrer. *in tract. de gubernat. viceregis, c. 23. n. 1.* & sic ultimus actus causæ, ut per Marant. *in titul. princ.* convertit eam in primum actum judicii, intentando pro ea novum judicium, & novam petitionem, cum reconventio sit mutua petitio, *c. 1. & 2. de mut. petition.* bene hæc sensit Ferr. *dict. c. 23. n. 1.* ubi, Non obstat dicere quod dicta constitutio, *tollendo abus*, loquatur de cognitione, & sic de causa non decisa; quia illa remanet ordinario, sed non loquitur de executione sententiæ, quæ executio non dicitur causa, &c.

Hoc extra controversiam procedit in nostro casu, ubi in conventione negabatur dictam prætensam arbitralem sententiam valere in vim sententiæ, & ut valida esset conventio, id pro constanti habere debebat dictus Lunell presbyter; cum alias, *juxt. constitut. 7. hoc titul.* recurrendo a dicta sententia, ut a vera sententia arbitrali, ad Episcopum judicem suum recurrere teneretur, *juxt. constitut. 8. hoc tit.* hoc siquidem casu, faciendo reconventionem ad dictam conventionem, pro executione, in necessarium antecedens dictus Petrus Lunell præsupponebat dictam sententiam valere in vim sententiæ, & cum dictam executionem in forma reconventionis petiisset, visus est voluisse se subjicere novo examini, an dicta sententia esset arbitralis, & mereretur executionem. Quod sit, ut dictæ duæ petitiones tanquam mutuæ & principales eadem sententia terminari de necessitate debuissent, ut est text. ad hoc insignis, *in dict. c. 2. de ord. cogn.* eratque imputandum dicto Petro Lunell, cur dictam executionem non petiisset, servata forma *constitutionis fin. hoc titul.* ex quo incidenter eam non poterat petere in hoc judicio, prout nec petiit, & sic gavisus fuisset privilegio tributo executioni sententiarum arbitralium, & non eam petere per viam reconventionis contra naturam causæ executionis, & sic in eo habuit locum regula *leg. multum interest, C. si quis alteri, vel sibi: Quod petui, nolui, quod volui adimplere, nequivi*, ad quod est etiam optima gloss. *in leg. uxor patrui, Cod. de leg.*

Debuit siquidem dictus Petrus Lunell, si volebat uti privilegio constitutionis, comparere coram judice hujus partis, Domino scilicet Episcopo, cum executio sententiæ arbitralis petatur coram judice partis condemnatæ, ut not. Bartol. *in leg. non ex omnibus, ff. de except. arbit.* & DD. *in leg. a divo Pio, in princ. de re judic. & in leg. sum antea Cod. de recept. arbitr.* & Dom. Ludovic. a Peguera *in practic. rub. 29. de execut. sentent. n. 4.* & nove multos referens Amator Rodriguez *de execut. sentent. c. 1. art. 1. n. 24.* & coram eo petere dictam executionem, juxta formam *constitut. fin. hoc titul.* & tunc intrabat privilegium dict. constitut. 5. & coram judice sæculari, coram quo dictus Petrus Lunell erat conventus a dicto Jacobo Lunell presbytero deducere privilegium dictæ executionis ex dicta const. 5. & sic citra litis contestationem excipere, quod non poterat ille audiri in sua conventione, nisi facta dicta executione, quæ coram dicto domino Episcopo instabatur,

quæ

x exceptio sola in dicto judicio erat opponenda *ad text. in dict. cap. 2. de ordine cognit.* & not. per Innoc. *in cap. veniens n. 1. & ibi* Abb. *n. 26. de præscript. & c. fin. de ordin. cognit.* Zabarell. *in Clement. unica de causa possess. & propriet. n. 7. in fin.* Menoch. *de retinent. possess. remedio 3. q. 78. n. 669. & n. 670.* & Marant. *de ordin. judic. part. 4. tit. an sit judicium conventionale, vel reconvention. n. 50.* & ea probata obtinuisset, ne dictus presbyter audiretur in sua conventione, nisi facta dicta executione, *arg. d. c. 2. de ordin. cognit.* & sic & dictus Petrus Lunell fruitus esset beneficio *dict. constit. 5.* absque præjudicio conventionis dicti Jacobi Lunell presbyteri, & absque violatione jurium municipalium, necnon communium. Ex quibus evidentissime constat in casu in futurum occurrenti servandam esse decisionem Senatus factam ad relationem doctissimi certe Senatoris Domini Balthasaris Morel: quæ nota quia subtilia & vera.

81 QUÆRO Ultimo ex quibus causis laudum sit nullum? Vide pulchre, & resolutive apud Cels. Hugon. *cons. 51., per totum, & cons. 94. n. 10.*

CAPUT XXIII.

DE CAMPSORIBUS.

SUMMARIUM.

1 *Tres sunt species scripturæ privatæ, Chirographum, Liber rationum, & Epistola.*
Scriptura privata non probat pro scribente, bene tamen contra scribentem, ibid.
2 *Subscribens alicui scripturæ, pro eo habetur ac si totam scripturam scripsisset.*
Limita ut ibid. remissive.
3 *Subscribens alicui scripturæ, in dubio censetur habuisse notitiam omnium quæ in dicta scriptura continentur.*
Limita ut ibid. remissive.
4 *Scriptura privata confecta manu tertii, an & quando probet.*
5 *Scriptum in meo libro manu cujuslibet, probat contra me: & de ratione, ibid.*
6 *Liber rationum probat contra scribentem, non tamen pro scribente.*
7 *Id procedit in libris mercatorum, & campsorum.*
8 *Valet statutum, ut libris campsorum, & mercatorum, etiam pro se detur plena fides.*
Limita ut n. 9.
10 *Libri mercatorum, sive campsorum juratorum faciunt de jure communi pro tertio, & contra tertium semiplenam probationem.*
Limita nisi campsor esset suspectæ vitæ, ibid.
11 *Epistola pro scribente nullam fidem facit, bene tamen contra scribentem.*
12 *Intellectus* cap. 57. *privilegii* Recognoverunt Proceres.
13 *An & quando scriptura privata probet, requirat diem & consulem, & n. 14.*
Scriptura publica, vel privata continens debiti confessionem, nulla causa expressa, non probat, ibid.
15 *An scriptura privata verificetur per testes, qui dicant videri eis talem scripturam esse talis, & n. 16.*
17 *In summis non magnis potest scriptura privata verificari per testes, non autem in summis magnis.*
18 *Liber gabellarii probat quando est quæstio inter gabellarium & descriptum in ea, non tamen probat ad tertii utilitatem.*
19 *Litteras recipiens, & legens, nisi statim contradicat, an censeatur fateri vera esse, quæ in dictis litteris continentur.*
Cautela extorquendi confessionem ab aliquo, ibid.
20 *Qui recipit litteras cambii sibi directas ad aliquid solvendum sine ulla conditione, & illas retinet penes se per aliquod tempus, an videatur approbare contenta in dictis litteris, & ad ea se obligare virtute tacitæ acceptationis, & n. 21.*
22 *Petens aliquid alterius nomine, obtinere non debet nisi de mandato constet, licet ille alter dixisset, quod id daretur cuicunque nomine ejus petenti.*
An tamen iste si dederit nomine alterius petenti, sit liberatus si forte quis falso id nomine alterius petierit, ibid.
Non est imputandum alicui si crediderit cui verisimiliter erat credendum, licet remaneat deceptus, ibid. & n. 23.
24 *Quid circa hæc sit observandum.*
25 *Mandatum de solvendo, si ejus vigore est secuta promissio, revocari non potest.*
26 *Ut sciatur, an sit habenda fides alicui scripturæ, necne, inspicitur locus ubi facta est scriptura.*
27 *An scriptura privata reperta in publico archivio faciat fidem.*
28 *Ætas alicujus, & mors sepultorum, an probetur ex libris Rectorum Ecclesiasticorum, & n. 29.*
30 *Litteræ vulgo dictæ Credentiæ, an probent contra scribentes?*
31 *An litteræ commendatitiæ obligent commendantem.*
32 *Produxi contra te scripturam aliquam, ut si nihil adversus eam apponas, videaris eam approbare.*
Cancerii variar. Resol. Pars I.
33 *In Cathalonia creditores campsorum de jure speciali Principatus habent bona campsorum hypothecata perinde ac si publica scriptura specialiter, seu generaliter obligarentur.*
34 *An scriptura privata valeat sine subscriptione.*
35 *An si duo tenuerunt simul banchum, censeantur simul & in solidum obligati, an vero quilibet pro parte sua.*

ACTURUS de Campsorum materia, operæ pretium facturus visus sum, si aliqua non pœnitenda de materia scripturæ privatæ, cum qua multum negotii campsores habent, dicerem. 1

Scripturam privatam (cujus tres sunt species, Chirographum, Liber rationum, & Epistola) certum est de jure non probare pro scribente, *leg. rationes, leg. exemplo, & leg. instrumenta, Codic. de prob. leg. si ex cautione, Codic. de non numerata pecun. cap. si cautio, de fide instrument.* Bene tamen contra scribentem, si probetur ab eo fuisse scriptam, *leg. scripturas, Codic. qui pot. in pign. hab.* Glos. communiter recepta *in cap. 2. de fide instrum.* Item si sit subscripta. Nam subscribens alicui scripturæ, censetur approbare omnia contenta in ea, ac si ille totam scripturam scripsisset. Bartol. & Doctores *in leg. emptor §. Lucius*, per illum text. *ff. de pact.* Jason. *in Authentic. si quis in aliquo documento, Codic. de edendo, & in dict. §. Lucius.* Et hoc nisi doceat se deceptum, aut inductum ad ita subscribendum, ut not. Aym. *cons. 73. n. 40.* Paul. de Castro *cons. 226. confirmando, lib. 1.* Angel. *in lege si stipulatus, §. Chrysogonus, de verb. obligat.* Socin. *in tract. fal. regul. 385.* ubi alias etiam tradit fallentias. Quas etiam vide per Ant. Gab. *de præs. concl. 3.* 2

In dubio tamen subscribens alicui scripturæ censetur habuisse notitiam contentorum in ea, Bartolus *in leg. prima, §. si quis neget, numer. 11. ff. quemadm. testament. oper.* quem refert, & sequitur Jas. *in leg. si ita stipulatus, §. Chrysogonus, num. 14. ff. de verb. obligat.* & Anton. Gabr. post multos, quos citat, *de præsumpt. conclus. 3. num. 29. & 30.* Quod tamen in aliquibus casibus fallit, ut late per Menochium *de præsumpt. lib. 3. præsumpt. 66. num. 23. cum seq.* 3

Insuper si scriptura privata sit confecta manu tertii, licet a parte non sit subscripta, probat contra eum, si ipse recognoscat ejus mandato esse scriptam, vel testes testificentur illam scripturam esse scriptam per talem de ejus mandato, alias secus: ita Imol. *in cap. 2. de fide instrument. numer. 8.* & Felin. *num. 5.* Roman. *cons. 204.* Covarruv. *in pract. cap. 22. numer. 2.* Steph. Bert. *cons. 86. cum duæ apodissæ, numer. 2. volum. 2.* & Rebuff. *in tract. de Chirograph. & schedul. recog. in præfat. numer. 37.* Neque tali tertio creditur, quod scripserit, & mandato talis, ita talis, ita Marsil. *singul. 471.* Imo *cons. 91. in causa* & Reb. *dict. num. 37.* Avendan. *de exequen. mand. Princ. part. 2. cap. 30. n. 4. vers. 6. requiritur.* Magon. *dec. Lucen. 5. n. 37.* 4

Ad hæc scriptum manu alterius in meo libro, plene contra me probat. Estque ratio quia quidquid est scriptum in meo libro, præsumitur mandato, & voluntate mea scriptum: ita Bald. *in rub. Cod. de fide instrument.* Dec. *in cap. 2. de fide instrument. & in leg. fin. Cod. de edict. divi Adrian. tol.* Pan. *in dict. cap. 2.* Alex. *temp. 1. part. 2. videmus, num. 28.* Rip. *in leg. admonendi num. 119. ff. de jurejur.* ubi id ampliat ad id, quod ego in libro adversarii scripsi, allegat Raph. Cuman. *cons. 136. visis instrumentis.* 5

Ex prædictis liquet, librum rationum probare contra scribentem, *leg. quædam, §. nummularios, ff. de eden.* ubi Glos. Bartolus, & alii. Non tamen pro scribente, *leg. rationes, & leg. exemplo. Cod. de probat.* not. Bartol. & commun. Scribentes *in dict. leg. admonendi.* Dicit communem Covar. *in pract. c. 22. num. 8.* 6

Quæ communis conclusio habet locum etiam in libris mercatorum, & campsorum, ut nec illis pro se credatur, nec plene, nec semiplene: ita Bart. & communis Doctorum Schola *in dict. leg. admonendi.* ubi Jas. *num. 131. in fin.* dicit solum eis in parvis summis qualemqualem fidem adhiberi, nisi alias campsor, sive mercator esset suspectus: ita ante eum tenuit Abb. *in dict. cap. 2. de fide instrum.* 7

Hoc intellige, nisi extaret consuetudo, aut statutum, ut libris campsorum, sive mercatorum, etiam pro se crederetur, quia tunc plena fides dictis libris adhiberetur, *cap. cum dilectus, de fide instrument.* late moderai *in dict. leg. admonendi, & in dict. cap. 2.* & hoc tam in foro seculari quam Ecclesiastico, ut not. Jas. *in d. leg. admonendi, num. 80.* & etiam ubique, juxta not. per Bald. & Doct. *in leg. prima, Codice de summa Trinit.* estque communis opinio, teste Cravet. *de antiquit. temp. part. prima, sect. viso de verbis, num. 27. & 32.* Roman. *cons. 204.* Saray *in add. ad Math. not. 78. numer. 7.* de cujus statuti validitate licet dubitari contingat, quod occasionem delinquenti præstare videatur; tamen valere, & istam occasionem non posse considerari adversus homines bonæ vitæ, & famæ, attestatur Aym. *cons. 21. num. 9.* qui alios refert. Ob prædictam dictum statutum limitari, ut locum habeat in modica summa, & non in magna, post Andr. Sicul. & alios tradit Trivilan. *decis. 16. n. 4. & sequent.* 8

Et sic stante consuetudine, vel statuto, si aliquis mercator, vel campsor esset suspectus, ei fides non adhiberetur, ut not. Cravet. *cons. 21. n. 9.* allegat. Bald. *in leg. cunctos populos, Codice de sum. Trin. & fid. Cathol.* tradit Jas. *in dict.* 9

leg. admonendi, *n.* 81. *vers.* 2. *limita*, quod etiam innuere videtur Bart. *in dict.* §. *nummularios*, notat idem Craver. *de antiq. temp. part.* 1. *sect. viso de verbis*, *n.* 32. & late Rol. a Val. *conf.* 92. *n.* 15. *vol.* 3. Quibus & ipse accedo, & ex facto consultus de jure respondi. Sensit etiam & ita Surd. *decis.* 312. & in terminis Farinac. *conf.* 20. *n.* 1. *l.* 1.

10 Pro tertio tamen, & contra tertium libri mercatorum, & campsorum juratorum faciunt de jure communi semiplenam probationem, secus si non sunt jurati: ita Jas. qui communem hanc esse sententiam dicit, *in rep. d. leg. admonendi*, *n.* 134. *in fin.* ubi dictam communem sententiam limitat inter alias limitationes, quas ibi tradit, in campsore suspectæ vitæ, & famæ.

11 Similiter epistola pro scribente, nullam fidem facit, *dict. c.* 2. *& in sup. allegat.* & contra scribentem plene probat, *leg. Publica*, §. *finali*, *ff. depos. leg. si aliquid*, *leg. nec ambigi*, *C. de donat.* & sic litteræ cambii probant contra scribentem receptionem: ita Rip. allegans Bald. *in dict. leg. admonendi*, *n.* 133.

12 Et juxta prædicta arbitror esse intelligendum *c.* 47. *privilegii* (vulgo dicti) *Recognoverunt Proceres*, quo indulgetur campsoribus civitatis Barcinonis, ut si sint jurati in posse magnifici Vicarii Barcinonis, libris eorum super solutionibus per eos factis alicui creditori nomine sui debitoris credatur, ut intelligatur de campsoribus non suspectæ vitæ, & famæ. Pro quo facit quod in simili tradit Aym. *de antiquitate tempor. part. prima*, *sect. Quarto limitatur*, *num.* 33. & Rip. *in d. leg.* 2. *de dam. infect.*

13 Circa istam materiam scripturæ privatæ, de qua in præsenti nobis est sermo: QUÆRO Primo, an scriptura privata ut probet, requirat diem, & consulem? Respondeo, quod licet scriptura publica ad sui probationem requirat diem, & consulem, ut not. Gloss. *in leg. generali*, C. *de tabul. lib.* 10. & Gloss. *in c. inter dilectos*, *de fide instrum.* not. late Guid. Papæ *qu.* 582. Rom. *sing.* 238. & alii passim: tamen secus est in scriptura privata, quæ ad hoc, ut probet contra scribentem, seu ejus hæredes, non requirit diem, neque consulem, *leg. cum tabernam*, §. *pen.* & ibi Bart. & Doctor. *ff. de pign.* Idem Bart. *in leg. prima*, §. *primo*, *ff. de just. & jur.* Rip. *in dict. leg. admonendi*, *n.* 235. & ibi Jas. *in rep. n.* 115. ubi dicit quod licet ad hoc, ut probet liber rationum, debeat habere diem, & consulem, *l.* 1. §. *rationes*, ubi Paulus de Castro, & Moderni, *ff. de eden.* tamen ad hoc, ut probet contra scribentem, non est quærendum, an habeat solemnitates, & sic an habeat diem, & consulem, dummodo in dicta scriptura contineatur causa, alias enim non probaret, *c. si cautio* & ibi Doct. *de fide instrum. leg. cum de indebito*, §. *fin. ff. de probat.* qui text. juxta communem Doctorum scholam loquuntur & de scriptura publica.

14 Ut tamen dicta scriptura privata probet contra tertium, debet habere diem, & consulem, *ut not. in additione ad Bartol. in leg. cum tabernam*, §. 1. *ff. de pig.* not. Joan. And. & Host. *in cap. inter dilectos*, *extr. de fide instrument.* & Mathem. *not.* 45. & ibi Saray *in additione*, & hoc licet scriptura privata extraheretur ex libris mercatorum, ut not. Doct. præfati *ubi supra*, quibus addo Jas. *in leg. ei qui beneficia*, *in fin. Cod. de divers. rescript.* Ripa *in leg. admonendi*, *n.* 115. *de jurejurando*, & Bald. *conf.* 152. *lib.* 3.

15 An scriptura privata verificetur per testes qui dicunt talem litteram videri eis esse talis, quia habent ejus manum notam, quia viderunt sæpe ipsum scribere: multi tenent partem affirmativam, ita Valas. *consil.* 67. *num.* 14. *part.* 1. *decis. Genuæ* 181. *n.* 1.

16 Et istam verificationem sæpe Senatui probari vidi. Partem negativam, quod nempe testes deponentes se cognoscere scripturam esse talis, quia viderunt eum sæpe scribere, non probent, nisi dicant se vidisse eum dictam scripturam scribere, tenet Menoch. *conf.* 260. *post princ. & n.* 39. *lib.* 3. Farinac. *decis.* 103. *n.* 2. *tom.* 1. & multi Doct. *in addit. add. decis. relat.* Alexand. Trentac. *consil.* 14. *n.* 1. multos citans eandem sententiam tenet Rota *in novissim. part.* 2. *decis.* 124. nisi alia adminicula concurrerent in favorem testium qui deponerent de manu alicujus, solum ex eo quod habeant ejus manum notam, quia viderunt sæpe eum scribere.

17 Ego dictas opiniones sic concordandas censeo, ut prior opinio procedat in summis non magnis, posterior vero procedat in summis magnis, ad ea quæ post Bald. Jas. Abb. & alios tradit Guid. Pancirol. *conf.* 131. *n.* 25. & optime Stracha *in tract. de mercat. tit. quomodo proceff. in cauf. mer. in rub. de probat. n.* 12. & istam opinionem nuper inveni placuisse olim Senatui, ad relationem Guilielmi Sunyer, die 11. Januarii 1591. in causa Petri Todo contra Catharinam Montarnau, Actuario Petro Joanne Bas, & postea Correll, ubi pronuntiatum fuit, in summis magnis non credi testibus verificantibus scripturam aliquam, nisi dixerint se vidisse illam a tali scribi.

18 Videndus Menoch. *conf.* 23. *n.* 15. ubi dicit, scripturam privatam non probare pro tertio, nec contra tertium: allegat Felin. *in cap.* 2. *de instrument.* plus subdit, quod licet liber gabellarii probet, cum est quæstio inter gabellarium, & descriptum in eo, non tamen probet ad tertii utilitatem, nec contra tertium: allegat Bald. *in leg. quadam*, §. *nummularios*, *ff. de eden.* Jas. *conf.* 103. *lib.* 1. & Dec. *conf.* 13. *n.* 5. *verficul. non obstat*: advertitque ibidem Menoch. *n.* 23. circa istam materiam scripturæ privatæ, quod licet quis præposuerit aliquem alicui negotiationi, & sic visus sit approbare ejus personam, non tamen ob id censeri approbasse ejus scripta, allegat post Cravet. Paris. *conf.* 87. *n.* 85. *lib.* 3.

QUÆRO II. Misi ad te epistolam, in qua continebatur, quod mitteres mihi centum ducatos quos mihi debebas, accepisti epistolam, legisti, penes te retinuisti, & nihil dixisti, utrum videris approbare contenta in ea? Respondeo quod sic, ita Bartol. *in leg. quo enim*, §. 1. *ff. rem. rat. hab.* Jas. *in leg. quæ dotis*, *n.* 92. *ff. solut. matrim. & in rep. dictæ leg. admonendi*, *num.* 142. ubi dicit, quod qui accepit epistolam simpliciter, & retinuit, censetur fateri contenta in ea esse vera, allegat *leg. si filius*, *ff. ad Maced.* Clem. 1. *de procur. dict. leg. cum tabernam*, §. *idem quæsiit*, & *ibi* Bartol. *ff. de pign.* Insuper dicit Jas. *in dict. n.* 142. esse admirabilem modum extorquendi confessionem, sive consensum alicujus mediante receptione litterarum facta in præsentia testium, qui sint probe informati de contentis in litteris. Idem post multos, quos citat, notat ante eum Matthesil. *nota.* 22. Aliquas fallentias ad istam conclusionem vide per Jas. *num.* 142. & plenius per Anton. Gabr. *de præsumpt. conclus.* 2. & novissime per Menoch. *de præsumpt. lib.* 3. *præsumpt.* 65. ubi copiose istam materiam tractat. 19

His adde Anton. Gabr. *de præsumpt. concl.* 2. *per totam*, Fulvium Pacian. *de probat. lib.* 1. *c.* 29. *n.* 29. pulchram Rotæ *decis. in novissi. part.* 1. *decis.* 811. fuse & bene quæst. istam disputat Caroc. *de excussion. bonorum*, *part.* 2. *quæst.* 6. ubi optimam, prædicta secutus, enarrat fallentiam Ferdinandus Mendoza *lib.* 2. *disput. juris*, *cap.* 4. *n.* 57. idem esse in recipiente instrumentum, vel litteras mandati, ex multis resolvit Anton. Gabr. *dict. concl.* 2. *n.* 2. Roderic. Suarez *conf.* 4. *n.* 48. Estque pro eo pulchra supremi Senatus Coronæ Aragonum decisio, lata die 5. Octobr. 1595. quæ confirmat quandam Regiam sententiam in Senatu Valentino latam die 19. Decembris 1590. in causa Joannis Mata, contra Joannem Perez Pareja in qua fuit pronuntiatum, quod ex quo dictus Mata receperat litteras cambii sibi directas ad solvendum, scriptas per Michaelem Camarena, simpliciter & sine aliqua conditione die 24. Martii 1590. & eas retinuit penes se usque ad diem 28. dicti mensis Martii, visus fuit approbare contenta in dictis litteris, & ad ea se obligare virtute tacitæ acceptationis. Ex qua sententia resultat verior rem esse sententiam, prædicta non procedere in recipiente nuntium vel mandatum (vulgo ambasciata) ut licet ei non repugnetur, non videatur approbatum quod dixit, nec ei consentiri, quod adnot. Bart. *in leg. si filiusfam. ff. ad Maced. & in leg. quo enim*, §. 1. *ff. rem rat. haber.* Felin. *in cap. cum Mutian. de const.* qui dicunt prædictam regulam procedere non solum ratione receptionis litterarum, sed & retentionis, & sic non procedere, ubi non sit actus retentionis. Et sic (pauci dies sunt) consului non habere inventionem fundatam illum, qui misit ad aliquem famulum, ut ei daret decem ducatos, quos ei debebat, ex eo quod ille ad dictam famuli petitionem nihil dixerit. Alios in istam sententiam adducit Additio ad Pacianum *d. c.* 29. *lib.* 1. *super litt. B.* Pro his facit, quod post multos per eum relatos tradit Caroc. *de excuss. par.* 2. *qu.* 6. *post n.* 25. quod non ex eo quod quis receperit litteras, & non contradixerit, statim obligatur, sed requiritur quod labatur aliquod tempus judicis arbitrio, quod sumptum præsumitur ad deliberadum super contentis in litteris, potius quam quod statim acceptasse videatur, quod est verum secundum qualitatem negotii in litteris contenti: ut bene declarat *dict. Rotæ decis.* 811. *a n.* 37. *usque ad fin. lib.* 1. His addo Fab. de Anna *conf.* 82. & nove Joan. Bapt. Costa *de re integr. disp.* 63. ubi prædicta limitat, ubi tempore quo litteræ essent receptæ, mittens mortuus esset, ex eo quod tunc cessat simultaneus consensus, ex quo procedit obligatio.

Hinc etiam hoc anno 1615. consului, quod cum quidam campsor hujus civitatis fefellisset, & multi pro solvendis suis debitis dedissent (ut mors est) polizas quantitatis debitæ ad dictum banchum, & qui habebant polizas illas, penes se detinuissent, alii sex, alii decem, & alii quindecim dies, & non præsentassent eas bancherio, ut ab eo reciperent pecuniam, & postea banchus fefellisset, & restituissent dictas polizas illis qui eas fecerant, & qui scripserant polizas existimassent pecuniam haberi pro soluta per tam longam retentionem polizarum, & quod dictum fallimentum cedere debebat damno eorum, qui polizas penes se retinuerunt: Consului pro illis qui polizas dederant, & allegavi in argumentum, quod traditio polizæ importabat cessionem nominis factam creditori, contra bancherium: unde si culpa illius qui habebat polizam, nomen illud deterius factum est, est indubitatam illius esse periculum, *l. periculum*, *ff. si cert. petat.* text. etiam optimus *in leg. si soluturus* 39. *ff. de solution.* dicitur autem esse in culpa qui polizam habebat, quando debitor ejus negligentia effet tactus non solvendo, ut not. Gloss. fin. *in d. l. periculum in fin.* dicitur autem commissa negligentia, si per tres dies penes se eam retinuerit absque præsentatione, argumento eorum quæ superius tradidimus, & decisa fuerunt, & quæ tradit Vincent. de Franch. *decis.* 303. *num.* 6. 21

QUÆRO III. Deposui penes te centum, stipulatus sum ea reddi cuicunque tibi litteras manu mea deferenti: Petrus litteras meas ad te defert, num cogeris ei solvere dicta centum? Dic quod non, nisi de mandato aliter constet, text. est expressus *in leg. si quis uxori*, §. *apud Labeonem*, *ff. de furtis*, ubi si quis dixerit alicui, quod cuicumque nomine ejus petenti decem ab eo, ea illi det, non tenetur illi dare nomine illius petenti, nisi de ejus mandato constet, hunc text. digito ligandum esse dicit Ger. de Petr. San. *singul.* 87. Pulchrum tamen est scire, utrum si de-

si dederis illa centum nomine meo falso petenti, te tamen inscio, libereris? Bart. *in dict. §. apud Labeonem*, tenet quod non, per rationem *ibi* per eum traditam: alios refert Bardellonus *cons.* 28. *per tot.* Alii tenent quod cedendo actionem adversus illum qui supponit, liberetur. Quos & ipse sequor per text. *in leg. si quis servo*, & *leg. cum quis*, §. *si debitorem*, *ff. de solution.* Neque obstat quod dicit Bart. *in dict. §. apud Labeonem*, quod *in dict. ll.* erat nominata certa persona cui daretur, & quod ob id solvens remaneat liberatus. Nam certe rationem diversitatis inter hunc, & illum non video. Cum ita satisfaciat voluntati stipulatoris qui solvit personæ specialiter nominatæ ac is, qui generaliter. Sequitur Ursil. ad Afflict. *dec.* 299. *in fin.* & Molinus *in suo repertorio*, *verb. instrumentum debiti*, *fol.* 185. *pag.* 4. & Apostil. & Felin. *in cap. cum contingat*, *super littera A*, *de rescript.*

Pro quibus etiam facit Gloss. a Doct. approbata, *in leg. Titio fundus*, *ff. de condit. & demonst.* Quod non est imputandum alicui si crediderit, cui verisimiliter erat credendum licet remanserit deceptus.

23 Hinc si famulo meo, quem fidelem putabam, juxta experientiam, dum de eo habebam, dederim ad te librum deferendum, quem a te commodato habebam, & ipse cum eo aufugerit, liberatus sum, *leg. argentum*, *ff. commod.* Estque ratio, quia cum mihi in mala electione imputari nequeat casus iste, inter casus fortuitos numeratur, ut *ibi* not. Doct. & Bald. *in leg.* 1. *Cod. depositi*, & pulchre Roman. *cons.* 413. *n.* 11. & 12. & sic nocet domino rei, *leg. quæ fortius*, *C. de pign. action.* tamen si tu solitus esses ad me mittere famulum, ut tibi aliquid commodato darem, & dictus famulus una vice a te non missus aliquid commodato nomine tuo petierit, si ego illi rem illam commodaverim, & cum re illa aufugerit, res illa tibi perit, cum mihi imputari non potuit cur illi crediderim, sed tibi, quia talem famulum solitus sis mittere, ut not. Bald. *in leg. si mei causa*, *ff. comm.* & ibidem not. Bolognet. *in add. marginali*, allegat text. optimum *in leg. fin. ff. quod cum eo*: est etiam & optimus text. *in leg. eum qui*, & *leg. si mea causa*, *ff. comm.* & Bart. *in leg. si falso procuratori*, *n.* 13. & *sequent. ff. de condict. ob causam*, & nove multis relatis Gaspar Thesaur. *quæst. forens. lib.* 1. *quæst.* 63.

Observa tamen; quod priori casu, si misissem ad te decem
24 quæ tibi debebam, per famulum de quo confidendum erat, & ipse aufugisset cum eis, non essem liberatus, cum *dict. leg. argentum*, tantum habeat locum in speciebus, quæ pereunt, non in quantitatibus quæ perire non possunt, *leg. incendium*, *Cod. si cert. pet.* ob quod debitor quantitatis non liberatur solvendo alii, etiam ex justa causa, bene tamen debitor speciei: ita post Gloss. Bart. *in leg. Imperator*, §. *fin. ff. de transact.* text. *in l. si quid possessor*, §. *fin.* & *l. si bonæ fidei*, *in princ. ff. de petit. hæred.* videndus Aretin. *cons.* 35. *post princ.* si vero dicta decem solvissem famulo creditoris, qui dicebat se ad id missum, si solitus esset mitti pro similibus quantitatibus recuperandis, essem in effectu liberatus, *d. l. cum quis*, §. 1. *ff. de solut.* & *l. fin. ff. quod cum eo*, bene Codex Fabrian. *lib.* 4. *tit.* 42. *de jure emphyt. defin.* 19. & Guid. Pap. *q.* 173. & hoc quia tali casu de voluntate domini solvisse censetur, ut not. prædicti Doct. *ubi supra*, & Joan. Faber. §. 1. *Inst. quod cum eo*; optime Ludov. Rom. *cons.* 413. *n.* 12. 13. & 14. & fuse novissime Gasp. Ant. Thesaur. *lib.* 1. *quæst. forens. q.* 62. *per tot.* probat hoc noster Mier. *part.* 4. *coll.* 4. *fol.* 59. *cap.* 6. *de Abatuts*, *num.* 31.

25 QUÆRO IV. De quæstione quam ex facto habui: Habebam centum penes unum campsorem, debebam centum Petro, do illi litteras ad campsorem, ut ei illa centum solvat: Petrus præsentat dictas litteras campsori, qui eas acceptat, & solvere promisit. Antequam campsor solvat illa centum Petro, scribo alias litteras campsori, ne ea solvat Petro, an campsor cogatur illa centum solvere Petro? Consului quod sic, non obstante illa revocatione mandati de solvendo, per notab. decis. Joan. Andr. *in addit. Specul. tit. de depositi*, *in rub.* quam sequitur Angel. *in leg. singularia*, *ff. si cert. pet.* & Jas. *in dict. leg. admonendi*, *in recept. num.* 152.

Estque ratio, quia mandatum de solvendo, si ejus vigore secuta est promissio de solvendo, revocari non potest, ut post Bart. & alios declarat Decius *in dict. leg. singularia*, *n.* 24. & Marsil. *sing.* 58. & Paul. de Castr. & alii, *in leg. si cum Cornelius*, *ff. de solut.* & ita postea secundum meum consilium fuit judicatum: secus esset si tantum litteræ fuissent acceptatæ, & nulla promissio secuta fuisset, ut bene prosequitur Hieron. Gabr. *cons.* 155. *per tot. lib.* 2.

26 QUÆRO V. Barcinonæ per dictum privilegium *Recognoverunt Proceres*, adhibetur plena fides libris campsorum juratorum, super solutionibus per eos factis alicui creditori nomine sui debitoris; an si isti libri, seu partitæ in eo contentæ producantur extra Barcinonem alibi, adhibebitur eis fides? Respondeo quod sic: nam circa fidem alicujus scripturæ inspicitur locus ubi fit, licet postea producantur ubique per *leg. si fundus*, *ff. de evict.* not. Bart. *in leg.* 1. *n.* 36. *C. de summa Trin. & fide Cathol.* Hanc opinionem dicit communem Cravet. *de antiq. temp. par.* 1. *sect. quarto limitatur*, *num.* 9. Late eam probat Guid. Pap. *dec.* 262. & *Addit. ad eum*. Et sic instrumenta confecta ab aliquo Notario constituto auctoritate alicujus universitatis, faciunt fidem extra territorium, etiam ubique: ita Guid. *dec.* 262. post Bart. & alios *in dict. leg.* 1. & *in leg. cunctos populos*, *C. de sum. Trin. & fide Cathol.*

27 QUÆRO VI. An scriptura privata reperta in Archivio publico faciat fidem? Vide Jas. *in repetit. dict. leg. admonendi*, *n.* 136. & latissime per Aym. *de antiquit. temporis*, *part.* 1. *sect. quarto limitatur*, *n.* 1. *cum mult. seq.* ubi etiam plene tractat an sit credendum libro massarii communis, & libro Officialis publice stratati: Et idem Cravet. *in eadem part.* 1. *sect. quid in libro*, tractat, an sit credendum libro Officialis unius Monasterii, vel Collegii.

QUÆRO VII. An ad probandum mortem, seu ætatem 28
alicujus credatur libris Rectorum Ecclesiarum, in quibus describuntur nomina eorum qui baptizantur, & dies quo sepeliuntur. Cravet. *in dict. part.* 1. *sect. vidimus abunde n.* 1. dicit quod si sit consuetudo, ut talibus libris credatur, est standum consuetudini; ea cessante distinguit: nam aut agitur de magno præjudicio, & dicit non plene esse eis credendum: aut de modico præjudicio, & eis plene credi affirmat. Allegat. *leg. si quidem*, *C. solut. matrim.* idem sentire videtur Rebuff. *in tract. de regist. seu lib. bapt. & sepul. art. primo*, *gloss.* 1. & 2.

In hoc principatu viget consuetudo, ut ad probandum 29
ætatem, sive mortem alicujus, talibus Rectorum libris plene credatur: & ita sæpe sæpius, & quotidie observari vidi.

QUÆRO VII. Quid & quantum probent litteræ vulgo 30
dictæ Credentiæ? Vide plene apud Bart. *in leg. Lucis*, *ff. de fidejuss.* & aliquid *in leg. si pupilli*, §. *item si procuratori*, *ff. de negot. gest.* & novissime Menoch. *de arbit. jud. casu* 49. *n.* 20.

QUÆRO IX. An litteræ commendatitiæ obligent com- 31
mendantem? Dic quod non, *juxt. not. in leg. fin. C. quod cum eo*. *leg. eleganter*, §. *fin. de dolo.*

QUÆRO X. Produxi contra te in judicio scripturam 32
aliquam privatam, nihil adversus dictam scripturam opposuisti, num censearis eam approbasse? Dixi supra *cap. decimonono*, *de instrument. editione*, *num.* 14.

Circa istam campsorum materiam scire oportet, quod in 33
Cathalonia adest constitutio Reg. Jacobi II. incip. *Ordenam*, *e statuim*, *quæ est* 2. *titul. de depositis y cambiadors*, qua cavetur bona campsorum creditoribus suis ita tacite obligari, ac si scriptura publica dicta bona essent eis generaliter aut specialiter obligata. Itaque judicatum refert Nobilis Ludov. a Peguer. *in dec. crim. cap.* 38. *n.* 15. & 17. Hoc nota ad ordinem quem servandum esse tradit Bald. *in l. pro debito. Cod. de bonis auctor. jud. possiden.* inter creditores campsoris, cum ipse rapit & aufugit: quem refert Petrus de Ubal. *in tract. de duobus fratribus*, *part.* 8. *n.* 32. & nos post Strach. & D. Ludov. a Peguer. tradidimus *lib.* 3. *cap.* 8. *de depositio*, *n.* 70. ubi ante *n.* 64. adverterimus inter creditores banchi dari prioritatem temporis.

Ultimo QUÆRO, an scriptura privata sine subscriptio- 34
ne valeat? Respondeo quod non, *l. scripturas*, *cum* ibi *not. Codic. qui pot. in pign. habeat.* Quod tamen fallit si schedula sit scripta propria manu, quia tunc subscriptione non indiget: ita Roman. *consil.* 303. *de præsumpt. concl.* 3. *nu.* 11. Dec. *in leg. hac consultissima*, *n.* 26. *Cod. qui test. facere poss.* Alexand. Jas. Paul. & alii, *in leg. cum antiquitas*, *Cod. de test.* Aym. *de antiq. temp. part.* 1. *sectione quæritur*, *n.* 42.

Neque requiritur quod is qui scripsit, asserat se sua manu scripsisse, sed sat est constet sua manu esse scriptum: ita Bartol. *in leg. cum tabernam*, §. *idem quæsiit*, *de pign.* Aym. *dict. sect. quæritur*, *n.* 43. qui Felin. *in cap.* 2. *de fide instrum.* & Purpur. *in leg. admonendi*, *n.* 167. *de jurejur.* tenentes dictam attestationem necessaria esse, reprobat. Sequitur Menoch. *de præs. lib.* 3. *præs.* 66. *n.* 4. Requiritur tamen quod in tali scriptura sit appositum nomen proprium scribentis, prout pulchre advertit, & per exempla declarat Rebuff. *in tract. de chirograph. & schedul. recog. in præs. num.* 84.

Hoc anno 1617. dubitari contingit in foro, cum duo si- 35
mul tenuissent quendam banchum in hac civitate, an conferentur simul & in solidum obligati, an vero quilibet pro parte sua. Istam fuse tractat, & bene Mastril. *dec.* 135. qui resolvit regulariter istos bancherios tantum viriliter teneri, rationibus & juribus *ibi* per eum adductis. Ego aliquibus non spernendæ eruditionis Advocatis hujus civitatis reluctantibus censui, non improbando *dec.* 135. Mastril. cum jure communi attento loquatur, dictos bancherios jure Cathaloniæ insolidum teneri, eo quod istud bancheriorum officium in Cathalonia sit publicum; quo casu nec Mastril. nec ab eo relati de hoc dubitant. Quod sit in Cathalonia officium, docet clare *constit.* 4. *de depositis*, *y cambiadors*, ibi *Ans que usen del offici de cambiadoria*. Quod sit publicum patet, ex quo dictum munus auctoritate publica est approbatum, quo casu publicum esse not. Gloss. *verb. argentariorum*, §. *quod autem*, *in Authent. de fidejussor.* & relati per Mastril. *dec.* 135. *n.* 2. Quod sit jure nostro approbatum, patet, quia per dictam *constitut.* 4. non quilibet admittitur ad dictum officium, sed tantum qui caverit idonee, juxta dictam *constitut.* 4. & præstiterit juramentum de legaliter suum officium gerendo, ut præsupponit *constitut.* 1. *dict. titul. de depositis*, ibi *en son. caphreu jurat*; & talia juramenta præstare est officialis publici a lege approbati, *leg. meminisse*, §. *observare*, *ff. de jurejurand.* Quibus accedit quod eorum libri fidem faciant, ut praxis observat, & cave *consti.* 5. *dict. titul. de depositis y cambiadors*, ex quo solo dictum officium publicum habendum esse docet Stephan. Gratian. *dec.* 137. *n.* 2. Menoch. *de arbitr. casu* 91. *n.* 12. 13. 14. & 19. & nove Nichol. Genua *in tract. de script. privat. lib.* 4. *titul. de lib. campsoris*, & *banquerii*, *num.* 3. & Escobar. *de ratiocin. cap.* 11. *num.* 9. ubi dicit dict. Gloss. §. *quod autem*, *in Authent. de fidejuss.* fi-

dem argentariorum, qui alienam pecuniam publica auctoritate administrant, aequiparat fidei Tabellionum. Quod etiam aliis relatis voluit Menoch. *dict. casu 91. numer. 9.* propter quæ dictum banchierum infidelitatem teneri resolvit. Allegabatur contra predicta *constit. 3. ejusdem titul.* sed quæ rectam fuisse per *constit. 4. ejusdem titul.* sine disceptatione apparebat.

CAPUT XXIII.

DE ARBITRIS, ET ARBITRATORIBUS.

SUMMARIUM.

1 *Laici jure communi sunt incapaces decimarum.*
2 *In Cathalonia decima possidentur per laicos ex summi Pontificis concessione.*
3 *Exemptus a solutione decimarum si acquirat possessiones pro quibus decima solvebatur, an pro eis teneatur decimam solvere.*
4 *Coloni partiarii, vel censuales privilegiatorum simpliciter de non solvendo decimas, tenentur decimam solvere, nisi privilegium sit reale.*
5 *Quid operetur in Cathalonia Caroli Imperatoris constitutio, quæ est 1. titul. de Diezmes.*
6 *An decima in Cathalonia a laicis prescribi possint.*
7 *Exactor decimarum potest prohibere dominus fundi, ne fructus illinc exportet, nisi se, aut suo nuntio presente.*
8 *Circa hoc in Cathalonia est quædam Regia Pragmatica.*
9 *Consuetudine obtineri potest, ut laici libere colligant fructus, & sine restibus in horrea recondant, & postea decimas solvant.*
10 *Si animalia pro majori parte anni depasta fuerint in una parochia, & postea ad tempus translata sint in aliam parochiam, & ibi ederint, debetur decima de illis animalibus illi parochiæ ubi fere per totum annum depasta sunt.*
11 *An consuetudine reduci possit, ut exactis fructibus nulla decima solvatur.*
12 *An decima prejudicialis possit consuetudine reduci ad viginsimam, aliasve quantitatem.*
13 *Si quis vendat alicui fundum, & affirmet esse liberum ab omnibus decimis, intelligitur de extraordinariis, non de ordinariis.*
14 *Privilegium concessum alicui ut decimas alicujus parochiæ percipiat, non extenditur ad novalia.*
15 *Privilegium non solvendi decimas de laboribus propriis, intelligitur tam de præsentibus, quam de futuris; & sic comprehendit novalia, non tamen possessiones post privilegium acquisitas.*
16 *Sequis præscriptione decimas acquisierit in aliqua loca, non habet eas in novalibus.*
Limita ut num. 17. 18. & 19.
20 *In Cathalonia viget consuetudo, ut laici alienent decimas quas possident ex concessione summi Pontificis in alios laicos, sine Episcopi consensu.*
Quid de jure communi, an laici qui legitime decimas possident, possint eas alienare in alios laicos, ibid.
21 *Eadem consuetudo est in Gallia, & in Hispania universa.*
22 *An universitas eximatur a solutione decimarum de filiquis, vigore promissionis ei facta tempore suæ populationis.*
23 *Quando præscribitur jus aliquod universale, non habet locum regula, Quantum possessum tantum præscriptum.*
24 *An probata possessione decimandi in una specie fructuum, inferatur ad alios fructus.*
25 *An decimator universalis habeat intentionem fundatam quoad omnes fructus territorii decimabiles.*
26 *Generalis possessio non extenditur contra tertium in particulari possidentem.*
27 *Sicut per consuetudinem minui potest quota decimarum ita etiam introduci potest quod de quibusdam fructibus non solvatur.*
28 *An ubi aliquis non percipit certas species decimarum, præscriptio dicatur realis, & extendatur ad omnes alias ejusdem prædii.*
29 *Quando eveniat casus prestationis servitii, & dominus eo indigeat, si vassallus illud non præstet, pretendendo ad id non teneri, & alio illud præstente, dicitur ille quasi juris alieni detentor.*
Non debet una & eadem res diverso jure censeri, ibid.
30 *Res alienas detinens, licet nullam justam causam possidendi habeat, non cogitur vendicanti restituere, nisi ille contra eum suam probet intentionem.*
31 *Qui exercet unum capitulum universi juris quod habet in una loca, in omnibus locis, & personis, & in omnibus capitulis retinere videtur.*
32 *In quibus casibus procedat caput, Cum in tua, de decimis.*
33 *An immunitas promissa per dominum venientibus ad inhabitandum aliquem locum, debeat eis servari.*
34 *Expressio certorum fructuum, de quibus est solvenda decima, importat virtualiter, ut de aliis fructibus non expressis non sit solvenda.*
35 *Quando quis per transactionem ab aliqua pretensione liberatur, non dicitur jus, sive beneficium in eum conferri, cum non sit de mente transigentium, ut unus jus in alium transferat.*
36 *Debitum ex causa transactionis non dicitur debitum ex causa sua originali, sed ex causa transactionis.*

LAICI Jure communi sunt incapaces decimarum, *cap. causam, qua, de præscript. & cap. quamvis de decimis, cum mille aliis.* 1

In Cathalonia tamen decimæ per laicos licite possidentur ex concessione summi Pontificis Urbani II. & aliorum, ut not. Michael. Fer. *3. part. observ. cap. 278. vers. pro materia.* Et sic magna pars decimarum in præsenti Principatu possidetur per seculares, Nobiles, & alios de genere militari. 2

QUÆRO I. Qui est exemptus a decimarum solutione pro suis possessionibus, acquirit possessionem aliquam pro qua decima solvebatur, numquid postea ille de illa possessione decimam solvet? Resp. quod si est exemptus a possessionibus, quas habet & habebit, quod non, alias secus, *cap. fin. §. penult. de decim. in 6.* not. Triv. *lib. 1. decis. 65.* Pro quo facit quod licet Religiosi fere omnes sint exempti a solutione decimarum de novalibus, quæ suis omnibus seu sumptibus colunt, *cap. ex parte, in 1. de decimis*, ubi Decius & omnes, & not. relati per Alex. Monet. *in tract. de decimis, cap. 4. num. 36.* inter alias limitationes quas ibi tradit est una, ut dict. communis theorica non procedat in possessionibus noviter acquisitis *per cap. super*, ubi Gloss. *de decimis*, de cujus capite super intellectu conducit videre Seraphin. *decis. 1380. n. 3.* 3

Coloni partiarii, vel censuales privilegiatorum simpliciter de non solvendo decimas tenentur decimam solvere, nisi privilegium sit reale, puta quod eximat prædia seu terras ab onere decimarum, Gloss. *in Clem. 1. vers. excolendas, de decimis*, & ibi Zabar *n. 21.* Imol. *n. 14.* Rodriguez *quæst. regul. tom. 2. quæst. 44. ante finem.* Est advertendum, quod licet quis habeat exemptionem circa acquirenda, non comprehendit magnam possessionem in una Parochiali acquisitam, quæ ei magnum damnum inferret, ut not. Marchef. *de communi appellatione in causa decimar. part. 1. §. 1. num. 129.* videnda omnino quæ tradidi *lib. 3. resol. cap. 13. numer. 96. & 97.* 4

In Cathalonia tamen adest constitutio Caroli Imperat. quæ est const. *1. tit. de Delmes*, quæ statuitur, quod si aliquæ possessiones perveniant ad aliquem exemptum, pro eis ipse teneatur solvere decimam ei ad quem decimarum perceptio pertinet, sicut antea domini illarum possessionum solvebant. De cujus const. validitate non est dubitandum, cum ut quidam dicunt, valeat statutum, ut bona civium semper collectari possint, etiamsi transeant ad Ecclesiam, ut not. Cal. *conf. 7. tit. de constit. & conf. 2. tit. de crusad.* Socia. sen. *conf. 45. lib. 3. & conf. 12. lib. 4.* & hoc cessit quæ ad dictæ sententiæ confirmationem adducit Menoch. *de præsumpt. lib. 4. præsumpt. 82. n. 16.* maxime cum dicta constitutio per verba generalia disponat. 5

QUÆRO II. An decimæ in hoc Principatu a laicis prescribi possint? Resp. quod jure communi inspecto, non: *cap. causam, de præscript.* quia cum eas possidere non possint, ita nec prescribere, *l. 1. causam, & reg. sine possess. de reg. jur. in 6.* Sed inspecto illo indulto Romani Pontificis, quo licite in hoc Principatu decimæ per laicos possidentur, clarum est posse decimas per laicos prescribi: ita in simili not. Silon. de Pace *conf. 50. nu. 3. & 4.* & Bellis *in consuet. Alver. cap. 17. art. 18.* Socia. Jun. *conf. 113. n. 39. & 40. vol. 2.* Rebuff. *in tract. de decim. q. 23. n. 77.* & pulchre hoc in terminis tradit Menoch. *lib. 2. cons. illustr. cap. 89. n. 6.* & hoc intellige de jure percipiendi decimas. An autem laici libertatem non solvendi decimas prescribere possint, statim dicemus. 6

QUÆRO III. An exactor decimarum possit domino fundi prohibere ne fructus illinc exportet, nisi eo vel ejus nuntio præsente? Respondeo quod sic, per *l. 2. 1ti; Sub. aspectu, C. quan. & quib. 4. part, lib. 10.* Fac. tex. *in l. si suspecti, in princ. ff. de inoffic. testam. l. nemo ita divus, ff. de adopt. leg. fin. Cod. de author. tut.* not. Spec. *de decim. §. 1. n. 12.* Guid. Pap. *quæst. 173.* Abb. & communiter DD. *in cap. ex parte 2. de decim.* Capel. Tholosan. & ibi Auser. *dec. 432.* Rebuff. *de decim. quæst. n. 23.* & Vincent. de Franch. *decis. 117.* multos hoc ad propositum refert Gasp. Ant. Thesaur. *lib. 11. qq. forens. q. 9.* alios ipse retuli *lib. 3. resol. cap. 13. de jurib. castr. num. 372.* 7

Huc alludere videtur Pragm. Reg. Ferd. I. data 2. Septemb. anno 1510. quæ est in 2. volumine constit. *tit. de Delmes*, qua sancitur, ut domini fundorum prius quam velint terere frumenta, debeant denuntiare exactori decimarum, ut adsit in tali area ad videndum frumentum mensurari, & ad decimam accipiendam. Conducit videre ad prædicta quæ tradit Thesaur. *ubi sup. n. 1.* & ex mente Senatus Fontanell. *de pact. nupt. clau. 4. gloss. 20. in fine.* 8

Item consuetudine obtineri potest, ut laici libere colligant fructus, & in horrea sine restibus recondant, & postea decimas solvant: ita Aym. *conf. 22. nu. 1. Covar. lib. 1. Resol. c. 17. n. 8. in fine* & Vincent. de Franc. *dec. 124.* & Paul. de Castr. *in l. linaem, ff. ad l. Falc.* 9

QUÆRO IV. de quadam quæstione super qua consulere habui: Habeo multa animalia, quæ pro parte anni depascuntur in quadam Parochia, & pro alia parte anni in alia, ibique nascuntur, cui Parochiæ est solvenda decima de dictis animalibus? Respond. quod nulla existente consuetudine, debet dividi decima inter illas duas Ecclesias. Gloss. & Doct. *in cap. ad Apostolicæ, de decimis.* Stephan. Bertran. *conf. 247. decima ex præcepto, volum. 3.* ubi 10

idem de

illem de decima lanæ esse dicit. Si tamen pro majore parte anni depasceretur in una parte, & postea ad pastalium temporis transferretur in alium locum, ibique ederent, decima esset solvenda illi Parochiæ ubi pro majore parte anni fuerunt: ita not. Joan. Andr. *in addit. Specul. tit. de decimis, in add. 3. ex notiss.* fac. not. per Paul. de Cast. & alios *in leg. Imperatores, §. legatum, de legat. 3.* & Bart. *quæst. 13. n. 34.* vide *supra hoc eodem* Rebuff. *in tract. de decim. quæst. 2. a n. 25. usque ad n. 33.* alios citat Lasarte *de decima empt. & vend. cap. 19. n. 103.*

QUÆRO V. An consuetudine induci possit, ut ex certis fructibus nulla decima solvatur? Aliqui tenent quod sic, modo ex aliis fructibus superfit justa Sacerdotum sustentatio: ita in terminis resolvit Covar. *lib. 1. resol. cap. 17. n. 8. vers. 7. eadem fere*, & ante eum Paul. de Cast. *cons. 17. in causa decimali, n. 1. lib. 2.* Noster Regius Senatus *sæpe* aliter pronunciavit, prout apparet ex sententiis quas tradit Mich. Ferret. *3. part. observ. cap. 174. & cap. 275. & 278.* pro quibus sententiis fac. Pragm. Carl. Imper. dat. 10. Sept. 1542. quæ *de Delmes, in 2. edit. compil.*

22 Potest tamen consuetudine decima prædialis reduci ad vigesimam, aliamve partem: ita Covarr. *ubi sup. n. 8. ver. sexto potest inferri*, & Gaid. Pap. *decis. 284.* & Rebuff. *in tract. de decim. q. 13. n. 46.* ubi illam procul dubio communem esse sententiam dicit, quam sequitur Reg. Senat. ut refert Mich. Ferr. *3. part. observ. 68. in 6. in fin. cap. 277.*

Hæc sine dubio procedere affirmat Bella *in consuet. Alver. cap. 17. articul. 18. ver. certum intelligendum, si decima faicis deberetur.* Quod nota, quod attinet ad præsentem Principatum, in quo major pars decimarum possidetur per laicos.

23 Interim circa illam decimarum materiam hoc silentio non præteribo, quod si quis vendat alicui aliquem fundum, dicens esse liberum ob omnibus decimis, intelligi a decimis extraordinariis, non autem ordinariis. Doctrina est singularis Baldi *in leg. fistulas, §. frumenta, ff. de contrah. empt.* quam multum commendat Cremensis *singular. 108.* quod nota, quia ad multa confert.

24 Neque illud silentio involvam, quod privilegium concessum laico, ut decimas alicujus Parochiæ percipiat, non extenditur ad novalia, *cap. tua 1. in fin. & cap. cum contingat, de decim. & cap. olim. eod. tit. in 6. & cap. fina, de privil.* Secus tamen est si privilegium sit Ecclesiæ concessum, quia tunc & novalia comprehendit, *cap. ex parte, in 3. de decim.* quem ita intelligit *ibi* Glos. *in dict. cap. cum contingat*, & est communis opinio ut per Covar. *lib. 1. resol. c. 17. n. 13.*

Et licet multi dictam theoricam censeant procedere sive privilegium sit concessum laico, sive Ecclesiæ, ut per Covar. *ubi sup.* quem post Rebuff. & alios refert Alex. Moneta *in dict. tract. de decim. cap. 4. n. 66.* Dicentis text. *in dict. cap. ex parte, de 3.* procedere speciali quadam ratione, quod ibi privilegium esset concessum iis, quibus de jure communi & ordinario decimæ competebant, & in eo jure, præscriptione, ut alias privati reperiebantur: tamen prior opinio est magis communis, ita & verior, non siquidem illam restrictionem verba *dict. capitis ex parte 3.* patiuntur. Illud circa prædicta adverte, in quo errare vidi, quia licet privilegium non solvendi decimas de laboribus propriis, intelligatur tam de laboribus præsentibus, quam futuris, & sic comprehendat novalia, *cap. ad audientiam, de decim.* & post Rebuff. not. Monet. *ubi supra n. 68.* non tamen comprehendit possessiones post privilegium acquisitas. Eique ratio, quia in priori casu non multum præjudicii Ecclesiæ paratur: cum attento eo statu de dictis novalibus Ecclesia nullam utilitatem reciperet; secus autem posteriori, *dicto capite nuper, de decimis, junct. cap. quid per novale de verb. signif.*

26 Neque illud tacitus præteribo, si præscriptione decimas quis acquisierit in aliquo loco, non habere eas in novalibus, *dict. cap. cum contingat, de decimis*, & *ibi* Glos. & Doct. per regulam illam, *Tantum præscriptum quantum possessum, leg. 2. §. hoc interdictum*, ubi Bart. *ff. de itinere actuque privato*, per quam habetur præscriptionem non extendi de similibus ad similia. Dec. *cons. 85.* conferunt & quæ fuse tradio *lib. 3. cap. 4. de servit. n. 123. cum multi. seq.*

27 Et idem in confect. post Hadrian. Rebuff. & alios tradit Monet. *dict. cap. 4. num. 82.* ubi *num. 84.* limitat, ubi præscriptæ fuissent decimæ in una parte fundi, & alia postea fuisset facta novalis: nam & is in parte novali decimas haberet, eo quod præscriptio partis ad totum extendatur, *cap. cum in tua, de decimis*, subdens ad hoc debere conferre ad unitatem prædii, ut per Abb. *cons. 71. volum. 2. per totum.* Rebuff. *dicta quæst. 14. num. 21.*

28 Idem limita in novalibus improprie sumptis, puta cum quibus plantantur de novo arbores, vel alia serantur diversa ab his de quibus decima solvebatur: nam tunc ei qui præscripsit & de his decimas est solvenda, *cap. cum in tua, de decimis*, not. Anchar. *in d. cap. cum contingat. in fin.* Rebuff. *d. q. 14. num. 18. 19. & 22.* Covar. *dict. cap. 17. num. 13.* alios refert Monet. *dict. cap. 4. num. 89.*

Item limita in eo qui præscripsit jus decimandi universale, ut statim dicetur.

29 Tandem illud nullatenus dissimulabo, consuetudine antiquissima esse obtentum in Cathalonia, ut laici postquam decimas semel ex Pontificali privilegio corperunt ad se pertinere, libere & sine consensu Episcopi eas hinc inde, & de laico ad laicum alienent. Licet attenta juris Canonici dispositione laici decimas legitime ex Romani Pontificis dispositione possideant, non possint eas in laicum alienare sine Episcopi licentia & consensu, ut Glos. *in cap. prohibemus*, de decimis, Imol. *in cap. 2. de feud.* Boer *in consuet. Bituricen. §. 12.* Challan. *in consuet. Burgund. rub. 2. §. 6. n. 34.* Coman. *cons. 64. Titius & Sempronius*, & multi non infimæ notæ Doctores tenent, nec tali casu laicum posse dictas decimas etiam de Episcopi consensu in laicum alienare: ita Joan. Andr. Hostiens. & Abbas *in dict. cap. prohibemus.* Idem Hostien. *in sum. tit. de feud. §. quis possit, colum. 1.* quam opinionem dicit communem Pap. *in dict. cap. prohibemus*, quamvis prior opinio mihi videatur receptior. Pro qua facit text. a contrario sensu, *dict. c. prohibemus.*

Quæ adjuti, ut videamus multum operari dictam consuetudinem in Cathalonia. Quam & in Gallia servari tradit Challan. *in consuet. Burgund. rub. 1. & 6. n. 36.* & in universa Hispania eandem observari tradit Menchac. *lib. 2. contr. illustr. cap. 23. num. 2. vers. Denique pro hac parte*, ubi dictas decimas, ex quo legitime a summo Pontifice exemptæ, & separatæ fuerunt a jure Ecclesiæ, dicit esse quasi jus profanum, & in laicorum commercia, non secus quam reliquas res profanas. Quæ nota, quoniam ad mille quæstiones conducunt.

Quia in decimarum materia mihi occurrit casus, multa ad intellectum materiæ decimarum continens illum hic inserere decrevi. 31

Ad relat. D. Franc. Mijavila & Franquesa, Commendat. obtinens præceptoriam Villæ de Alcanar, postulavit, universitatem de Alcanar, & ejus singulares condemnari ad solvendum ei decimam de siliquis; prætendit universitas se a solutione dictæ decimæ exemptam, vigore permissionis ei factæ tempore suæ populationis. 32

Pro Commendatore facere videbatur, quod ipse esset decimator universalis territorii de Alcanar, & sic quod haberet fundatam suam intentionem in dicto termino, quod omnes fructus qui in eo colligerentur, *cap. cum contingat*, & *cap. cum in tua, de decimis, c. fin. de Paroch.* not. Rebuff. *de decimis, quæst. 7. numer. 4.* nove Seraph. *decis. 1047. & decis. 1295. numer. 6.* quod procedit & quoad fructus qui de novo crescerent, ut not. Ant. de Butr. & Abb. *in dict. cap. cum in tua*, eo quod sub universo veniant & quæ de novo crescunt, & hoc in eo etiam, qui præscriptionem acquisivit jus decimandi universale, procedere resolvit Panorm. *cons. 73. num. 19. part. 4.* Dicens quod licet præscriptio sit odiosa, tamen extenditur ratione juris comprehensi sub universo, ut not. *in cap. dilectus, de cappell. Monach.* & ob regulam illam, quod eadem res diverso jure censeri non debet, *leg. eum, qui, ff. de usucapion. & dict. cap. cum in tua.* 33

Meliori hoc ex multis declarat Joan. Gutier. *Canon. qq. lib. 2. cap. 211. num. 13. & 14.* Dicens, quod licet præscriptio sit stricti juris, & sic non extendatur de persona ad personam, nec de re ad rem, *l. 1. §. si quis hoc interdicto*, ubi Glos. Bart. & Doct. *ff. de itinere actuque privat. cap. audivit. & ibi* late Felin. *de præscript.* Et sic in præscriptione habent locum regulæ, *quantum possessum tantum præscriptum.* Id fallere quando præscribitur aliquod jus universale, quia tunc præscripto quodam jure universali, illud jus (quo in possessione non existente) extenditur ad omnes res, & omnes personas: allegat Oldrad. *cons. 267.* Abb. *cons. 71. num. 2. lib. 1.* per text. ubi Doct. *in l. possidere, in princ. ff. de acquir. possess.* not. Cravet. *de antiq. temp. part. 4. num. 57.* Molin. *de Hisp. primog. lib. 2. cap. 6. num. 18.* & ante eos Specul. *tit. de jurisdict. §. 1. n. 35.* ubi hoc casu, ubi quis habet a jure præscriptione, consuetudine, aut statuto fundatam intentionem jure aliquo universali, puta justificatione, de quibus & similibus ait sufficere probare possessionem actualem in aliquibus, & antiquissimam in cæteris. Idem not. Innoc. *in cap. 2. de cappell. Monach. n. 2. & 3.* Jas. *in l. 3. n. 23. ff. de jurisdict.* Bald. *cons. 161. n. 3. volum. 3.* Hieron. de Mont. *in tract. de fin. regundis, n. 11. & 25. & seq.* inferens eo casu præscribentem in civilibus præscribere & in criminalibus: quod ipse fuse declaravi & limitavi *lib. 3. cap. 4. de servit. n. 125. usque ad n. 130.* & hoc non dici extensionem, sed comprehensionem censeo, prout & fecit Seraph. *decis. 1103.* 34

Nitebatur etiam Commendator (& hoc erat præcipuum ejus fundamentum) multis multarum Regiarum sententiarum, quæ positæ fuerunt in materia decimarum; nempe quod eadem res diverso jure censeri non debet, & quod probata possessione decimandi in una specie fructuum, inferatur ad alios fructus, de quibus sententiis habetur per Michaelem Ferret. *3. part. observ. cap. 275. cum aliis sequentibus.* Alios refert Joan. Pet. Fontanel. *de pact. nupt. claus. 4. glos. 19. part. 1 n. 78. cum multi. seq.* 35

Prædictis subjungebat, quod dictæ siliquæ colligebantur in magna quantite in dicto termino, & quod impediebant seminaturam aliorum fructuum, de quibus solvitur ei decima, & alia hujus generis, quæ in casibus decimarum solent adduci.

Prædicta tamen fundamenta non obstare universitati, & singularibus de Alcanar contendebam.

In primis privilegiorum fundamentum, quod decimator universalis habet intentionem fundatam quoad omnes fructus territorii decimabiles, ei non prodesse esse certum: nam licet prædicta theorica sit vera, sive quis sit decimator universalis alicujus territorii, vel a jure communi, vel ex Principis concessione, vel etiam ex præscriptione juris universalis, sive habita tantum, puta quia propter defectum culturarum terrarum nullos fructus actu percipiat, cum & eo ca-

eo casu licet actus deficiat in se, si non deficiat in spe, non deficiat dispositio, ut not. Germinian. *in cap. dicet eorum. de electi. in 6.* Innoc. & aliis *cap. de multa, de probat.* Matt. Laudens. *cons. 9. n. 3. & 4.*

26 Tamen cum Commendatori de Alcanar parum usui esset habere jus decimatoris universalis tantum habitæ, ut actu posset esse decimator universalis, curavit per præconia vocari habitatores in dictum locum sub multis pactis & promissionibus, & inter alia, ut qui dictum territorium inhabitarent, gauderent eisdem franquitatibus, privilegiis, & prærogativis, quibus gaudebant homines de Ulldecona, & sic essent ipsi populati, ut homines de Ulldecona; unde ut jure illo decimatoris universalis, quod de jure ei competebat, gaudere posset, & sic potentiam in actum reducere, promissionibus appositis in actu populationis, restrinxit & limitavit ad certos fructus, utilitas dictæ Præceptoriæ existimando aliquid quam nihil percipere; unde nil mirum si ex universo pars illa ratione dictæ promissionis detrahatur, ut in simili not. Bald. *cons. 257. quæritur, lib. 2.*

27 Addendum etiam quod generalis possessio non extendebatur contra tertium in particulari possidentem, ut not. Sabon. de Puca *cons. 36. in hac causa Comitis, n. 1.* Bald. *de præscript. 2. part. prim. quæst. 2. per tot.* & ante eos Innoc. *in c. dilecto, n. 10. de officio Archid.* Decius *cons. 271. in casu ad me transmisso, n. 18.* Felin. *in cap. auditis, de præscript.* Alex. *cons. 68. n. 19. lib. 2.* & nostri Marquil. *in usat. si contradixerit, q. 21.* & nove Seraph. *decis. 561. & decis. 1295. n. 6. & decis. 1380. n. 2.* Eliqne certum, pacta esse aliquem esse in possessione recipiendi decimam de certis fructibus alicujus fundi, vel dominum fundi ex aliqua legitima causa ad dictam decimam de certis fructibus non teneri, ut notat decis. Rot. Rom. quæ est tenoris sequen.

Sabinen. decimarum, Lunæ tertia Junii 1602. Domini fuerunt in relatis sub die 8. Februar. præteriti, quod decima herbarum, & aliorum fructuum Leandro non debeatur: & movebantur præcipue ex generali consuetudine totius Provinciæ Sabinæ, quod exceptis frumento & bladis, de cæteris fructibus etiam ipsis Ecclesiis Parochialibus decima non solvatur, etiam si a femine in totum cessetur, & alii fructus percipiantur, de qua attendantur Rectores Parochialium, & universitates terrarum Sabinæ, & testes pro dicto Joan. Anton. examinati; & ita consuetudo est valida, quia sicut per consuetudinem minui potest quota decimarum, Guid. Pap. *q. 284.* Bald. *de præscript. 1. part. 3. par. prim. q. 7. n. 8.* Rebuff. *de decim. quæst. 13. n. 46. & 54.* ita etiam introduci potest quod de quibusdam fructibus non solvatur. Covar. *lib. 1. var. resol. cap. 17. sub n. 8.* Rebuff. *adi sup. n. 51.* Et hæc consuetudo non est contraria *cap. in aliquibus*, ubi Innoc. & alii, *de decimis*: & ideo non requiritur, quod sit præscripta. Abb. *in cap. cum sint homines, sub n. 6. ad decim.* Rebuff. *dict. q. 23. n. 54.* Achil. *decis. 3. n. 5. end. tit.* Put. *decis. 154. sub n. 7. lib. 1.* Ex hac consuetudine tollitur quod dicunt informantes pro Leandro, præscripta una specie decimarum in uno agro, censeri præscriptas omnes alias, de quibus decima aliis non solvitur, quamvis præscribens illas non perceperit, *cap. cum in tua*, juxta secundum intellectum, quem *ibi* Doct. communiter approbant, *de decim.* Abb. *cons. 71. n. 2. ver. 4. principali, lib. 2.* Bald. *d. tract. de præscr. 2. part. prim. q. 2. n. 18.* cum aliis allegatis: quia stante hac consuetudine, sufficeret Joanni Anton. quod exceptis frumento & bladis ad solutionem decimarum pro herbis & aliis fructibus non teneatur, & non applicatur textus *in dict. cap. cum in tua*, qui loquitur quando decima non soluta est debita: in casu autem de quo agitur ex dicta consuetudine, decima illorum fructuum nulli debetur, quo fit ut præscriptio respecta frumenti & bladorum, ad illas non sit extendenda, sicut etiam non extenditur, quando alias illa percipit, quia tunc præscribenti non est debita, ut tradunt omnes *in dict. cap. cum tua*, Rebuff. *de decim. quæst. 14. num. 25.* Et pacta sunt aliam esse in possessione percipiendi decimas de fructibus præscribentis, vel dominum prædii ex consuetudine, seu alia legitima causa ad illas non teneri. Et secundum hanc consuetudinem intelligenda est præscriptio, seu quasi possessio Leandri, percipiendi decimas frumenti & bladorum, ut fiet inclusive ad alios fructus, & sic cessat exclusio, quæ tunc locum habet, quando adest animus acquirendi universalem quasi possessionem quoad omnes fructus. Abb. *dict. cap. cum in tua, num. 3. & dict. cons. 71. num. 2. in fin. lib. 2.* præsertim quod aliter sequeretur Leandrum plus acquisivisse ex præscriptione quam Parochiales, quibus de jure communi decimæ debentur, quod non est dicendum, cum jus speciale non possit plus tribuere quam jus commune, *leg. in causa, la. 2. ff. de minor.*

28 Non obstat quod ubi alius non percipit alias species, præscriptio dicatur realis, & extendatur ad omnes alias ejusdem prædii, ex Anchar. *in dict. c. cum in tua, num. 3.* ubi quod in dubio præsumitur realis, cum aliis allegatis, quia stante dicta consuetudine, quod ex aliis fructibus decima non debeatur, præscriptio non potest esse realis respectu totius prædii, ita ut sit effectum decimatorium, sed solum respicit certam speciem fructuum, ad quos restricta ad alios non extenditur, sicut non censetur realis, nec extenditur quando alius reperitur in possessione, ut tradit Anchar. *dict. num. 3.* & alii omnes *in dict. cap. cum in tua*, & Abbas *cons. 71. sub n. 2. ver. 2. principali.* Hoc enim casu propter diversum accidens non est absurdum unam & eandem rem diverso jure censeri. Batr. *dict. cap. cum in tua, sub n. 5.* & standum est regulæ, *tantum præscriptum, quantum possessum, l. quod meo, §. fin. ff. de acquir. possess.* Gloss. & Doct. *in cap. auditis, de præscript.* Et Domini concluserant, præsertim quod Leander cum communi resilit, cum non sit Parochus, non docuit de præscriptione immemorabili, vel quadragenaria cum titulo, qua egeat, secundum Doct. *dict. cap. 1. de præscript. in 6.* Rebuff. *de decimis, quæst. 13. n. 63. & n. 81.* etiam quod Parochus, vel alius, cui decima de jure debeatur, non sit in causa, quia sufficit Joan. Anton. reo & possessori excludere actorem, qui præterit decimas, ex non jure ipsius *leg. fin. Cod. de rei vendic.* Et in simili fuit resolutum in causa Civitatensi decimarum, coram bonæ memoriæ Gipsio, quarta Decemb. 1592. & 18. Martii 1596. & deinde in alia Beneventana decimarum, coram D. Mealata, 20. Junii 1597. Hastenus Rota.

Hoc faciebat in his quæ tradit Felin. *in cap. cum accessissent*, 29
n. 26. de constit. vasallum, qui cum evenerit casus præstationis servitii, & dominus eo indiguerit, si id non ei præstitit prætendendo ad id non teneri, cum alii illud præstent, dici quasi detentorem juris alieni, quæ detentio facit ut ex tunc incipiat præscribere. Idem sensit Natta *cons. 446. n. 15. & cons. 486.* & idem Natta ad Alexandrum *cons. 136. lib. 2. in addit. incip. Non est hic usus.* Et licet illa quasi detentio juris alieni videatur non esse in consideratione respectu non solutionis decimarum, juxta præfatas Regias decisiones; verum dictæ Regiæ sententiæ, & id quod tradit Seraphin. *dec. 561. post principium*, procedunt quando quis solum se fundat in mera negativa non solutionis decimæ de dictis fructibus, & sic solum jus suum fundat in negligentia non petentis, & sic præscriptione, quia tunc Regiæ sententiæ repellunt dictam exceptionem ex dictis regulis, ne una & eadem res diverso jure censeatur, & quod ex possessione decimandi in una specie fructuum, ad alios inferatur, & quod præscripta una specie decimarum in uno agro, censentur præscriptæ omnes aliæ, de quibus decima aliis non solvitur, quamvis præscribens illas non percepterit, *cap. cum in tua, de decimis*, not. Abb. *cons. 71. n. 2. lib. 2.* quia dictum *cap. cum in tua*, procedit quando decima non soluta est debita. At sicut non dicitur debita, quando alius est in possessione eam recipiendi, sic quando dominus fundi desistit eam solvere ex aliqua justa causa, vel dominus desistit recipere, cum de aliis fructibus reciperet, ut expresse loquitur dicta Rotæ decisio, quæ hos duos casus æquiparat, & quæ tradit Flores Diaz ad Mena *variarum quæstionum lib. 2. quæst. 21. n. 266.* quem & alios ad propositum refero *libro tertio Resolut. cap. 4. de servit. n. 153.* unde *dict. cap. cum in tua*, in nostro casu non adaptatur, quia non versamur in sola mera negativa, neque decimator universalis stat in finibus silentii, taciturnitatis, & simplicis patientiæ, sed intervenit promissio immunitatis facta per Dominum hominibus de universitate, de qua ex documentis publicis apparet, quæ importat ut de talibus fructibus decimam non reciperet. Et hoc sic limitat regula clara contra Commendatorem, quod hoc actione agat, contra *leg. si pupilli, §. videamus, cum simil. de negot. gest.* & consequenter debet obtinere universitatis ex non jure actionis decimam petitæ, ut est decis. Rot. novis. 423. allegat. *leg. fin. C. de rei vend.* sequitur Gutier. *Canon. qq. lib. 2. c. 21. num. 25.* & etiam in decimarum materia bene not. Aug. Berol. *cons. 21. nn. 29. in fin. & n. 30. lib. 1.*

Subdem, quod & res alienas detinens, licet nullam ju- 30
stam causam possidendi habeat, non cogitur vendicanti restituere, nisi ille contra eum suam fundet intentionem, per *dict. leg. fin. C. de rei vend.* adjicitur non referre an res juste, vel injuste possideat, dummodo actor contra eum non probet suam intentionem, *leg. loci corpus, §. comparet, ff. si servit. vend. leg. qui accusare, C. de eden.* allegat. Innoc. *in c. solet, de sent. excom.* non siquidem metuitur jus ex parte rei, sed ex parte actoris, *leg. 1. §. 1. ff. si pars hered. pet.* & in simili istam conciliationem sensit Nat. *cons. 486. n. 9. & 10.*

Ex alio etiam capite enervatur dictum fundamentum, quo ex possessione in una specie fructuum, inferatur ad alios fructus, cum per exercitium unius articuli comprehendi sub universo, inferatur ad possessionem universi, & sic quod per possessionem decimandi quoad aliquas species fructuum retineatur quoad alias species: ad not. per Abb. *in cap. 1. de relig. domibus, & cons. 54. videtur primo, & cons. 92. quanquam in his, lib. 1.* Felin. *in cap. auditis, de præscr.* Chassan. *in consuet. Burgund. lib. 1. tit. de Justices, n. 92. & 93.* Innoc. *in cap. 2. de capell. Monach.* ubi dicit, quod quicumque habet jus universale in aliquibus locis, vel personis, quantumcunque in aliquo dictorum locorum, vel personis non usus fuerit, vel omni jure, quod in eis habet, vel aliquo capitulo, non præscribi contra eum, quia semper censetur possidere, quia exercendo unum capitulum illius juris universi in uno solo loco, in omnibus locis & personis, & in o- 31
mnibus capitulis retinere videtur: & Gutier. *Canon. qq. lib. 2. quæst. 21. n. 113. & 114.* Nam prædicta Theorica procedit, ut superius dictum est, alio non existente in possessione illius juris, ut not. Innoc. *in dict. cap. 2. de capell. Monach.* quem *ibi* DD. sequuntur: Suarez *allegat. 6. n. 17.* Decius *cons. 171. in casu transmisso de Hispaniâ, n. 17.* Felinus *in cap. auditis, de præscript.* Alexandr. *cons. 86. n. 15. lib. 1.* Bald. *in l. 1. Cod. de servit. & aquæ.* Seraph. *ubi supra, & decis. 561.* & melius *decis. 1380. n. 2.* ubi dicit, probationem universalis possessionis non operari suum effectum in concursu particularis possessionis, eliqne certum, ut jam dictum est, puta esse aliquem esse in possessione alicujus juris, vel quod dominus fundi ex aliqua rationabili causa ad dictum jus

non

dum tentatur. Quis eo casu jus illud non dicitur comprehendi sub universo: Imo ab eo exemplum esse instar partis, quæ jus domini interpellavit, ut per Bald. *consil.* 257. *quæst. lib.* 2. Senfit Ruin. *cons.* 217. *volumine* 1. Natt. *cons.* 488. Felin. *in cap. cum accessissent, num.* 26. *de const.* Guid. Pap. *decis.* 631. *num.* 13. Portol. ad Mol. §. *Barones, num.* 4. Albert. Brun. *cons.* 351. *post princip. lib.* 1. & Roland. a Vall. *cons.* 35. *num.* 24. *volum.* 2. & quæ tradidi *lib.* 3. *cap.* 4. *de servit. num.* 152.

32 Hinc in nostris terminis Anton. de Butr. *in dict. cap. cum in tua, num.* 5. & *ibi* etiam alii, & Abb. *in cap. bona* 2. *de elect.* senserunt *dictum cap. cum in tua*, non procedere ubi eodem tempore essent in eodem prædio diversæ species fructuum, & dominus fundi nunquam solvisset decimam, nisi de una specie, cum & de aliis fructibus veniret solvenda, si eorum respectu fundus esset decimabilis: idem not. Rebuff. *de decim. dict. quæst.* 14. *num.* 27. & tradidit decisio Rotæ superius relata. In nostro casu probatum esse quod ab antiquo esset magnæ quantitatis siliquarum, in dicto termino loquuntur omnes experti conformes; nam ex se noxam est, & referunt experti, concordes in dicto termino de Alcanar. Siliquæ a terra producuntur, & sic non excultantur facto hominis, utpote ab eo non plantantur aut seminantur, & sic omni tempore fuisse uniformem earum existentiam, juxta illud vulgatum: Quod a natura inest, semper inest: & si hoc procedit ex tacita juris decimatoris universalis interpellatione, ut ex solo suo facto recipiendo decimam de certa specie fructuum, & non de alia, præsumatur id fieri ex defectu juris, ad tradita per Abbat. *cons.* 71. *lib.* 2. & Bartol. *cons.* 59. *communes Spoleti, n.* 3. *lib.* 1. Natta *cons.* 446. *n.* 15. & nove Ottav. Bammachar. *in tit. si de feudo defunct. cap. si quis per triginta, n.* 37. & Florez de Mena *variar. dict. quæst.* 21. *n.* 266. multo magis procedet, & sine dubio in nostro casu, in quo non versamur in præsumptione defectus juris, sed de eo manifeste apparet, & insuper constat dictum defectum juris causatum fuisse ob utilitatem Ecclesiæ, ut ipsa de aliis fructibus percipere posset decimam, ut percipit, quam fortasse non perciperet nisi ex promissione immunitatis facta per Ecclesiam hominibus de Alcanar, ut eam venirent inhabitandam, quod in simili multum ponderavit Abbas *cons.* 71. *n.* 1. *in fine lib.* 2.

33 Hanc immunitatem promissam per tunc Dominum de Alcanar venientibus ad inhabitandum dictum locum, debere eis servari, docet text. *in leg.* 2. *de jur. immun.* disputat bene hanc quæstion. Bart. *in cons.* 59. *lib.* 1. & procul dubio dictam promissam immunitatem hominibus venientibus ad inhabitandum aliquem locum servandam esse concludit idem Bart. idem resolvens *in leg. quod semel, ff. de decret. ab ordin. facien. & in leg. privilegia, Codic. de Sacrosanct. Eccles.* Bene Ruin. *cons.* 227. *n.* 1. *volum.* 2. & multum bene Roder. Suarez *allegat. num.* 2.

Prædicta non negabant Domini de Senatu, cum ex prædicta promissione resultaret Ecclesiæ notoria utilitas, sed dicebant non constare quod ex dicta promissione acquisitum esset jus hominibus de universitate, non solvendi decimas de siliquis, eo quod non constaret quod tempore dictæ promissionis Villa de Ulldecona non solveret decimam de siliquis dicto Commendatori.

Resistebam ipse fortiter, quod de eo constaret, etenim constat ex instrumento populationis Villæ de Ulldecona facto tertio Idus Aprilis 1222. dictam Villam populatam fuisse juxta usos & consuetudines civitatis Dertusæ, cum eisdem franchitiis, privilegiis, & libertatibus dictæ Civitatis.

Constat deinde factam fuisse dictam promissionem Villæ de Alcanar in instrumento fuæ populationis de anno 1237.

Constat Raymundum Berengarium Comitem Barcinonæ donasse habitatoribus Civitatis Dertusæ præsentibus, & futuris omnes terras, vineas, & hortos, tranchas & liberas in instrumento populationis dictæ Civitatis, confecto anno 1149.

Hinc in sententia arbitrali lata inter Episcopum & Capitulum Dertusæ. & Civitatem *super* solutione decimarum, quæ lata fuit pridie Kalendas Januarii 1198. cum in ea explicetur de quibus fructibus cives Dertusæ tenerentur solvere decimam, & exprimat certos fructus, nihil dicit de siliquis, quam expressionem certorum fructuum, de quibus esset solvenda decima, importare virtualiter, ut de aliis fructibus quam expressis non esset solvenda, patet ex not. *in leg.* 2. *ff. de jure immun.* Nam expressio aliquorum, ad quæ quis debet teneri, importat ut quoad non expressa censeatur libera, *leg. quæsitum*, §. *respondit, ff. de fundi. instruct. leg. cum ita, circa fin. ff. de condition. & demonstrat.* not. Bartol. *in consil.* 59. *communes Spoleti, lib.* 1. Pauli de Castro *cons.* 264. *numer.* 3. *lib.* 1. Nevizan. *consil.* 66. *numer.* 24. & 51. bene etiam Roland. *consil.* 1. *numer.* 45. *volum.* 2. & Menoch. *consil.* 621. *numer.* 12. Ubi dicit, designationem operari restrictionem, & hæc est verior opinio, quidquid in contrarium dicat Rota *decis.* 423. *num.* 4. *part.* 3. Verum quidquid super hoc puncto esset ex observantia secuta & in diem præsentem perseverante, omnis difficultas fuit sublata, cum ab eo tempore hucusque decima de siliquis non sit soluta, & consequenter apparet in dicta sententia siliquas fuisse exclusas, ex his, quæ multis tradit Nevizan. *dict. consil.* 66. *nu.* 52. Dec. *consil.* 101. *num.* 49. Cravet. *consil.* 591. *num.* 22. & 23. & Bald. *cons.* 245. *lib.* 3. ubi dicit, posteriorem qualitatem possessionis declarare quod a principio fuerit partium intentionis.

Quod fundebatur, quia & constabat in Villa de Ulldecona nunquam fuisse solutam decimam de siliquis, nec in Villa de Alcanar, cum tamen semper fuissent collectæ in magna quantitate.

Juvarique dicebam prætensionem dictæ universitatis de Alcanar, quod constabat fuisse latam Regiam sententiam die 4. Maii, anno 1499. in qua universitas de Ulldecona fuit absoluta a præstatione decimæ de siliquis, & dicta sententia, quæ plura capita continebat, unicum tantum motivum habeat, quod dicta universitas de Ulldecona esset populata juxta consuetudines Dertusæ.

Neque juri universitatis obstare dixi pragmaticam Caroli Quinti Imperatoris, quæ est *in* 2. *volum. const. tit. de delict.* quinimo eam & alias pragmaticas quæ sunt sub dicto titul. *de delictis, in* 2. *vol. const.* fovere intentionem hujus partis, quia in eis salvantur pacta, concordiæ, & sententiæ arbitrales factæ.

Illi non obstantibus, die 5. Novembris 1615. lata fuit sententia contra universitatem, & in favorem Commendatoris, sub motivis sequentibus.

Et licet ex meritis processus constet dictam Villam de Alcanar, in sua populatione fuisse fundatam secundum annos, mores, atque consuetudines Castri & Villæ de Ulldecona, & constet prædictam Villam de Ulldecona in sua populatione fuisse fundatam, & populatam juxta mores, consuetudines, & libertates Civitatis Dertusæ, in d. Villa de Ulldecona non fuisse solitum solvi decimam de siliquis, & cum in Regia sententia lata die 14. mensis Maii, anni 1499. fuisset pronunciatum & declaratum homines dictæ Villæ de Ulldecona esse liberos & immunes a præstatione, & solutione decimæ de siliquis, maxime cum ut asseritur a tempore immemoriali non fuerit assuetum solvi decimam de siliquis collectis in terris, & pertinentiis termini d. Villæ de Alcanar. Tamen attento ex instrumento transactionis, & concordiæ, acto die 18. mensis Augusti anni 1451. penes Franciscum Magret Notarium publicum dictæ Villæ de Ulldecona, constat inter tunc Castellanum de Amposta, & Jurátos ac Syndicum dictæ Villæ de Ulldecona, fuisse conventum, ex quibus fructibus in dicta Villa & termino de Ulldecona jure prædicto singulari dictæ transactionis & concordiæ compesere, & non ex eo quod fuerint populati secundum usus, & consuetudines dictæ civitatis Dertusæ, in qua transactione fuit potius fundata præcalendata Regia sententia, quam in populatione prædicta: ex quibus & aliis constat de intentione dicti Domini Gasparis Jossee, obtinentis dictam præceptoriam de Alcanar & de la Sevia, in hoc judicio agentis, quæ ex deductis, allegatis, prætensis & probatis pro parte Syndici & hominum habitatorum dictæ Villæ, & termini de Alcanar, & pertinentiarum ejusdem, in aliquo non fuit elisa. His & aliis, &c.

A sententia prædicta supplicandum dixi, non siquidem ejus motiva juridica (pace tantorum Doctorum sit dictum) visa sunt. Pro quo est advertendum, quod concordia sive transactio, de qua fit mentio in principali motivo sententiæ, fuit facta inter Villam de Ulldecona & ejus Commendatorem, temporibus elapsis, cum inter eos esset quæstio de quibus rebus homines de Ulldecona tenerentur solvere decimam, & ad quam quotam. Quia homines de Ulldecona recusabant de siliquis & aliis rebus solvere decimam, & cum inter eos fuisset lis, facta fuit dicta transactio & concordia inter dictam universitatem de Ulldecona, & Commendatorem dictæ Villæ, die 18. Augusti 1451. in qua exprimuntur fructus ex quibus solvi debet decima, & in fine ejus dicitur: Quod de fructibus expressis, & non de aliis decima solvi debet, & Domini in dicta sententia dixerunt, quod ex tunc incepit jus universitatis de Ulldecona non solvendi decimam de siliquis, & non ex eo quod fuerit populata secundum usus, & consuetudines Dertusæ; & in ea transactione (ut asseritur in sententia) potius se fundasse antiquam Regiam sententiam latam pro Ulldecona contra Commendatorem, de non solvendo decimam de siliquis anno 1499. quam in ejus populatione.

Primum motivum de jure non subsistere dixi. Etenim 34
cum quis per transactionem ab aliqua prætensione liberatur, non dicitur jus seu beneficium in eum conferri, cum non sit de mente transigentium, ut unus ex transigentibus jus in alium transferat, sed solum liberatio præsumitur facta ex defectu juris alterius transigentis, ut censuit Padilla *in dict. leg. si profundo post num.* 12. & 14. *Cod. de transaction.* allegat. *leg.* 3. §. .... *ff. de condict. caus. dat. & leg. mariti*, §. *si negaverit, de adul.* Conferunt quæ tradit post Bald. & Alciat. Molin. *de Hispan. primog. lib.* 4. *cap.* 9. *num.* 21. Anton. Gom. *in leg.* 45. *Tauri, num.* 71. & dicit communem Rip. *in leg. naturaliter*, §. *nihil commune, num.* 112. & *seq. ff. de acquirend. possess.*

Hinc si res ex transactione remanet penes aliquem, licet pecuniam ex causa transactionis dederit alteri transigenti, non dici eum possidere ex causa transactionis, sed ex primævo titulo, concludit ex multis Molin. *dict. cap.* 9. *n.* 22. concludunt tradita per Tiraquell. *de retract. lignagier*, §. 32. *glos.* 1. *num.* 76. & alios ipse allegavi, *lib.* 3. *cap.* 15. *numer.* 209. ubi reddidi rationem, quia jus, quod quisque ex transigentibus prætendebat, coegit alterum ad transigendum. Et sic illi debet accepta ferri transactio, quia

quia acquisita ex titulo, & causa alicujus rei, sunt illius, cujus res est, & cujus titulo ex causa acquisivit, ut bene notat Joannes Garcias *de expensis, capit. 22. num. 7. & 10.* Sicque cum de nullo jure universitatis appareat quod potuerit cogere Commendatorem ad transigendum, nisi quod dicta universitas erat populata ad usus, & consuetudines Civitatis Dertusæ, quæ tunc non solvebat decimam de siliquis, dictæ populationi, seu permissioni in ea contentæ est accepta ferenda transactio, & consequenter ex eo jure dicta universitas est censenda exempta a solutione decimarum de siliquis, non ex causa dictæ transactionis, in qua cum dicta Universitas de Ulldecona fuerit a Commendatoris prætentione quoad dictum caput absoluta, non potest dici jus aliquod ex ea translatum in dictam universitatem, ut inter præfatos DD. bene not. Padil. *in dict. leg. si pro fundo, num. 12. & 14.*

36 Nam quod dicitur debitum ex causa transactionis non deberi ex causa sua originali, sed ex causa transactionis, *leg. Imperator, §. fin. de transact.* id procedit, quia qui transegit, remansit obligatus, & non fuit absolutus, & cum per transactionem inducatur novatio, ut per Bald. *in rub. de transaction. ad fin.* alios allegavi *lib. 3. cap. 7. de pact. num. 13. & 14.* fit, ut illud debitum non possit dici deberi ex causa primæva, quæ per novationem fuit extincta, sed ex causa transactionis, ut ibi ipse plene notavi. Quibus accedit, quod debitum ex transactione, dicitur debitum ex quadam causa negotiationis, Gloss. *in dict. leg. Imperator, §. final. de transf.* quam communiter esse approbatam dicit Cart. Jun. *conf. 105. in fin.*

Confirmatur veritas hæc ex sententia Regia lata anno 1499. pro universitate de Ulldecona, contra Commentatorem, in qua statim in ejus initio ponitur unum motivum solum, & est, quod attento quod universitas Ulldeconæ est populata secundum usus & consuetudines Civitatis Dertusæ, &c Et de dicta transactione nec Ullum verbum fit in motivis sententiæ, unde (& est responsio ad secundum motivum) absolutio a solvenda decima de siliquis in d. Reg. sententia contenta, tribuenda est ex dispositione dictæ sententiæ populationi, & non transactioni. Quoniam ex quo in initio dictæ sententiæ ponitur illud motivum, ab eo dicta absolutio debet determinari, quia posita in principio determinant omnia sequentia, *l. si quis ex argentariis, §. initium tabularum, de eden. leg. 3. §. si filius, ff. de liber. & posthum. cap. secundo requiris de appell.* Corneus *cons. 276. n. 1. circ. med. lib. 3.* sic inscriptionem ad omnia sequentia referri & subscriptionem ad omnia præcedentia, not. Menoch. *cons. 58. n. 16.* & fuse, & bene Jason. *in leg. 1. n. 3. cum mult. seq. C. de lib. præterit.*

Ad hæc quod cum jus censeatur factum ex causa quæ apparet, *leg. si cum dotem, §. si pater, ff. solut. matrim.* Cravet. *cons. 231. num. 14. circ. med.* Dec. *consil. 120.* & alii passim, & in motivis dictæ sententiæ nulla fiat mentio de dicta transactione, sed quod dicta Villa de Ulldecona esset populata juxta consuetudines Dertusæ, ex dicta causa debet censeri prolata sententia, & non ex transactione, maxime cum motivum respectu populationis sit juridicum, non autem respectu transactionis, etsi in dubio debet interpretari, & regulari dispositio a causa magis verisimili, ut post Decium not. Alb. *cons. 7. num. 30.* Quid ubi sumus in claris? quod ex una, & non ex alia causa potuerit moveri Judex; semper siquidem debet fieri relatio ad id cui convenit, & non ad id cui inconvenit, *leg. si idem cum eodem, ff. de jurisd. omn. Judic.* not. Cephal. *consil. 153. num. 58.* & late Jason. *in leg. 1. per tot. Cod. de liber. præter.* & bene Alexand. *consil. 48. num. 8. & sequentib. libr. 1.* ubi ait, clausulam, seu relationem semper intelligi respicere illud, cui probabiliter adaptari potest.

10 *An valeat statutum, ut ingrediens Religionem successione privetur.*
Procedit argumentum de matrimonio carnali ad spirituale, ibid.
11 *E republica est, ne bona extra familiam exeant.*
Interest reipublica regi per digniores, & divites, & non per pauperes, & abjectos.
12 *Præjudicium quod secundario & in consequentiam venit, non attenditur.*
13 *Ad id quod per accidens venit, non potest dici nostram voluntatem directe, neque indirecte ferri.*
Solum attenditur quod principaliter fit, ibid.
14 *Admittitur in successionibus ista conditio, si nec Clericus, nec Monachus fuerit.*
15 *Potest testator rebus suis conditionem adjicere, ne transeant in monasterium.*
16 *Argumentum de statuto, sive lege, ad testatorem valet.*
17 *Quomodo intelligatur privilegium Regis Jacobi circa bona ingredientium Religionem, & an excludat Monasterium a successione ingredientis, & n. 18. & 19.*
20 *Pater si leget filiæ ducenta si nupserit, & centum si religionem intrarit, an filia, si religionem ingressa sit, possit consequi integra ducenta, & n. 21.*
Legatum factum alicui si nubat, consequitur & ille qui religionem est professus, ex præsumpta voluntate testatoris.
Monasterium habetur loco filii, & sic facit deficere fideicommissum relictum sub conditione, si sine liberis decesserit, ibid.
Limita ut num. 23. & 24.
Monasterium an excludat substitutum, n. 24.
25 *In claris non est opus aliquibus conjecturis.*
26 *Refertur opinio Regiæ Audientiæ Cathaloniæ circa hæc.*
27 *Ex quibus verbis conijciatur testatorem voluisse Monasterium habere loco filii; late excutitur, & n. 28.*
29 *An Monasterium excludatur quando testator substituit filio, si decesserit sine filiis ex suo corpore natis.*
Quam opinionem teneat Regia Audientia Cathaloniæ, ibid.
30 *Si Monasterium non est capax successionis nec in communi, nec in particulari, admittitur substitutus, simul atque gravatus est ingressus monasterium, & Religionem professus, non expectata morte naturali dicti gravati.*
31 *Si autem monasterium esset capax successionis, saltem in communi, tunc monasterium durante vita instituti dictis bonis gauderet, & si substitutus prædecederet institutum, fideicommissum effet extinctum.*
32 *Conditio, si decesserit sine liberis, non statim impletur, cum gravatus presbyter factus est, sed mortis tempus expectatur.*
33 *An prædicta conditio videatur defecisse, cum quis factus est Clericus sæcularis, remissive.*
34 *Filia minor 24. annorum, sub spe futuri conjugii passa est cognosci carnaliter a viro ei condigno: Pater cajum agre ferens noluit ei dotem aliquam constituere, nec amplam dotem maternam tradere, quid juris? remissive.*
35 *Filia contrahendo matrimonium sine patris consensu, peccat mortaliter, contraveniendo præcepto de honorandis parentibus.*
36 *Contrahere matrimonium sine consensu parentum est contra bonos mores omnium, maxime prudentum.*
Duas suppletiones fieri a jure prohibetur, ibid.
37 *An filia minor 15. annis nubens digno sine consensu parentum, possit exhæredari.*
38 *Quæ persona dicatur indigna, remissive.*

CAPUT XXIV.

DE FILIIS QUI SINE CONSENSU PARENTUM MATRIMONIUM CONTRAXERUNT.

SUMMARIUM.

1 *Filii de jure Canonico libere sine parentum consensu possunt contrahere matrimonium.*
2 *An statutum quod infligit pœnas filiis contrahentibus matrimonium sine parentum consensu, teneat.*
3 *An* const. 2. & 3. de sponsalles y matr. *quæ imponunt pœnam privationis successionis paternæ filiabus minoribus 24. ann. quæ matrimonium sine consensu parentum contrahunt, teneant, & valeant.*
4 *Statutum laicorum disponens circa substantiam matrimonii, non tenet: secus si disponat circa qualitates & accessoria matrimonii, puta successiones & dotes.*
5 *Jus Canonicum tantum disponit circa validitatem matrimonii, non tamen circa injuriam quam filia facit patri, nubendo contra ejus voluntatem.*
6 *Statutum laicorum prohibens filiam conjugium contrahere sine patris consensu, est rationabile.*
7 *An de jure Cathaloniæ filia quæ complevit vigesimum quartum annum possit impune sine parentum consensu matrimonio se copulare.*
8 *An* const. 2. & 3. *quæ de filiabus loquuntur, habeant locum & in filiis.*
9 *In pœnalibus durum est legem extra casum in lege expressum extendere.*

INDUBITATI juris est, in conjugiis contrahendis consensum, & voluntatem contrahentium nullis esse vinculis alligandum, *cap. locum, capit. requisivit, & capit. Gemma, de sponsal.* tradunt Gloss. & Doct. *in cap. Abb. de his, quæ vi, metusve causa fiunt*, & sic liberum est utriusque sexus liberis, post pubertatis annos, nullius requisito consilio, vel expectato consensu, matrimonia legitime contrahere, *dicto cap. locum, & capite sufficiat, 27. q. 1. cap. 1. de desponsi. impub.* Adeo ut nec cujusquam pœnæ metu libertas hujusmodi coerceri, reprimive possit, *d. cap. Gemma.* 1

Neque leges, sive statuta, quæ pœnas infligunt filiis contrahentibus matrimonium sine parentum consensu, cujusdam esse momenti, imo per jus Canonicum correcta esse, attestatur Covarruv. *de sponsal. part. 2. cap. 3. §. 8. n. 6.* Dec. *cons. 231.* ubi dicit, non posse filium a statuto, nec legitima, nec alimentis privari, quippe qui sine patris consensu matrimonium licite contraxerit. Idem tradit Alexand. *cons. 97. principalis dubitatio, vol. 1. & consilio 1. vol. 3. cons. 209. ponderatis, vol. 6.* & Jas. *in leg. 2. §. quod si in partis, n. 29. ff. solut. matrim.* 2

Quo fit, ut in dubium sæpe revocari viderim, an vide licet valeant *const. 2. & 3. tit. de sponsalles*, quæ imponunt pœnam privationis successionis paternæ, & maternæ, & legitimæ, filiabus quæ cum sint minores 24. annorum, sine expresso parentum consensu, vel curatorum, vel ipsis defunctis, proximiorum conjugia contrahunt. Et videtur dicendum dict. const. esse nullas, *jur. præallegatis*, utpote quæ libertatem matrimonii impedire videantur. 3

Contrarium tamen est verius, siquidem d. const. nihil 4

dispu-

disponunt circa substantiam matrimonii, quia tunc proculdubio essent nullæ, & in isto casu loquuntur jura prælegata, ut not. Joan. And. *in cap. statutum, de hær. in 6.* Sed circa qualitates, & accessoria matrimonii, puta successionem, & dotem, quo casu statutum laicorum tenet. Ita Innoc. Joan. Andr. & alii *in dict. cap. 1. de sponsalib.* & ibidem Felin. *n. 16.* ubi omnes istam Innoc. sententiam sequi attestatur, & expresse Bald. *in c. tenor, de re judic.* ubi dicit, quod in matrimoniis potest apponi pœna per statutum civitatis, præterquam quod ad impediendam substantiam matrimonii. Item fuit de mente Bart. *in leg. edicimus, C. de muri leg. lib. 11.* dum concludit, valere statutum respectu pœnæ, quod inter diversarum sectarum homines matrimonium non contrahatur, quando mulier honeste, servata forma statuti nubere posset, quam sequitur Jas. *in leg. 2. n. 25. ff. de jurisd. omn. jud.* & Cast. *cons. 30. videtur dicendum, lib. 1.* Paris. *cons. 29. Esto quod, n. 45. cum sequentib. lib. 3.* & Lup. *in dict. repet. cap. per vestras, notab. 3. §. 3. n. 16.* Idem etiam voluerunt practici nostri, Marq. & Jacob. de Monte-Jud. & Guliel. de Val. *in usat. exheredare*, dum affirmat d. const. valere, quod dictæ pœnæ non imponantur matrimonio, sed bonis, quæ subjecta sunt Principis jurisdictioni. Quod idem in simili casu not. Pract. Ferrer. *in for. lib. res rei conv. vers. præscript. n. 28. in fin.* & Bart. *in leg. edicimus*, & Paul. de Castro *in leg. si filiam, C. de inoff.*

5 Pro his facit, quia jus Canonicum tantum disponit circa validitatem matrimonii, non tamen circa injuriam quam filia facit patri, nubendo contra ejus voluntatem, *cap. aliter, 30. q. 5. & cap. honorantur, 32. q. 2. sicut in simili in leg. 1. & 2. C. de secund. nupt.* quia licet mulier de jure Canonico habeat licentiam nubendi intra annum luctus, & pœnæ binubentium sint sublatæ, non tamen est aliquid immutatum circa ea, quæ tali casu concernunt utilitatem filiorum primi matrimonii, *cap. fin. de secund. nupt.*

6 Accedit quod statutum laicorum prohibens filiam sine consensu patris contrahere matrimonium, est rationabile, & habet in se summam justitiam: ita Bald. *in rub. extr. de const. ad fin. & in cap. tenor, ad fin. de re judic. & in leg. omnem, C. ad Tertyl.* & Paris. *cons. 29. n. 45 & 46. lib. 3.* Felin. *cons. 26. n. 21.* ubi referendo Bald. ait contrahere matrimonium sine patris consensu, esse contra bonos mores, & inducere odium capitale. Et per prædicta, & alia quampluria fundamenta, tale statutum valere profitetur Joan. Lup. *in dict. repet. cap. per vestras, 3. notab. §. 3. n. 9. cum seq.* & Salon. de Pace *cons. 20. n. 8.* & in specie dictas constitutiones valere affirmat Cels. Hug. *cons. 38. n. 5. cum sequent.* Hæc ego vera intelligo, ubi filia nupsisset indigno, vel etiam filius uxorem ignominiosam acciperet, ut resolvi *lib. 3. resolut. cap. 11. de matrim. post princ.* & addo in terminis, præter ibi relatos, Surd. *de aliment. tit. 1. q. 7. n. 17.* qui in fin. quæst. resolvit, neque viduam emancipatam minorem 25. annis posse sine patris consensu nubere: allegat *leg. viduæ, C. de nup.* videndus etiam Barbosa *4. part. leg. 1. n. 37. & 38. ff. solut. matrim.* Gasp. Anton. Thesaur. *qq. forens. lib. 1. quæst. 70.* Codex Fabr. *lib. 5. tit. de nupt. defin. ultima*, ubi dicit etiam post Concilium Tridentinum licere patri exhæredare filium qui uxorem ignominiosam duxit. Rationem pete a Barb. *ubi sup. n. 37. & 38.* Neque novissime a prædictis discessit religiosissimus P. Joannes Valero *in tract. Juarum differentiar. verb. matrim. ff. 1.*

7 Pulchrum tamen est circa prædicta scire, an filia postquam complevit 24. annum, possit impune sine patris consensu alteri nubere? Resp. quod non, nisi interveniat patris negligentia in collocando eam matrimonio, quam d. const. ultra dictam ætatem vult intervenire: & ita d. const. explicavit Cels. Hug. *dict. cons. 38.*

8 Item circa prædicta QUÆRO, utrum *dict. const. 2. & 3. tit. de sponsallas*, quæ de filiabus loquuntur, habeant etiam locum in filiis? Censeo quod non. Tum quia constit. alicujus Regni, aut Provinciæ dicuntur esse statuta in Regno, seu Provincia: ita Afflict. *dec. 21. n. 9.* Thom. Gram. *dec. 64. n. 4. & decis. 101. n. 4.* & sunt stricti juris, & non producuntur ad similia, nec consequentia, *leg. quod vero, ff. de legib.* & sunt interpretandæ in casibus in quibus loquuntur, ut minus lædant jus commune, quam possint, *cap. cum dilectus, de consuet. & leg. 2. C. de noxal.*

9 Tum quia sumus in pœnalibus, & in pœnalibus durum est legem extra casum in leg. expressum extendere, *leg. 3. in fin. de prævaricat. §. cum igitur, in versicul. optimum, in Novel. de non elig. secund. nub.* facit text. cum *ibi* not. *in cap. odia, de reg. jur. in 6.*

10 Præcedenti principali quæstioni non est absimilis quæstio illa, an valeat statutum, ut ingrediens Religionem, successione privetur. Multi tenent, quod non, eo quod adversetur religioni, quæ matrimonium spirituale est, & cum procedat argumentum de matrimonio carnali ad spirituale, ut not. *in cap. inter corporalia, de translat. Episc.* & tenet Car. *in cap. tuæ in fin. de sponsal.* Abb. *in cap. cum terra, in fin. de elig.* Lup. *in rep. d. cap. per vestras, 3. notab. §. 11. num. 1.* qui tenent præcedens statutum respectu matrimonii carnalis non tenere, farentur etiam id respectu matrimonii spiritualis: & ita in terminis tenent Alex. Ang. Imol. Rom. & Jas. *in leg. stipul. hoc modo concept. de verb. oblig.* iidem Alex. & Jas. *in leg. fin. C. de pact.* Dec. *in cap. præsentia, num. 197. de prob.* Mathes. *sing. 144.* & *ibi* Saray *in add.* & Paul. de Castr. *in leg. si quis id quod, ff. de jurisd. omn. jud.* Bart. *in dict. leg. fin.* tenet tale statutum valere: idem tenet Bald. in quodam consilio posito inter consilia Anchar. *cons. 11. factum super quo consil. petitur, circ. fin.* ubi dicit, quod licet in jam quæsitis laici nullo ingenio possint derogare Ecclesiis, seu juribus Ecclesiasticis, *cap. Ecclesia sanctæ Mariæ, de constit.* tamen bene in acquirendis, si laici hoc non faciunt malo animo, sed pro bono publico.

Idam etiam sententiam sequuntur relati per Alex. *in d. l. stipulati hoc modo concepta, n. 25.* Nat. *cons. 515. per tot.* & *cons. 647. n. 11.* Aym. *cons. 186. n. 8.* Homod. *cons. 21. n. 25.* & 26. & sic cum tale statutum non fiat odio religionis, nec ut quis a Religione avertitur, sed tantum in favore familiæ, ne bona extra familiam exeant, quod ad publicam utilitatem spectat, bona in suis agnationibus conservari, ut familiæ dignitas conservetur: ut not. *in leg. 1. §. pen. ff. de vent. inspic.* & not. Joan. And. *in add. Spec. in rub. de success. ab intest.* Alex. *cons. 52. n. 42. lib. 4. & cons. 36. n. 7. & cons. 144. n. 6. vol. 6.* & late Angel. *cons. 68. n. 4.* ubi dicit, interesse Reipub. per digniores & ditiores regi, & non per pauperes, & objectos, per text. *in Novel. de defens. civit. §. 1. in princ.* omnino fatendum est, tale statutum valere. 11

Confert ad prædicta, quia præjudicium, quod secundario, & in consequentiam venit, non attenditur. Gloss. *in cap. quamvis, in glos. in fin. ubi* Gemin. *de pact. in 6.* quam Gloss. ad hoc citat Jason *in leg. ne quidquam, n. 35. ff. de offic. Proconsul. & Legat. & in leg. decem 39. de verb. oblig.* & dicit singulariter idem Jason *cons. 19. lib. 1.* in quibus locis referendo Gemin. *in dict. cap. quamvis*, dicit, non dici actum verti in præjudicium alicujus, quando ei non affert detrimentum principaliter, licet secundario sic. 12

Accedit quia ad id quod secundario, & per accidens venit, non potest dici, nostram voluntatem, neque directe, neque indirecte ferri, ut not. Covarr. *in clem. si furiosus, in 2. part. in princ. n. 2. de homicid.* Et sic licet posset sequi quod propter dictum statutum quis posset retrahi a proposito religionis, tamen cum intentio statuti non sit ad id ordinata, non debet id in consideratione haberi, *leg. si vehenda, §. 1. ff. ad leg. Rhod. de jact.* not. Menoch. *de præsumpt. lib. 4. præsumpt. 83. n. 9. & 11.* Ruin. *cons. 98. n. 21. volum. 2.* Rol. *cons. 15. n. 20. & cons. 48. n. 18. & 19. vol. 4.* hac ratione quod solum attendatur, quod principaliter fit, *leg. si quis nec causam, ff. si cert. pet.* 13

Pro prædictis etiam facit, quia admittitur illa conditio, ut hæreditas ita posteris deferatur, ut nec Monachus, nec presbyteris competere possit: imo eo ipso quod possessor hæreditatis Monachus, aut presbyter factus sit, deferatur hæreditas sequenti ex familiæ nomine: ita Lup. *in rubr. de donat. int. vir. & uxor. §. 16. n 4.* Alexand. *cons. 100. n. 12. lib. 4.* quos refert, & sequitur Covarruv. *lib. 1. variar. resol. cap. 19. num. 11.* Idem tenet Rip. *in leg. ex facto, §. si quis rogatus, num. 39. ff. ad S. C. Trebell.* 14

Ad hæc testator potest adiicere rebus suis conditionem, ne transeant in monasterium, ut not. Alexandr. *cons. 121. vol. 2. Dec. in cap. in præsentia, n. 58. in fin. de probat.* Calcan. *cons. 7. n. 24.* Rip. *in dict. leg. ex facto, §. si quis rogatus, n. 39.* Aym. *cons. 151. n. 1.* dicit communem Menoch. *de præsumpt. lib. 4. præsumpt. 83. n. 26. vers. his intelligimus*, & fac. quod not. Gloss. *in cap. verum, de condit. appos.* fuse Alexand. Ambros. *decis. 30. n. 21. & sequentib. part. 2.* & de magis communi attestatur Turret. *cons. 4. n. 20. lib. 4.* alios refert Bardel. *cons. 56. n. 8.* 15

Estque certum, Argumentum de statuto, sive lege ad testatorem valere, *leg. fin. Cod. de reb. alien. non alien.* & e contrario, *leg. si quis legaverit 2.* & *ibi* Bart. *de legat. 1.* Neque prædictis obstat, si dicatur, quod talia statuta avertant aliquem a religione, seu vita contemplativa, cum non sit verisimile eum, quid ad vitam monasticam suscipiendam movetur, & spiritu Dei ducitur, retrahi a religionis proposito, eo quod propter religionis ingressum aliquorum bonorum lucrum amittat: nam eo ipso quod quis monasterio se dicat, & mundo renuntiat, & paupertatem vovet, *cap. n. ad monasterium, de stat. regul.* facit illud Divi Lucæ, *Nemo mittens manum ad aratrum, & retro respiciens, aptus est regno Dei*, & hoc responsum reddit Rip. *in dict. cap. §. si quis rogatus, n. 37. ad fin.* & Dec. *in dict. cap. in præsentia, n. 58.* & Jas. *cons. 43. vol. 2.* & Covarruv. *lib. 1. resol. cap. 19. n. 7.* & idem Covar. *in cap. quamvis pactum, 3. part. §. 2. n. 4. vers. 2. ratio*, dicens judicium esse temerarium opinari quem averti a religionis ingressu, ne bona amittat temporalia, quorum relinquendorum causa velit religionem profiteri. Alioquin (ait) eadem causa quæ moveret ad religionem, averteret ab ea quod est absurdum. Idem ante eum scripsit Bald. *cons. 407. n. 13. volum. 1.* & Nat. *cons. 282. n. 14. vers. præterea* dicens non esse verisimile, eum qui zelo Dei ad religionem incitatur, propter metum amissionis bonorum, id est, paupertatem quam profitetur, retrahi a religione, *argument. lege professis, Cod. de muner. patri. lib. 10.* idem tradit Cornel. *in dict. Authent. nisi rogati, n. 2. ad fin.* & sic per prædicta non diu est, quod Regius Senatus pronuntiavit observandam esse Pragm. Regis Jacobi I. super his editam, quæ est unica, *tit. dels, qui entran en Religio, in 2. volum. const. 1.* 16

Istam quæst. & intellectum privilegii Regis Jacobi fuse ex mente Senatus tradidi *lib. 3. Resol. cap. 11. de matrim. an. 196. usque ad n. 207.* Et licet Senatus decideret in dicta sententia *ibi* per me relata, dictum privilegium in 2. ejus capite non comprehendere legitimam ingressi, nec alia bona, quam habita ab ejus parentibus, ego certe non video unde dicta limitatio hauriri possit, privilegium siquidem sic habet. *Et si aliquis forte, vel aliqua, mortuis parenti-* 17

Font. ibi n. 34. D. Cl. 6. g. 3. p. 6 à n. 1. Dem. Dec 346. ad 350.

rentibus aliqua de prædictis fecerit, hoc est religionem intrarit, bona ejusdem libere revertantur illis quibus vinculata fuerint, vel proximioribus ejusdem ; unde cum indistincte privilegium loquatur de bonis ingredientis religionem, ex qua parte, aut linea ad ipsum pervenerint, non puto quod sine divinatione attendi possit : cum regulariter id non attendatur præterquam in aliquibus casibus, ut per Covarruv. *in epitom. succes. num.* 8. *ad fin.* Anton. Gabr. *de succes. ab intest. conclus.* 3. *num.* 4. Boer. *decis.* 185. *n.* 3. multos refert Tiraquel. *de retract. lignag.* §. 14. *glos.* 2. *n.* 13. *in fin.* & nove Peregr. *decis.* 74. *n.* 6. & *decis.* 77. *post prine.*

Legitimam a secundo capite dicti privilegii libenter exciperem, cum non comprehendatur sub dispositione generaliter loquente ad tradita per illum text. *in leg. si quando*, §. *generaliter*, Cod. *de inoffic. testament.* & tradit in terminis Alex. *cons.* 69. *volum.* 1. dicens statutum generaliter loquens, legitimam non includere. Et licet dubitari posset an dictum privilegium intelligatur excludere Monasterium a successione ingredientis, & sic videatur includi legitima, ut per Cephal. *cons.* 5. *n.* 48. *libr.* 1. Ozasc. *dec.* 58. *n.* 4. & 5. Gutier. *de tutel. part.* 1. *cap.* 19. *n.* 83. & ante eos Imol. *cons.* 114. tamen benignam interpretationem, ut legitima non includantur, acipere placet, prout in simili sensit Peregrin. *dec.* 73. *n.* 10. Sunt enim & multi qui tenent excludum a successione non censeri excludum a legitima : ita Socin. *cons.* 150. *lib.* 1. Trentacinq. *de substitut. part.* 2. *cap.* 16. *n.* .... *in fin.* qui alios refert.

Disponit siquidem illud privilegium, ut qui ingreditur monasterium, mortuis parentibus de suis bonis disponere nequeat, neque transeant ad monasterium, sed si sint vinculata, monasterium nec durante vita Monachi eis gaudeat, sed perinde ac si mortuus esset, applicentur illis, quibus sunt vinculata, libera vero proximioribus ingressi ; cum ergo indifferenter loquatur de bonis ingredientis, omnia ejus bona indifferenter complectitur, *argum. leg.* 1. §. *& generaliter, de legat. præst.* Maxime cum a quocumque derivaverint in dictum ingredientem, mutaverint primordialem naturam suam, & effecta sint proprium patrimonium ingredientis, *leg.* 1. §. *veteres*, & *ibi* Gloss. & scribentes, *ff. de acquiren. possess. leg. sed & si plures*, §. *filio*, *ff. de vulgari*, *lib.* 1. §. *præterea*, *ff. de separationibus*, not. Deci. *cons.* 88. Socin. Jun. *cons.* 20. *num.* 25. *volum.* 1. Matien. *lib.* 5. *novæ recopil. tit.* 11. *leg.* 7. *glos.* 8. *num.* 4. & Ant. Gomez *in leg.* 75. *Tauri*, *n.* 24. Alex. *cons.* 38. *n.* 11. *vol.* 6. Anchar. *cons.* 50. *n.* 2. Menoch. *cons.* 81. *n.* 24. & Roland. a Valle *cons.* 99. *n.* 1. *vol.* 1. & *cons.* 43. *n.* 40. *vol.* 4.

18 His accedit quod (ut dixi) non attenditur ex qua parte bona provenerint, nisi in aliquibus casibus, quos supra retuli *cap.* 5. *de successions. ab intest. n.* 16. & retulit Covarr. *in epitom. succes. n.* 8. *ad fin.* Anton. Gabr. *de succes. ab intest. conclus.* 3. *n.* 4. pro indubitato tradit Tiraquell. multis relatis, *de retract. lignag.* §. 14. *glos.* 2. *n.* 13. *in fin.* & noster Mier. *in constit. los impubers part.* 2. *collat.* 6. *fol.* 6. *col.* 2.

Unde cum privilegium indistincte loquatur de bonis ingredientis, restrictionem factam per Senatum ego (cum bona ejus venia) divinativam judico.

Neque potest sustineri dicta limitatio arguendo ex priori capite dicti privilegii, ut mihi dictum fuit. Nam ex dicta priori parte potest dicta interpretatio juvari : in utraque siquidem parte dicti privilegii principaliter fuit attentum ad conservationem bonorum in familia, ut bona in eos derivarent, quibus quasi quodam jure naturali debentur, ut dixit Socin. *consil.* 20. *num.* .... *volum.* 1. Verum in priori parte privilegii statuitur, ut filius qui sine voluntate parentum monasterium ingrederetur, ex tunc haberetur pro mortuo, & legitimam in bonis patris monasterium petere nequeat, nec aliquid habere de hæreditate ingre-
19 dientis.

Juvantur hæc, quia restrictio facta a Senatu, ut dictum privilegium non loquatur nisi de bonis habitis a patre, vel matre, repugnat expresse dispositioni dicti privilegii, *ibi*, bona ejusdem libere revertantur illis quibus vinculata fuerint, vel proximioribus ejusdem : præsupponitur siquidem in dicto privilegio ingredientem Religionem habere posse bona vinculata, & bona propria. Et sic quoad vinculata disponit, ut dicta bona, habito ingresso pro mortuo, deferantur in eos quibus sunt vinculata, & bona propria proximioribus, & sic dicendum est dictum privilegium etiam in ea parte, quæ loquitur de bonis vinculatis, loqui solum de vinculatis a patre, & quomodo hoc affirmari possit non video, cum non faciat mentionem privilegium de bonis paternis, ut dubitari possit an appellatione substantiæ paternæ, avita comprehendatur in correctoriis, ad not. per Bald. *in Authen. ex testamento*, Cod. *de secund. nupt.* Cephal. *consil.* 698. *num.* 6. & egregie per Angel. *consil.* 268. *statutum Dalmatiæ*, qui omnino in proposito videatur : sed generaliter loquitur, & sic generaliter debeat intelligi, juxta *vulgat. jur.* Et si inibi privilegium loquitur de bonis a quocunque vinculatis, necessario dum loquitur de bonis propriis est etiam intelligendum a quocunque habuerint : nam unitas rationis, in qua comprehenduntur bona vinculata & propria, non patitur, ut in ea contenta diversimode intelligi possint, contra *leg. eum qui ædes*, *ff. de usucap. leg. jam hoc jure*, *ff. de vulg.* Socin. Jun. *consil.* 134. *num.* 20. *volum.* 1. Marc. Anton. Perus. *consil.* 37. *num.* 6. & ante eos Angel. *consil.* 396. *post numer.* 2. Similia namque statuta non malo animo, ut Ecclesiæ noceant, sed principaliter ut subditis consulant ; maxime si concernant acquirenda, licet in consequentiam Ecclesiæ sint præjudicialia, non posse dici contra libertatem Ecclesiasticam, not. Bald. inter consilia Anchar. 11. *num.* 5. Calca. *consil.* 7. *num.* 17. Bard. hos referens *consil.* 55. *num.* 12. dicens statuta facta pro bono civitatis, æqualia esse bono Ecclesiastico, ob quod ista statuta valida esse, & in diversis locis servari refert.

Ex prædictis decidi potest & alia quæstio : utrum si pa- 20
ter relinquat filiæ ducenta si nupserit, & centum si Religionem intraverit, possit filia quæ Religionem intravit, ducenta consequi, Bartol. *leg.* 2. *ff. de his*, *quæ pœnæ nom.* tenet quod sic. Idem tenet ibidem Socin. & Felin. *in dict. cap. in præsentia*, *n.* 37. Anton. *num.* 27. Aretin. *num.* 72. *de probat.* dicit communem Jas. *in Authent. si qua mulier*, Cod. *de sacros. Eccles.* Crot. *in leg. nemo potest*, *de legat.* 1. sequitur Mathes. *notab.* 52. Roman. *in leg. stipulatio hoc modo concepta*, *de ver. obligat.* tenet idem Joan. Andr. *in addit. Specul. in rub. de statu Monach.* Rip. *in leg.* 1. *n.* 61. & 62. *ff. solut. matrim.* & late eam uti communem defendit Rolan. a Val. *cons.* 35. *volum.* 3.

Contrarium tenet Paul. de Castro *in leg. Titio centum*, §. 1. *n.* 6. & 7. *ff. de condit. & demonstr.* ubi dicit se in jure non reperire quod ista conditio, si Religionem non intrarit, sit reprobata. Nam licet illa, si non nupserit temporaliter, sit reprobata, *leg. Titia si non nupserit*, *ff. de condit. & demonstr.* non tamen dicit se invenisse esse reprobatam illam, si non ingrediatur monasterium. Idem tenet Bald. *in leg. Deo nobis*, *Cod. de Episc. & Cleric.* communiter ita teneri affirmat idem Castr. *in Auth. nisi rogati*, *n.* 3. *C. ad S. C. Trebell.* Istam opinionem sibi æquiorem & humaniorem videri affirmat Ripa *in dict.* §. *si quis rogatus*, *n.* 39. sequitur Covarr. *lib.* 1. *Resol. cap.* 18. *n.* 19. ubi dicit hac in re non esse admittendam argumentationem de matrimonio carnali ad spirituale, ut quemadmodum rejicitur conditio illa, Si non nupserit : rejiciatur & illa, Si monasterium non ingrediatur. Nam illa conditio, si non nupserit, rejicitur ob favorem reipublicæ, ob procreationem filiorum, qui quidem favor non tribuitur a jure professioni Religionis : tametsi status Religiosorum sit melior & perfectior, quam eorum qui operam conjugio dant, *cap. nuptiæ*, 32. *q.* 1.

Eandem rationem tenendo prædictam opinionem adducit Rip. *in d.* §. *si quis rogatus*, *n.* 39. *vers. non obstat contraria opinio*, ubi dicit, quod licet vita contemplativa sit melior activa, est tamen deterior respectu reipublicæ. Facquæ not. Jas. *in lege si arrogator*, *n.* 1. *ff. de adopt.*

Ex quibus manifeste constat, quod cum conditio, si monasterium non ingrediatur, non rejiciatur, filia contra voluntatem testatoris non possit consequi intrando religionem nisi centum legata. Hanc opinionem communem esse dicit Jas. *cons.* 44. *vers. non obstat*, *vol.* 3. quam per generalem consuetudinem observari dicit, ut minus relinquatur filiabus quæ monasterium ingrediuntur, quam quæ matrimonio copulantur : idque fit, quia majores expensæ necessariæ sunt in matrimonio carnali quam spirituali. Et per totum mundum ante eum ita observari dixit Paul. de Castro *in dict. leg. Titio centum*, *de condit. & demonst.* eandem communem dicit Dec. *cons.* 419. & clarius *in dict. cap. in præsentia*, *n.* 59. & Anchar. *in cap. nemo potest*, *vers. quinto pœna*, *de reg. jur. in* 6. & novissime istam opinionem per prædicta fundamenta veriorem dicit Menoch. *de præsumpt. lib.* 4. *præs.* 83. *n.* 26. & nove innumeris relatis Gasp. Anton. Thesaur. *quæst. forens. lib.* 1. *quæst.* 90. & decisio Ambrosiana 36. *part.* 2.

Neque prædictis obstat, quod si legata fuerint alicui cen- 21
tum, si nupserit, & is Religionem professus fuerit, consequitur idem legatum, §. *sed & hoc præsenti*, *in Auth. de Jan. Episc. & Authen. nisi rogati*, *C. ad Trebell.* Et sic videatur idem dicendum esse si legata sint ducenta si nupserit, & centum si religionem intrarit, ut quemadmodum priori casu consequitur integrum legatum, sic & posteriori : nam respondeo esse rationem diversitatis inter hunc & illum casum, quia illo casu legatarius consequitur legatum ex præsumpta voluntate testatoris : præsumitur siquidem testatorem de nuptiis cogitantem, idem factorum fuisse si de ingressu religionis cogitasset, *Authent. nisi rogati*, cum *ibi* not. per Doct. & per Rip. *in dict.* §. *si quis rogatus*, *num.* 39. *in fin.* Alexand. *cons.* 121. *num.* 12. *lib.* 2. Covarr. *in d. cap.* 19. *n.* 20. *vers. sed etsi alicui*. At vero quoties apparet liquido & clare de voluntate testatoris, quid voluerit filiam habere in casu nuptiarum, & quid in ingressu Religionis, ita voluntas testatoris est servanda, §. *disponat*, *in Auth. de nup.* cum quilibet rei suæ possit imponere legem quam velit, *leg. quoties*, *C. de donation. quæ sub mod.* & quilibet in re sua sit moderator & arbiter, *leg. in re mandata*, *C. mandat.* & ita declarat Dec. *in d. cap. in præsentia*, *n.* 50. & *dict. cons.* 419. ubi post relatos per eum, istam esse veriorem & magis communem opinionem dicit, & novissime Beros. *in dict. cap. in præsentia*, *n.* 494. Istam rationem in simili casu probat Menoch. *dicta præsumpt.* 83. *n.* 16. *vers.* 1. *affertur.* Gasparus Thesaur. & Ambros. *ubi supra*.

Ex quibus infero, quod licet receptum sit, monaste- 22
rium facere deficere fideicommissum relictum alicui sub conditione, si sine liberis decederet, cum monasterium loco filii habeatur, *dict. Authent. nisi rogati*, & *Authent. si qua mulier*, ubi Jas. istam esse communem opinionem dicit, *Codic. de Sacrosanct. Eccles. cap. in præsentia*, cum *ibi* not. per Canonistas, *de probationibus*. Alexander *in leg. utrum*, *de rebus dub.* Affict. *decis.* 320. *num.* 9. &

Aym.

Aym. *conf.* 152. *n.* 1. qui id limitat in monasterio capaci successionis, secus in incapaci: & idem advertit Alexan. *conf.* 13. *vol.* 2. Menoch. *dict. præsumpt.* 82. *n.* 71. Rip. *in d.* §. *si quis rogatus*, *n.* 42. Paris. *conf.* 65. *n.* 11. *lib.* 2. Dec. *consil.* 259. *& conf.* 419. & Mantic. *de conject. ultim. volunt. lib.* 10. *tit.* 7. apud quem vide *a n.* 8. *usque ad n.* 18. alias limitationes. Tamen id verum est, nisi aliud appareat de voluntate testatoris, qui monasterium excludi velit, & substitutum admitti. Quia quod monasterium excludat substitutum, & habeatur pro filio, est ex præsumpta voluntate defuncti a lege interpretata, ut not. *in d. c. in præsentia*, *& d.* §. *sed & hoc præsenti*.

25 Et sic si apparet expresse de voluntate testatoris, non est locus tali interpretationi, *l. ille aut ille*, §. *cum in verbis*, *de leg.* 2. quia in claris non est opus conjecturis, *l. continuus*, §. *cum ita*, *de verb. oblig.* & ita tenet Salic. *in d. Auth. nisi rogati*, *n.* 6. Paul. *n.* 4. Bald. *d. c. in præsentia*, *n.* 41. & *ibi* Dec. *n.* 58. idem Dec. *conf.* 259. *n.* 2. *& conf.* 419. *n.* 2. Cuman. *in l. ita*, §. *is cujus*, *de legat.* 2. Lup. *in rub. de donatione inter vir. & uxor.* §. 47. *n.* 18. & Covarruv. post innumeros quos refert *lib.* 1. *Resol. c.* 19. *n.* 8. Marzar. *in epitome fideic. p.* 2. *q.* 31. ubi ita in Rota Florentina decisum esse dicit. Istam opinionem post longam disputationem probat, & magis receptam dicit Menoch. *dict. præsumpt.* 83. *n.* 29. *ad finem*. Et ita (pauci dies sunt) fuit pronuntiatum per Regiam Audientiam Cathaloniæ, ad re-

26 lationem magnifici Domini Gulielmi Suniet, Regii Consiliarii, summæ eruditionis viri, in causa illustris Dominæ Franciscæ de Bartholomeo, contra nobilem Gulielmum de Josa.

27 Solet tamen in contrarium incidere, an videatur expresse constare de voluntate testatoris, quod voluerit monasterium non haberi loco filii, & sic quod non excludat substitutum, si testator dixerit: Si filius meus decesserit sine filiis legitimis & naturalibus ex suo corpore, vel ex legitimo matrimonio procreatis. Multi siquidem tenent, quod per prædicta verba non constet testatorem voluisse monasterium excludi, dicendo, quod licet dicta verba exprimant veritatem, & naturalitatem, & monasterio non conveniant: tamen quod non inde sequatur, quod voluerit excludere monasterium, sed tantum forte liberos adoptivos, vel naturales tantum, vel legitimatos: & quod in dubio fit facienda interpretatio pro monasterio, quod de monasterio testator non cogitaverit. In hac sententia est Paul. *in dict. Auth. si rogati*, *n.* 3. Bart. *in l. si ita quis*, §. *is cui*, *de legat.* 2. *& conf.* 1. *lib.* 1. sequitur Alexand. *conf.* 121. *n.* 5. *vol.* 2. Dec. *conf.* 259. *n.* 2. *& conf.* 426. *n.* 3. & 4. & magis communem dicit Steph. Bertrand. *conf.* 133. *Thema consultationis tale est*, *vol.* 2. Jas. *in Auth. si qua mulier*, *n.* 18. *C. de sacrosanct. Eccles.* Eandem opinionem in favorem monasterii tenuit Rip. *in l. si unquam*, *in* 34. *q. C. de revocan. don.* & latius *in dict.* §. *si quis rogatus*, *n.* 39. ubi dicit per illa verba, si sine liberis decesserit ex suo corpore procreatis, non necessario sequi esse voluntatem testatoris, quod de monasterio excludendo a successione senserit: cum potuerit intelligere de exclusione adoptivorum, & eorum qui de legitimo matrimonio nati non essent. Prædictam opinionem late defendit Paris. *in d. c. in præsentia*, *n.* 136. Ruin. *conf.* 353. *in fin. vol.* 3. Aym. *conf.* 152. *n.* 1. & 2. magis communem dicit Covarruv. *lib.* 1. *Resol. c.* 19. *n.* 11. subdens, non deesse plures magnæ auctoritatis viros, qui aliter sentiant.

28 Contrariam sententiam disputando tenuit Jacob. de Belvis. *in dict.* §. *sed & hoc præsenti*, Hostiens. Joan. Andr. *in c. Raynutius*, *extr. de testam.* Bald. *in l. Deo nobis*, *C. de Episc. & Cler. & in l. si ita quis*, §. *is cui*, *de legat.* 3. idem Bald. & Imol. *in l. Lucius* 2. *ff. de hared. inst.* ubi hanc opinionem dicunt esse æquiorem: ita etiam tenet Jacob. Butr. & Sal. *in d. Auth. nisi rogati*.

Hanc opinionem, quod substitutus admittatur, quando testator dixit: Si decesserit sine filiis legitimis & naturalibus, usu receptam testatur Crav. *conf.* 111. *n.* 50. *vol.* 2. & subdit, quod licet opinio quæ favet monasterio, esset verior & magis communis, tamen cum hæc sit usu recepta, debet præferri. Et si aliqua conjectura, ait, interveniat, ultra illud verbum „ *naturalibus*, sine dubio substitutus debet admitti. Eandem nove probat Menoch. *de præsum. lib.* 4. *præsump.* 83. *n.* 27. *& n.* 35. plures citans. Videndus Barbat. *conf.* 13. *vol.* 1. Polyd. Ripa *de actis gestis in mortis articulo*, *p.* 44. *n.* 5. Codex Fabr. *lib.* 7. *tit.* 23. *de condit. inser. de fin.* 17. & Mastr. *decis.* 65.

29 Hanc etiam sententiam, quod monasterium excludatur quando testator substituit filio, si decesserit sine filiis ex suo corpore natis, firmiter tenet Natta *conf.* 60. *n.* 4. Andr. Sic. *conf.* 13. *Clementissimi Dei Patris*, *lib.* 1. Fulg. *conf.* 52. Calca. *conf.* 20. & secundum istam opinionem judicavit Senatus Pedemontanus, teste Ozasc. *decis.* 126. & ita etiam ipse ex facto consului, & obtinui in nostra Regia Audientiæ, ad relationem dicti Domini mei Gulielmi Sinyer, in dicta causa illustris Franciscæ de Bartholomeo, & de Spes contra nobilem Gulielmum de Josa. Videndus late Mastrillus *decis.* 153. *per tot.* ubi bene istam quæst. tractat, & limitationes plures affert Oddus *de subst. p.* 6. *art. ult.* Peregr. *conf.* 59. *ad fin. vol.* 3. Joan. Gutier. *canon. quæst. lib.* 1. *c.* 32. decis. Ambros. 37. *p.* 2. ubi *n.* 14. ex multis resolvit monasterium non haberi loco filii, quando bona alii fuerunt relicta: bene Berosi. *qq. for. q.* 34. *per tot.* Burlat. *conf.* 52. *n.* 8. & 41. *lib.* 1. Mantic. *de conject. lib.* 11. *tit.* 7. *n.* 13. & 14. & Surd. *conf.* 238. *n.* 1. ubi ex Bald. Castrens. & aliis dicit, quod si ante ingressum religionis fecerit testamentum, in quo instituerit pro parte extraneum, & pro parte monasterium, consideratur favor monasterii solum pro illa parte. Et hoc etiam est quod idem Surd. *conf.* 90. *n.* 32. ex multis resolvit, quod ut mors civilis æquiparetur naturali, sufficit æquiparetur quoad id de quo agitur, licet quoad alia non æquiparetur, Berosi. *q.* 42. *n.* 4. Gratian. *discept. forens. c.* 481. *n.* 4. *tom.* 3.

Et tamen circa prædicta advertendum, quod si monasterium non sit capax successionis in commpni, nec in particulari, eo ipso, quod quis est ingressus monasterium, & professus fuerit religionem, admittitur substitutus non expectata morte naturali instituti; quia idem est effectus hujus professionis & mortis naturalis, & sic judicamus de ea, ut de morte naturali, *l. Statius Florus*, §. *Cornelio Felici*, *ff. de jur. fis. l. Deo nobis*, *C. de Episc. & Cler.* not. per Doct. *in l. ex ea parte*, §. *in insulam*, *de verb. oblig.* not. Ang. Imol. & Paul. de Castr. *in d.* §. *si quis rogatus*, Bart. *in tract. minoricar. lib.* 4. *in verb. isti etiam hæredes*, *& in l. cum pater*, §. *hæreditatem*, *de leg.* 2. *& in d.* §. *Cornelio Felici*. Secundum istam opinionem consulit Alex. *conf.* 13. *n.* 2. 3. *& 4. lib.* 3. qui istam opinionem dicit communem: similiter eam communem appellat Grat. *conf.* 68. *n.* 13. *& 14. vol.* 1. Dec. *conf.* 419. *n.* 2. & Ruinus *conf.* 131. *n.* 18. *vol.* 1. & Oldrad. *conf.* 184. *ad fin.* 30

Secus autem si monasterium esse capax, saltem in communi, quia tunc durante vita instituti substitutus a petitione dictorum bonorum repelleretur, & monasterium dictis bonis gauderet, *per dict.* §. *Cornelio Felici*: & ita in dicta Regia sententia pronuntiatum fuit. Pro quo facit text. *in l. cum pater*, §. *hæreditatem*, & *ibi* Bart. & alii *de l.* 2. & novissime post aliquos per eum relatos, Carol. Bardel. *conf.* 57. *post princ.* ubi dicit, quod instituto aliquo Monacho professo capace in communi, vel de jure, vel ex dispositione Apostolica, illi succedere monasterium absque aliquo Monachi ministerio, & illi monasterio non valenti excludere substitutum, deberi possessionem bonorum durante vita naturali Monachi. Bene hæc tradit Peregr. *de jur. fisci*, *lib.* 3. *c.* 14. *de fratrib. minor.* ubi exemplificat, quæ monasteria dicantur capacia in communi, & quæ non. Videndus in materia Surd. *conf.* 90. *n.* 32. *& seq.* ubi dicit ex communi opinione, ut mors civilis æquiparetur naturali, sufficere, ut eundem operetur effectum solum quoad id de quo agitur. Est advertendum, quod illud, quod dicitur, monasterium durante vita Monachi possidere, & facere fructus suos, procedit nisi aliud constet voluisse testatorem. Rub. *conf.* 155. *n.* 4. *& seq.* alios refert Galdas Pereyr. *de nomin. emphyt. tom.* 2. *q.* 6. *n.* 19. Emanuel. Roderic. *qq. regul. q.* 80. *art.* 1. *in fin. tom.* 1. 31

Et si substitutus præcederet, institutum fideicommissum esset extinctum, & caducum factum, *l. unic.* §. *fin autem*, *C. de induc. tollen.* Est casus *in l. hæres meus*, *in* 2. *resp. ff. de condit. & demonst. & in d.* §. *Cornelio Felici*, cum nondum dies fideicommissi veniisset: not. Felin. *in c. præsentia*, *n.* 55. *de prob.* & *ibi* etiam alii Canonistæ.

Pro prædictis etiam facit, quia si gravatus sub conditione, si sine liberis decesserit, presbyter factus sit, si fideicommissarius prior decesserit, extinguitur fideicommissum: ita respondit Ruin. *conf.* 85. *n.* 4. *vol.* 2. Alexand. *conf.* 2. *n.* 57. *vol.* 1. sequitur Mantic. *de conject. ult. volunt. lib.* 11. *tit.* 7. *n.* 22. 32

An autem prædicta, quæ de Monacho dicta sunt, habeant etiam locum in clerico sæculari, ut si quis instituerit filium, & ei decedenti sine liberis substituerit Cajum, si is filius hæres efficiatur clericus sæcularis, excludatur Cajus substitutus, quemadmodum excluderetur si esset factus Monachus, late disputant Menoch. *dict. præsum.* 83. *n.* 65. & Mantic. *de conject. lib.* 11. *tit.* 7. *n.* 22. ibi per te vide. 33

Hoc anno 1618. evenit, quod quædam filia minor 24. annorum sub spe futuri conjugii passa est cognosci carnaliter ab aliquo viro ei condigno, ambo siquidem erant nobiles. Pater casum ægre tulit, & noluit ei dotem aliquam constituere, nec dotem maternam, quæ ampla erat, ei tradere: Dubitatum fuit quid juris, an nempe haberet locum d. constit. 3. *cum fer ò contraure sponsalles*, *titul. de sponsalles y matrimon.* 34

Pro filia videbatur respondendum, ex quo nupserat digno ut not. Doctor. quos refero *lib.* 3. *Resol. c.* 11. *de sponsal. & matrim. n.* 6. ubi refero Senatus decisionem. Alia in manus venit ad relationem T. Llobregat, die 3. Januar. 1570. in causa nobilis Mariæ de Petrapertura, Baronissæ de Joc, contra Marquesiam Salba. Alios refert Jacob. a Grassis *conf.* 1. *de jurejur. lib.* 2. *n.* 10. Istam communem sententiam tradit Grog. Lopez *p.* 4. *tit.* 1. *De los disposorios*, *lib.* 10. *num.* 4.

Contrarium tamen consului, quia dicta conclusio interpretativa dictæ receptæ theoricæ procedit, ubi filia non fecit nisi unicam injuriam patri, nubendo contra ejus voluntatem, quæ gravis reputatur, ut plene prosequitur Barbosa *in* 4. *p. l.* 1. *ff. solut. matrim. n.* 36. *cum seq.* ubi dicit quod licet jus Canonicum tale matrimonium etiam contractum sine patris consensu justum reputet: improbat tamen eum modum contrahendi matrimonium, declarans filiam sic matrimonium contrahendo usurpare officium patris, *c. honorantur* 32. *q.* 1. *c. nostrates* 3. *q.* 1. ob quod ita contrahendo filiam gravi injuria afficere patrem scripsit Hostiens. *in summa*, *tit. de clandest. matrim. n.* 4. & propter injuriam istam posse legem civilem filias punire, resolvunt relati per me *dict.* 35

dict. c. 11. *n.* 2. Addo Panor. *in c. fin. n.* 3. *de secund. nupt.* & sic filiam ex hoc solo, quod sine patris consensu nubat, posse exhæredari, communiter, ut dictum est, recipitur, & not. Gloss. *in c. de raptoribus, vers. excusata, & gloss.* 1. *c. fin.* 32. *q.* 2. Castrens. *in l. si filiam, n.* 2. C. *de inoffic. testament.* Fulgos. *in l. qui liberos, de ritu nuptiar.* Palac. Rubios *in rep. c. per vestras* 3. *not.* 55. *fol.* 198. *de donat. int. vir. & uxor.* Paris. *cons.* 29. *n.* 35. *lib.* 3. qui ex multis resolvit, filiam quæ intra vigintiquinque annos contrahit matrimonium sine consensu patris, posse exhæredari, & amittere legitimam; subdens istam causam de jure Canonico non reputari correctam. Hoc idem scripsit Morot. *cons.* 99. *n.* 59. *ante fin.* Menochius *præsumpt.* 189. *n.* 80. *in fine, lib.* 4. Hinc communiter tenetur, filium contrahendo matrimonium sine patris consensu, peccare mortaliter, quia controvenit præcepto de honorandis parentibus, *c. honorantur.* 32. *q.* 1. Ita post Sotam, Navarrum, & alios scribit Gutier. *canon. qq. lib.* 1. *c.* 20. *n.* 8. Multos citat ad propositum Menoch. *cons.* 69. *n.* 31. & nove *de arbitr. casu* 463. & utrobique Sacrum Concilium Tridentinum hoc modo intelligit, prout & attestatur Gutier. *d. c.* 20. *n.* 8. & Gasp. Thesaur. *qq. forens. lib.* 1. *q.* 20. *n.* 6. Barbos. *d. p.* 4. *l. prima, n.* 36. *in fin. & n. seq.* subdens illud peccatum filiæ ad conservandam honestatem, & bonos mores in Republica posse legem civilem punire pœna exhæredationis, juxta doctrinam Gloss. *in Clem. ne Romani, vers. tolli, de elect.* & imo tollit objectionem, quod per istam pœnam videtur impediri libertas matrimonii, & sic esse nullam. Respondet siquidem, quod lex civilis non disponit principaliter circa matrimonium, sed tantum punit modum inordinatum, & inhonestum quo illud contractum fuit, qui modus & jure Canonico, ut dictum est, improbatur, & sic cum disponat super modo ordinato commisso per subsidium, jure permittente ipsum punire posse, & non attendi quod in consequentiam resultet aliquid quod juris canonici dispositioni adversetur. Allegat Cajetan. *in summa, verb. excommunicatio, c.* 31. & Navarr. *in manual. c.* 27. *n.* 120. Qui dicunt, quod si Princeps secularis disponit principaliter de his, quæ pertinent ad potestatem politicam, quamvis inde in consequentiam, & per accidens resultet aliquid quod videatur libertati Ecclesiasticæ repugnare, nihilominus validam esse dispositionem, & dicit Baldus *in l. omnem, circa finem, C. ad Tertull.* quod contrahere sine consensu parentum est contra bonos mores omnium, maxime prudentum: ipsum refert & 36 sequitur Felin. *cons.* 26. *n.* 21. Hanc injuriam, ubi filia nupsisset digno, ex benigna interpretatione interpretantur Doctores non censeri factam patri, & sic eo casu similia statuta locum non habere. Verum si cum ista injuria concurrat alia, puta quia filia peccasset in corpus suum, etiam sub spe futuri conjugii, tunc licet ipsa nuberet digno, crederem non evitatoram pœnas dict. const. 2. *tit. de esposalles*, cum tunc duo delicta adversus patrem commissa per filiam nemo negare possit, ut est textus opt. *in l. si adulterium cum incestu, §. stuprum, de adult.* sicque eo casu talem filiam plures pœnas mereri est certum, *arg. leg. quoniam multa facinora, C. ad l. Jul. de vi public.* Et consequenter interpretatio prædicta, si filia nubat digno, tantum comprehendere delictum inobedientiæ paternæ, nubendi sine suo consensu, non autem & aliud delictum per filiam contra patrem commissum, cum & jura difficilius dispensent cum duplici defectu quam cum simplici, *l. pen. §. si vero pater, C. de adoption. l.* 1. C. *de rapt. virg. l.* 1. C. *de dot. prom. c.* 1. *de treug. & pace*, & quæ tradit Roman. *cons.* 376. *ad finem, & cons.* 326. Quibus accedit quod & eo casu fierent duæ suppletiones, quod a jure prohibetur, ex his quæ ex multis tradit Seraph. *de privil. juram. privil.* 83. *n.* 43. *cum mult. seq.*

Nec erit extra rem allegare quæ tradit Menoch. *cons.* 327. *n.* 28. & Cephal. *cons.* 514. *n.* 25. qui dicunt duas suppletiones fieri non posse, licet actus vitietur. Neque mirum, quia suppletio dicitur interpretatio extensiva, ut per Menoch. *cons.* 134. *n.* 17.

Neque obstat quod copula fuerit habita spe futuræ dispen- 37
sationis, quia id est addere delicto delicto, & ob id in dispensatione, de ea facienda est mentio, alias est nulla, ut post Navar. not. Gutier. *d. c.* 15. *n.* 20. *lib.* 1. *canon. qq.*

Hanc duplicem injuriam consideravit Menoch. *præsumpt.* 189. *n.* 77. *lib.* 4. sentiens eo casu filiam minorem 15. annis non excusari ab exhæredatione, quod nupserit digno: & ita eum intellexit Gaspar Thesaur. *qq. forens. q.* 70. *n.* 25. *lib.* 1. Hostiens. Joan. Andr. Abb. & alii *in c.* 1. *desponsi. impub.* Gutierr. *canon. quæst. lib.* 1. *c.* 15. *n.* 14. dum tenent filiam nubentem digno sine consensu parentum, non posse exhæredari, bene tamen si turpem vitam agat, per text. *in §. aliud, vers. si alicui, ut cum de appellat. cog. col.* 8. talemque filiam non solum privari legitima & dote profectitia a patre ei data, sed & adventitia, quæ nempe a matre data fuit, ut disponit constit. 3. *tit. de sponsalles y matrimonis*, pro indubitato habeo, prout & in simili senserunt Paris. *d. cons.* 29. *n.* 25. *& 66. & seq.* & Lupus *ubi supra, in repet. c. per vestras* & eos referens Gaspar. Thesaur. *d. q.* 50. *n.* 16. qui *n.* 26. ait idem esse in portione quæ ad filiam spectaret per successionem patris prædefuncti, *per l. pen. C. de sec. nup.* & idem censeo quoad alimenta, quidquid in contrarium alii teneant, per ea quæ tradit egregie ad propositum Barbosa *in d.* 4. *p. l.* 1. *n.* 41. *ad fin.* quod filio ingrato nulla debeantur alimenta, cum nomen filii amittat, ut per Bart. *in l. divus in fin. ff. de patrib.*

Quæ persona dicatur indigna, præter Sanchez allegatum 38
3. *p. c.* 11. *n.* 9. tradit bene Paris. *cons.* 29. *lib.* 3. & Gutierr. *can. qq. c.* 20. *lib.* 1, multis relatis Menoch. *d. præs.* 189. *n.* 85. *& seq. lib.* 4. Dicitur indignus cum quo quis contrahere non potest, licet alias esset illa persona digna. Indignus siquidem dicitur ille cum quo quis contrahere matrimonium de jure non potest, *leg. si rogato, & ibi gloss. ff. de man. vindic.* Exemplificat hoc Bald. *in leg. si pater C. de spons. n.* 51. in ea quæ nupsisset consanguineo, seu affini. Sequitur Roder. Suarez *in leg.* 2. *tit. de los casamientos, n.* 7. *ante finem.* Craffis *cons.* 1. *de jurevand. tom.* 1. *libr.* 1. Neque est alicujus considerationis, quia cogitarunt de obtinenda dispensatione, quia jus speciale non est in consideratione, donec fuerit impetratum, *leg.* 4. §. 1. *ff. de fideicom. libert. & ibi* not. Bartol. *in leg.* 2. *ff. de sentent. passis, & in l. inter stipulantem, §. lanam de verb. oblig.* Jason. *in leg. post rem, ff. de re judic.* Dec. *cons.* 541. *Visa, n.* 14. ubi in terminis dicit, non esse in consideratione quod aliquis actus possit fieri per dispensationem, eo quod dispensatio sit de jure speciali. Innoc. *in cap. pastoralis, & ibi* Abb. *de cauf. poſſeſſ. & propriet.* Morot. *cons.* 97. *numer.* 22.

Circa quæ est illud etiam advertendum, filiam minorem 24. annorum, quæ nupsit contra patris voluntatem, vel fine, viro etiam digno, non solum non posse cogere patrem, ut ipsam intra vigesimumquartum annum dotet; sed nec ad dandam ei dotem maternam, ubi mater esset mortua, & ipsa ejus esset hæres, eo quod ipse non sit privatus usufructu dotis adventitiæ filiæ, per dictum contractum matrimonii, ex his quæ post Mier. Joan. Lupum, & Trentacinq. tradidi supra *cap.* 10. *de emancip. n.* 7. Et ita consului hoc anno 1618.

Et quoniam circa ea, quæ superius dicta sunt, aliqua incidunt dubia, quæ non fuerunt plene enucleata, ea tamen aliqua indigent excussione; operæ pretium duxi in fine hujus Operis cum duobus Juris Responsis plana facere.

JU-

JURIS RESPONSUM
PRO NOBILI
MICHAELE A CARDONA, ET ROCABERTI
CONTRA
NOBIL. LUDOVV. DE SCALLAR
APUD DOCTISSIMUM SENATOREM
BALTHAZAREM MORELLI.

SUMMARIUM.

1 *Narratur factum*, & n. 3. & 9.
2 *Remedium* l. fin. Cod. de edict. divi Adriani tol. *nedum datur pro adipiscenda possessione, sed pro adepta confirmanda.*
4 *Cum contra personam certam agitur, citatione opus est.*
5 *Remedium d. l. fin. datur etiam adversus tertium qui habet occupatam possessionem*, & n. 6.
7 *Possessionis occupatio solum facit, ut sine citatione qui possessionem occupatam habet, non possit ab ea dejici.*
8 *Dicta l. fin. duas habet cognitiones, unam summariam, & alteram plenariam.*
Fuse declaratur n. 20. & *fusius* n. 41. & 42.
10 *Don. Ludovicus de Scallar intentavit interdictum* Interim, *respectu molendini de S. Mori, & loci de Villabur.*
D. Ludovicus obtinuit in prima instantia in dicto summarissimo, n. 11.
12 *Impugnatur dicta provisio.*
Interim quod datur in judicio d. leg. fin. est diversæ naturæ, atque Interim, quod datur in aliis possessoriis, ibid. & n. 28. & 29.
13 *Judicium d. l. fin. est multo magis summarium quam aliud judicium possessorium retinendæ, aut adipiscendæ.*
14 *An dicto judicio d. l. fin. detur interdictum Interim, resolvitur sub distinctione, ut si ordinarie ex d. l. fin. actum sit, detur; alias non*, & n. 26.
Senatus observantia, n. 23. & 26. *& ibi traditur quando censeatur agi ex d. l. fin. summarie, an plenarie.*
15 *In judicio d. l. fin. hæres scriptus mittitur in possessionem ex sola inspectione testamenti non vitiati, nec cancellati, ubi possessio vacat: adeo ut nec venientes ab intestato citari debeant.*
16 *Ubi adest possessor citatus, judex habita summariæ cognitione prætentionum partium concedit immissionem, aut confirmationem potiora jura habenti.*
17 *Hæres scriptus quoad possessionem habet fundatam intentionem, sicque ubi titulus possessoris qui contradictor est, actionem requirit indaginem, conceditur immissio, aut confirmatio hæredi, reservatis juribus contradictoris in plenario possessorio, in eadem instantia, vel alio judicio possessorio, vel petitorio*, & n. 18.
Quomodo intelligatur in eadem instantia, n. 40. & 41.
19 *Cum hæres scriptus prætendit possidere, & non timet turbationes de præsenti, solet proponere judicium ordinarium d. l. fin.*
27 *Refertur forma libelli judicii d. l. fin.*
28 *Judicium, Interim, de quo contenditur, cum agatur de beneficio d. l. fin. in quo hæres scriptus habet fundatam intentionem quoad possessionem, est judicium diversum a judicio, Interim, alterius possessorii.*
Traditur in quibus consistat differentia.
29 *Senatus discrimen istud agnoscit.*
30 *Cum versemur in summarissimo, Interim, d. l. fin. motiva Regiæ provisionis non subsistunt.*
Sed neque etsi versaremur in judicio, Interim, alterius possessorii, aut petitorii, n. 6. 8. & seq.
De ratione, n. 31. & 32.
32 *In judicio, Interim, quod non sit d. l. fin. omnes concordant, attendi detentationem tempore litis motæ.*
Declaratur quomodo hoc procedat, n. 107. & 137.
33 *In judicio Summarissimo d. l. fin. ejusve Interim, ut fideicommissarius, aliusve contradictor obtinere possit, debet legitime possidere, & vigore tituli clari.*
Est ratio, quia hæres scriptus habet fundatam intentionem quoad possessionem, n. 37. & 38.
Senatus observantia, n. 39.
34 *Declaratur quando titulus non dicatur clarus.*
35 *Idem operatur dubietas probabilis juris, quod dubitatio facti.*
41 *Multi tenent d. l. fin. tantum continere unam cognitionem summarissimam, alii plenariam, & hæc opinio est verior, &* n. 42.
44 *Refutatur motivum primitivæ provisionis, quod ratione detentationis tempore litis motæ concedatur parti alteri interdictum Interim, &* n. 107.
45 *Redditur ratio.*
46 *Detentatio est nuda facti insistentia, sine jure insistendi, possessio autem est cum jure insistendi.*
47 *Beneficium d. l. fin. non solum competit hæredi universali, sed etiam & illi qui pro universali habetur, &* n. 48.
49 *Hæc pars Don. Michaelis habetur pro hærede universalis, quia institutus fuit in hæreditate, quæ testatori advenerat.*
50 *Institutio Don. Michaelis est pura, &* n. 57. & 66.
De ratione, n. 52. 53. 54. 55. 56. & 57.
51 *Hæredi instituto sub conditione non competit beneficium dict. l. fin.*
52 *In quolibet actu requiritur potestas & voluntas.*
53 *Illa adjectio, Instituo hæredem, quatenus possum, non reddit dispositionem conditionalem.*
54 *Expressio ejus quod tacite inest, nihil operatur.*
55 *Dispositio quæ non refertur ad futurum, sed ad præsens, non est conditionalis, etiamsi partes rei veritatem ignorent.*
56 *Nulla est conditio, quæ ad præsens, vel præteritum confertur.*
57 *Actus dependens a jure non est conditionalis, ex quo jus semper est certum.*
Actus illi in quorum eventum declaratur res dubia præcedens, non inducunt conditionem, quando declaratio non pendet a futuro eventu dubio, sed a voluntate, & persona ipsius declarare debentis.
58 *Conditio de præsenti, quæ tacite inest, si exprimatur licet quoad veritatem non sit in pendenti, est tamen necessaria cognitio causæ ad videndum an ita sit, vel non, & tunc non habet locum* l. 3. ff. de legat. 3. & leg. non recte, Cod. de fidejuss. & n. 59.
60 *Declaratur quomodo dicta theorica procedat, &* n. 61. *dicta causæ cognitio non facit, ut conditiones de præsenti, vel de præterito, quæ sui natura insunt, suspendant actum.*
62 *Conditio apposita in traditione possessionis, si de jure deberetur, vel salvo jure cujuslibet alterius, & non alias, non suspendit acquisitionem possessionis, eo quod illa conditio inhæret actui, & est de substantia & natura sua; bene tamen in eventum aliquem resolvi non potest.*
Dispositio quæ aliquo futuro eventu potest resolvi, non minus dicitur pura, quam si nullo casu posset resolvi.
63 *Enarratur discrimen inter conditiones facti, & conditiones juris.*
64 *Interpositio auctoritatis Judicis, licet alias conditionem non recipiat, recipit tamen illam quatenus de jure fieri potest.*
Idem est de aditione, ut valeat facta sub conditione, si de jure possum. n. 65. & 66.
67 *Fideicommissarius nihil potest obiicere de non jure hæredis, nisi jus sui fideicommissi incontinenti probet: clare patet de non jure fideicommissi allegati per Don. Ludovicum.*
68 *Justitia Don. Michaelis non minus splendet si versemur in summarissimo d. l. fin. seu ejus Interim, quam si versemur in interdicto Interim, aliorum judiciorum.*
69 *Narratur primum motivum primitivæ provisionis respectu molendini de San Mori.*
70 *Refertur aliud motivum ejusdem provisionis.*
71 *Confutantur dicta motiva, &* n. 72. 73.
Per procuratorem acquiritur domino civilis possessio, & etiam naturalis, corpore ipsius procuratorio, & n. 72.
73 *Ubi quis acquisivit civilem, & naturalem possessionem mediante persona alterius, si eo existente in absentia rei res ab alio occupetur, non acquiritur illi possessio, sed tantum detentio.*
74 *Destructo fundamento cætera corruunt.*

75 *Die*

75 *Die ultimo Decemb. 1612. Don. Michael adeptus fuit civilem, & naturalem poſſeſſionem molendini de ſancto Mori, & conſequenter occupatio facta per Don. Ludovicum de dicto molendino die 4. Januar. 1613. fuit actus turbativus & non poſſeſſorius.*

76 *Ubi conſtat de priori poſſeſſione, actus poſſeſſorii ab alio geſti non probant poſſeſſionem, ſed turbationem.*

77 *Qui junior eſt poſſeſſor, tenetur probare antiquiorem poſſeſſorem cecidiſſe a poſſeſſione, ſua culpa, aut facto; alias ejus poſſeſſio præſumitur clandeſtina, aut violenta*, n. 78.

79 *Poſſeſſionem eſſe clandeſtinam, probatur probata mea poſſeſſione antiquiori.*

Et quod ſit clandeſtina a jure probatur, eo ipſo quod non probetur clandeſtina ab alio n. 80.

81 *Non eſſe, & non apparere, paria ſunt.*

82 *Declaratur theorica illa, quod nihil relevat allegare poſſeſſionem adverſarii eſſe clandeſtinam, niſi allegetur eſſe talem reſpectu ſuæ poſſeſſionis, &* n. 83.

Dominus non dicitur poſſidere rem ſuam clam, ibid. & n. 84.

85 *Don. Ludovicus per dictam occupationem molendinorum de ſancto Mori acquiſivit tantum detentionem, & non naturalem poſſeſſionem.*

86 *Nihil obeſt Don. Michaeli, quod concedatur, Don. Ludovicum ex dicta occupatione acquiſiviſſe poſſeſſionem naturalem, etſi ſimus in poſſeſſorio ſummariſſimo, ex eo quod negari non poſſit poſſeſſionem illam recentem.*

87 *Poſſeſſio recens non juvat, neque in poſſeſſorio ſummariſſimo, & n. 88. & 89. & n. 106.*

90 *In Aragonia ex l. ſpeciali quævis detentio tempore litis motæ juvat in poſſeſſorio ſummariſſimo.*

91 *Momentanea poſſeſſio non eſt in conſideratione, &* num. 92.

Don. Ludovicus per illam occupationem molendini eſt certum non acquiſiviſſe civilem, & naturalem poſſeſſionem, ibid.

93 *Poſſeſſio civilis non amittitur, licet intervenerit violentia expulſiva, ſi incontinenti facio apparatus opportunos ad recuperandam poſſeſſionem, & n. 94. 95. & 96.*

97 *Idem eſt ſi relicta via facti, incontinenti adeam judicem pro recuperatione poſſeſſionis, non quod ſuſpicer me poſſe repelli, vel vires mihi deeſſe ad recuperationem propria auctoritate; ſed ut urbanius agam: & n. 98. & 99.*

100 *Civilem poſſeſſionem turbat, qui naturalem, quæ civili cohærebat, non reſtituit.*

101 *Habens civilem poſſeſſionem, quando naturalem recuperat, non dicitur poſſeſſionem aliquam de novo acquirere, ſed continuare, quia naturalis ſe habet acceſſorie ad civilem.*

Continuatio civilis fit per modum recuperationis, hinc iſta recuperatio etiam appellatur continuatio.

Remedium retinendæ dicitur hoc caſu habere vim reſtitutorii.

102 *Civilem habens, dicitur rem tenere.*

103 *Oſtenditur non bene applicari motivum primitivæ proviſionis in judicio ſummariſſimo, præferri habentem naturalem habenti civilem, licet theorica iſta in ſe ſit vera.*

104 *Declaratur quomodo theorica illa procedat, & intelligatur, & n. 105. & 106.*

107 *Detentio non juvat neque in poſſeſſorio ſummariſſimo, ubi conſtat non procedere ex juſta cauſa, & n. 108. & 137.*

109 *Confortantur alia motiva Regiæ proviſionis.*

110 *Quod inſtrumentum poſſeſſionis fiat publice coram teſtibus, non facit poſſeſſionem non eſſe clandeſtinam.*

111 *Idem ſequitur effectus, ſi dicas poſſeſſionem Don. Ludovici eſſe clandeſtinam, ſive violentam, violentia expulſiva, vel turbativa, cum non appareat defeciſſe animum poſſidendi.*

112 *Confutatur opinio affirmantium, quod ſi quis eſſet ejectus per vim magnam, & pro recuperatione adeat judicem, dicatur omiſſa poſſeſſio civilis, & contraria opinio probatur*, n. 113. & 114.

Declaratur quomodo prædicta procedant, ibid.

215 *Poſſeſſio Don. Ludovici reſpectu molendinorum fuit clandeſtina, ex quo naturalis vacabat, quia arrendator molendini tunc non erat in molendino, nec in ejus conſpectu, & Don. Michael dicti ingreſſus ſcientiam non habuit.*

116 *Licet Don. Ludovicus fuiſſet ingreſſus per violentiam, maxime cum non fuerit expulſiva, ſed turbativa, non defuit Don. Michaeli animus poſſidendi, neque fuit ſuſpicatus poſſe repelli, ut minus recte (cum bona venia ſit dictum) cantat primitiva proviſio.*

117 *Poſſeſſio civilis in dubio præſumitur animo retenta.*

118 *Concluditur poſſeſſionem Don. Michaelis eſſe legitimam, & Don. Ludovici vitioſam.*

119 *Confutatur alterum motivum primitivæ proviſionis, dum ex ea reſultat confutatio proviſionis Regii criminalis Conſilii, per Don. Michaelem contra Don. Ludovicum obtentæ.*

120 *Defenditur dicta proviſio criminalis.*

Si lite pendente ſuper interdicto retinendæ turbetur poſſeſſor per violentiam, pro facto illo poteſt adire judicem civilem, & judicem criminalem, ad omnimodam electionem turbati.

121 *Traditur conciliatio in* l. ſi quis ad ſe fundum, Cod. ad legem Juliam de vi publica, & legis primæ, Cod. de appellat.

122 *In Cathalonia in cauſis criminalibus non proceditur ad diffinitivam, ob rei contumaciam, &* n. 126.

123 *Si judici criminali conſtat de delicto, & de intereſſe partis læſæ, poteſt ex cauſa providere ſuper intereſſe, omiſſa diffinitiva.*

124 *Quid in Cathalonia? &* n. 125. 126. & 127.

125 *Contumacia rei non poteſt ei eſſe proficua, & tertio damnoſa.*

127 *Declaratur quare in primitiva proviſione fuerint appoſitæ ſalvitates, quæ in eo leguntur.*

128 *Violentia Don. Ludovici remanet probata ex dicta proviſione criminali, & inibi de ratione. & n. 129. & 130.*

131 *Præſumitur pro geſtis a judice.*

132 *Nihil intereſt Don. Michaelis, quod ex dicta proviſione criminali remaneat probata dicta violentia, quia ea non probata, clandeſtinitatem non poſſet Don. Ludovicus effugere.*

Confutatur aliud motivum Regiæ proviſionis, & n. 133.

133 *Incidentia & emergentia ſequuntur naturam principalis.*

134 *Concluditur clare conſtare poſſeſſionem dictorum molendinorum ex adverſo captam eſſe vitioſam.*

135 *Poſſeſſio, quam conſtat eſſe injuſtam, non prodeſt nec in poſſeſſorio ſummariſſimo.*

136 *Traditur obſervantia Senatus.*

137 *Docetur quod detentatio, ſeu poſſeſſio dictorum molendinorum Don. Ludovici, ex certis cauſis, cum non juvet in poſſeſſorio ſummariſſimo.*

138 *Poſſeſſionem recentem, ob quam judicium eſt motum, non poteſt quis continuare lite pendente, ſine vitio attentatorum.*

139 *Poſſeſſio loci de Villahur capta per Don. Ludovicum eſt momentanea, & inſuper nulla.*

Redditur ratio, n. 140.

In conſilio univerſitatis ad minus debent eſſe duæ partes conſiliorum ex tribus: & major pars ex dictis duabus partibus debet conſentire, alias non eſſet actus univerſitatis.

141 *Refutatur aliud motivum, circa locum de Villahur, quod in minori parte conſtat univerſitas, quando plures non reperiuntur in loco.*

142 *Oſtenditur licet dictum motivum poſſit eſſe in ſe verum, tamen potuiſſe ad propoſitum adaptari.*

Et declaratur quando dictum motivum procedat, & n. 143. & 144.

145 *Generale eſt abſentes ad conſilium eſſe vocandos, ſi fiat prope locum.*

146 *Refutatur alius defectus poſſeſſionis de Villahur vocandi, eſſe quia conſilium fuit ſine capite.*

147 *Refellitur aliud motivum dictæ proviſionis, quod officium bajuli de Villahur, non duraverit uſque in adventum ſucceſſoris, & docetur contrariam ſententiam eſſe veriorem*, n. 148.

149 *Concluditur præſtationem juramentorum fidelitatis factam per Don. Ludovicum eſſe nullam, & factam Don. Michaelis eſſe validam.*

150 *Reſolvitur ex prædicta, quod licet dicta præſtatio homagiorum præſtita Don. Ludovico ſubſiſteret, non fuiſſet impedimento quominus hæres ſcriptus manuteneretur in ſua poſſeſſione, maxime cum tempore litis motæ in ea eſſet, & huc uſque hactenus eam continuaverit.*

JESUS MARIA.

IN cauſa quæ in Regia Audientia ducebatur in prima inſtantia ad relationem magnifici Joſephi Dalmau, & tunc in cauſa ſupplicationis Domini Balthaſſaris Morelli, inter nobilem Michaelem de Cardona & Rocaberti, & D. Ludovicum Dezcallar, nobilis Michael a Cardona cum poſſideret Baroniam ſancti Mori, cum ſuis juribus, & pertinentis, & ſic Molendinum ſancti Mori, & locum de Villahur, ut hæres ſcriptus in teſtamento Don. Garcerandi de Cardona ultimi poſſeſſoris, intentavit remedium *l. fin. Cod. de edict. Adrian. tollen.* ut ipſe in poſſeſſione dictorum bonorum per eum propria auctoritate capta manuteneretur, & con-

conservaretur. Potest siquidem remedium *d. l. fin.* intentari nedum pro adipiscenda possessione, sed & pro adepta confirmanda: ita communiter scribente *in d. l. fin.* Guid. Papæ *decis.* 119. & 132. & *ibi* Ranchin. *in addit. Simon. de Pretis de interpret. ult. volunt. lib.* 5. *interpr.* 2. *dubio* 2. *n.* 18. *& seq. fol. mihi* 115. Menoch. *de adipiscend. possess. remed.* 4. *n.* 348. *& seq.* Ros. a Valle *cons.* 78. *n.* 12 *lib.* 3. Malvasia *cons.* 54. *n.* 4. *vol.* 1. Joan. Francis. de Ponte *cons.* 27. *n.* 3. Pelvez a Mieres *de majoratu, p.* 3. *q.* 16. quos refert & sequitur Sotomayor *lib.* 3. *quotid. controv. juris, c.* 24. *n.* 83. quod remedium intentavit adversus Bon. Ludovicum Dezcallar, quia eum turbabat, & sic cum contra certam personam ageret, ut condemnaretur ad desistendum a turbatione, habuit necesse citatione uti, ut notant omnes *in d. l. fin.* & post Alex. Ripam, Menoch. Mascard. Rebuff. & alios adnotavit Joan. Andr. Georg. *alleg.* 12. *n.* 3. & licet potuisset summarissimum judicium *d. l. fin.* quod non solum hoc casu locum habet, verum etiam & adversus tertium occupatam possessionem habentem, ut per Bart. *in d. l. fin. n.* 5. *& sub n.* 16. *& n.* 20. Bald. *n.* 25. *& 27. & sub n.* 43. *& 49.* Alex. *n.* 17. Dec. *n.* 41. Zucchar. *n.* 339. Menoch. *de adipisc. possess. remed.* 4. *n.* 582. Alvar. Valas. *consul.* 191. *n.* 1. Berosi. *cons.* 54. *vol.* 2. *& cons.* 56. *n.* 2. *eodem lib.* & nove Sotomayor *d. c.* 24. *n.* 58. Malvasia *cons.* 32. *n.* 4. *& cons.* 54. *n.* 5. Zucchar. *d. l. fin. n.* 353. Spinum *de testament. gloss.* 34. *n.* 30. Qui conveniunt quod licet sola possessio non impediat immissionem, aut confirmationem, *ex d. l. fin.* Verum faciat, ut possessor de sua possessione, non citatus dimoveri non debeat, juxta *c. licet Episcopus, de præben. in* 6. Et cum possideret omnes res Baroniæ, nec timere ab ea expelli posse, intentavit plenarium judicium *d. l. fin.* etenim *d. lex fin.* duas cognitiones continet, unam summariam, quæ est §. *Sancimus*, & aliam plenariam quæ est *in* §. *fin autem*, ut statim dicemus.

Dom. Ludovicus Dezcallar paulo post dictum Dom. Michaelem propofuit idem remedium *leg. fin.* circa Molendina de sancto Mori, & locum de Villaur, prætendendo se dictorum bonorum possessionem habere, & eam accepisse uti fideicommissarium ad dicta bona, ex quodam titulo antiquo.

Postmodum petiit idem Dom. Ludovicus ut summarissimo judicio, apud nos etiam in hoc facti specie appellato, Interim, declararemus, uter lite pendente in posse d. Molen. & loci de Villaur esset manutenendus.

In primitiva instantia pro Dom. Ludovico fuit judicatum, sed dictam provisionem venire revocandam statim patebit.

Et quia præcipua causæ difficultas consistit in indagando, an istud judicium summarissimum apud nos appellatum Interim, reguletur regulis quibus indicium Interim, alterius possessorii, de quo tractat Covarruv. *pract. quæst. c.* 17. articulum hunc plene examinare, & planum (Deo annuente) facere intendo: eoque magis quod multi gravissimi DD. & ex nostratibus in hoc errarunt, & passim errare & ipse experior.

Judicium *d. l. fin.* regulariter est summarissimum, & multo magis summarium quam aliud judicium possessorium retinendæ: ita Berosi. *cons.* 175. *n.* 2. *vol.* 2. Nat. ad Alexand. *cons.* 101. *vers. testam. lib.* 5.

Et cum sit summarissimum, in eo non datur interdictum Interim; judicium siquidem summarissimum d. legis, importat idem, quod in aliis possessorii, judicium Interim, & est ita summarissimum, ut eodem tempore esset negotium super utroq; terminandum, & ob id dicitur judicium d. legis summarissimum & executivum, ut not. omnes *in d. l. fin.* Becius *cons.* 3. *n.* 1. *vol.* 1. Rolan. *cons.* 78. *n.* 13. *lib.* 3. Berosi. *cons.* 56. *n.* 1. *& 9. lib.* 2. Menoch. *de adipisc. possess. remed.* 4. *n.* 24. & Sotomayor *d. c.* 24. *n.* 88.

In eo siquidem hæres scriptus ex sola testamenti inspectione non vitiati nec cancellati, ubi non est contradictor, & sic possessio vacat, mittitur in possessionem, vel ubi etiam accepisset, in ea judiciali auctoritate sine citatione confirmatur, ut not. *in d. l. fin. & ibi* bene Zucchar. *n.* 118. *post med. & n.* 311. Alvar. Valasc. *consult.* 191. *in princ.* Cæsar. Bart. *decis.* 46. *n.* 42. Peregrin. *de fideicomm. art.* 48. *n.* 25. Joan. Franc. de Ponte *cons.* 1. *n.* 1. *& seq.* alios refert Sotomayor *lib.* 3. *quot. cont. c.* 25. *n.* 61. *& seq.* ubi nec oportere citare venientes ab intestato dicit, late Menoch. *de adipisc. possess. remed* 4. *n.* 468. *& seq.*

Et ubi adest possessor, facta de eo citatione Judex habita summaria cognitione prætensionum partium concedit immissionem, aut confirmationem potiora jura habenti, hæredi nempe scripto, vel fideicommissario, aut alii contradictori, & ubi titulus possessoris altiorem requirat indaginem: cum hæres ex testamento, quoad dictam immissionem aut confirmationem, habeat suam intentionem fundatam a jure, ut not. omnes *in d. l. fin.* Berosi. *quæst. familiar. q.* 44. *sub n.* 1. Andreas Georg. *alleg.* 47. *n.* 1. & doct. Lupus & alii *super l.* 45. *Tauri*, conceditur immissio, aut confirmatio hæredi, reservatis juribus fideicommissarii, & seu alterius contradictoris, in judicio plenario possessorio, in eadem nempe instantia, vel alia in petitorio: ita scribent. *in d. l. fin.* & not. Simon. de Prætis *de interp. ultim. volunt. d. lib.* 5. *interpr.* 2. *dub.* 3. *n.* 19. *fol.* 516. Peregr. *de fideicom. art.* 48. egregie Angel. *in d. l. fin. post n.* 6. Hocque fit dato aliquo termino competenti partibus, licet multum brevi ad docendum de jure suo, ut videre est apud Zucchar. *d. l. fin. n.* 371. *usque ad n.* 375. *& 380. & seq.* & consuit Senatus Neapolitanus apud Joan. Georg. *alleg.* 12. *in fin.* & praxis nostra observat: ubi vero hæres existimat se possidere, & non timet turbationes de præsenti, cum habeat jam quæ per judicem in summario judicio dictæ legis possent ei concedi, proponit judicium ordinarium *d. l. fin.* juxta Theoricam Castrens. *in l. si super possessione, C. de transact.* & aliorum quos refert & sequitur Josephus de Sesse *de inhibit. c.* 6. §. 2. *n.* 56. 57. *& 58.* Dicta siquidem lex duas habet cognitiones, unam summariam, quæ est in §. *Sancimus*, aliam plenariam quæ est in §. *fin. autem*, ut bene not. Alber. *in d. l. fin n.* 13. & Ang. Aret. *in* §. *quadrupli, n.* 70. *Instit. de action* Zucchar. *d. l. fin. n.* 369. *& 371.* & citat turbantem, seu interesse prætendentem, qui cum specialiter citetur, necessario est audiendus, ut per multa probat Dec. *in d. leg. fin. n.* 45. *& 51.* Et si contradictor allegat etiam possessionem, & titulum efficaciorem titulo hæredis scripti, & sic contendat potiora ipsum jura habere, quam hæredem scriptum: eo casu ne mutuo partes se turbent ad vitandum scandalum, ex officio, vel ad partis instantiam judex summarie, dato brevi termino partibus ad ducendum de jure suo, providet super immissione, vel confirmatione, ut not. Angel. *in d. l. fin. post n.* 6. & *ibi* Dec. *n.* 42. Zucchar. *n.* 371. *cum mult. seq.* Simon de Prætis *ubi supra, n.* 19. *fol.* 316. Ruin. *cons.* 46. *ad fin. vol.* 4. & Lupus late *super l.* 45. *Tauri*.

Apud nos intentatur judicium summarissimum Interim, quod est idem quod petere, ut judex per summariam cognitionem *d. l. fin.* concedat confirmationem, lite pendente, illi cui concedenda veniat, sine præjudicio jurium partium quoad possessorium plenarium in eadem instantia.

Hoc fuit ad unguem observatum per tres provisiones in illa gravi causa domus de Oms, anno 1584. actuario nunc Vilella Notario, & postea passim in aliis causis, & jure optimo servat hoc Sæter Senatus, ob vitanda scandala, quæ ex multis turbationibus quotidie oriuntur.

His concinunt quæ tradunt Doctores Castellani super judicio possessorio *l.* 45. *Tauri*, in quo disputant, an possit proponi judicium summarissimum, quod Interim appellatur, & concludunt non posse, ex eo quod licet in aliis possessoriis proponi possit, non tamen in interdicto, quod ex *l.* 45. *Tauri*, competit: & est ratio, quia in aliis interdictis possessoriis, cum via ordinaria tractentur, potest de interdicto Interim summarie tractari, secus in interdicto *d. l.* 45. quod summarissimum est, & eodem tempore causa super utroque terminanda esset; & sic de negotio tantum principali agendum esse resolvunt, non de eo quod pendente judicio efficiendum est: ita ex multis concludit Gutier. *lib.* 3. *pract. q.* 74. *n.* 3. & ante eum Molin. *de Hispan. primog. lib.* 3. *c.* 13. *n.* 71. resolvunt tamen ibidem Molina *n.* 82. & Gutier. *d. q.* 74. *n.* 4. Judicem ubi verisimiliter timor esset scandali, & ne partes venirent ad arma, debere admittere judicium Interim, & summarissime providere quis debeat lite pendente manuteneri: unde nil mirum si Regius Senatus admittat interdictum Interim in possessorio, *l. fin. C. de edict. divi Andrian. tollen.* plenarie intentato ubi hæres scriptus & contradictor possidere contendunt: formam libelli *in d. judicio d. l. fin.* tradit Angel. Aretin. *in* §. *quadrupli, n.* 81. *Instit. de action.* Zuccar. *in d. l. fin. n.* 310. Simon de Prætis *de interpr. ultim. volunt. lib.* 5. *interpr.* 2. *dub.* 3. *n.* 19. *fol.* 315. An itemus in terminis judicii summarissimi *d. l. fin.* an vero ordinarii ex ea agatur, motus procedendi indicat, ut in qualibet alia causa ubi summarie & ordinarie agi potest, ad tradita per Cabed. *decis.* 72. *n.* 5. *in fin. lib.* 1. & Mastril. *decis.* 96. *per tot. tom.* 1.

Ex prædictis deprehenditur, nostrum contentiosum judicium Interim, cum effectum sit occasione beneficii *d. l. fin.* & nihil ab eo differat, nisi quod judicium summarissimum *d. l. fin.* proponitur respectu sui ipsius, & interim respectu alterius judicii, & consequenter in utroque habeat hæres scriptus fundatam intentionem quoad possessionem ut dictum est, esse protinus diversum a judicio Interim, quo in aliis judiciis possessoriis utimur. Istam differentiam egregie & manifestissime tradit Menoch. *consil.* 621. *num.* 6. ibi, ex his intelligimus ad rem nostram non pertinere tradita per Paul. de Castr. & alios *in l. si de eo*, §. *ultim. ff. de acquirend. possess.* & quod ego scripsi *in tractat. de retinen. remedio* 3. *num.* 728. quia illa procedunt in possessorio retinendæ, in quo solo ipsa possessio consideratur, diversum est in remedio *leg. ultim. Codice d. edict. divi Adrian. tollen.* in quo sola prior possessio adepta post mortem testatoris non sufficit, ut impediatur immissio: hactenus Menoch. Idem discrimen agnovit Joan. Andr. Georg. *allegat.* 12. *numer.* 27. *vers.* 2. *pars libelli, cum mult. num. sequent.* Joan. Gutier. *canon. quæst. lib.* 1. *quæst.* 34. *num.* 90. ubi cum tractasset de quodam privilegio judicii Interim ordinarii, postea tractat de judicio summarissimo *dict. leg. fin.* Eandem diversitatem probe agnovit Covarruv. *dict. cap.* 17. *pract. quæst.* cum in toto dicto capite nec verbum fecerit *de dict. l. fin.* Agnovit etiam, & clare Senatus dictam differentiam in dictis provisionibus domus de Oms; in eis enim Senatus fecit motiva, quæ propria sunt judicii summarissimi, *dict. leg. fin.* minimeque congruentia judicio Interim alterius possessorii, seu judicii petitorii. Quod nempe fideicommissarius non sit legitimus contradictor ad impediendam hæredi scripto immissionem, aut confirmationem, nisi possideat legitime, hoc est quod adeptus fuerit possessionem vacantem, & habeat titulum clarum sui fideicommissi, ut in dictis regiis provisionibus licet videre.

30 Habito hoc pro conſtanti, prout negari non poteſt, cum verſemur in dicto judicio Interim, *d. l. fin.* ex quo & hæres ſcriptus, & prætenſus fideicommiſſarius ambo poſſidere cenſebant, licet daremus omnia motiva regiæ proviſionis vera, non ex eo potuiſſet provideri in favorem nobilis Ludovici Dezcallar. Etenim licet pacifice, & quiete dictus nobilis Ludovicus accepiſſet omnium rerum poſſeſſionem vacantem, & dictus Dom. Michael nullam accepiſſet, ſed in earum poſſeſſionem ſe immitti peteret, ut impedire poſſet dictus Dom. Ludovicus dictam immiſſionem ex dicta ſummariſſima cognitione dicto hæredi ſcripto, nihil ei profuiſſet ſola ipſa poſſeſſio, ſed habuiſſet docere de titulo fideicommiſſi liquido & claro; omnes ſiquidem concordant, quod
31 licet in judicio Interim, aliorum poſſeſſorium retinendæ ſufficiat detentatio tempore litis motæ, ut ex multis traditimus *lib. 3. reſolut. c. 14. de manutentione, n. 42. & ſeq.*

32 Verum in judicio ſummariſſimo legis fin. ejuſve Interim, quod quando locum habeat declaravimus, non concedi immiſſionem, aut confirmationem fideicommiſſario, aliive contradictori adverſus hæredem, niſi contradictor ac-
33 ceperit poſſeſſionem vacantem vigore tituli clari, adeo (ut ad noſtros terminos ſermonem adeptemus) ut licet fideicommiſſarius accepiſſet poſſeſſionem vacantem, & haberet titulum fideicommiſſi, ſed dictus titulus non eſt clarus, in quo fideicommiſſarius non eſſet nominatus, vel alias clare de jure fideicommiſſi appareret, quinimo ad probandum quod ſit de comprehenſis in fideicommiſſo, opus eſſet in medium afferre probationem deſcendentiæ, & conjunctionis perſonarum; & ſic requireret altiorem indaginem, dictam poſſeſſionem cum dicto titulo non impedire immiſſionem aut confirmationem poſſeſſionis hæredis, & tantum debere reſervari fideicommiſſario in judicio plenario poſſeſſorio, aut petitorio ſua jura, & prætenſionem, omnes conveniunt: ita Fulgoſ. *conſ.* 230. Socin. Jun. *conſ. 75. numer. 19. lib. 1.* Dec. *conſ.* 424. *num. 19. & conſil.* 467. *n.* 13. Roland. a Valle *conſil. 1. n. 73.* Simon de Prætis *dict. dub. 3. n.* 48. Codex Fabrian. *lib. 6. titul. 13. de edicto divi Adrian. tollen. defin. 2.* Beroſ. *conſ. 60. nu. 3. & ſeq. volum. 3.* Menoch. *de adipiſcend. poſſeſſ. remed. 4. n.* 630. Rota *deciſione* 28. *poſt n. 1. part. 1.* Seraphin. *deciſ.*
34 83. *n.* 4. ubi conſiderat in propoſito duos effectus, quod fideicommiſſarius non ſit nominatus in teſtamento, & poſito eſſet innominatus, non eſſet clarum ſi adeſſet fideicommiſ-
35 ſum, quod bene adnotavit Peregrin. *art.* 47. *n.* 61. & 72. qui reddunt rationem, quod idem operatur dubietas probabilis juris, quod dubitatio facti. Milanenſ. *deciſ. 3. nu.* 136. & 137. ubi in noſtris terminis loquendo ait, dici ne-
36 gotium requirere altiorem indaginem, quando inſtrumentum vel ſcriptura non loquitur de illa perſona, ſed debet probare genealogiam, & deſcendentiam: allegat Rimin. Jun. *conſ.* 729. *n.* 12. & 13. & Socin. Jun. omnino videndum *conſ. 75. n.* 18. & 19. *lib.* 1. Molin. *de Hiſpan. primogen. lib. 4. cap. 4. n.* 28. & *c.* 13. *n.* 43. Fulgoſ. qui optime etiam loquitur, *conſ.* 230. *in quæſtione vertente.* Urſil. *deciſ.* 349. *alias* 19. *verſ. poſſeſſio, par.* 2. elegans Rotæ *deciſ.* 560. *part.* 1. Malvaſia *conſ.* 32. *n.* 11. Goza. *conſ. 6. num.*
37 87. Menoch. *de adipiſcend. poſſeſſ. remed. 4. n.* 630. *& ſeq.* Gregorio Lopez *part. 6. titul. 13. como ſe dere entregar la herentia al hæredero, leg. 2. n.* 13. *circa med.* Joan. Andr.
38 Georg. *alleg.* 11. *n.* 36. 37. 38. 39. 42. 43. 45. 46. 49. & 51. dicens in hoc judicio requiri teſtamentum pro parte hæredis, non abolitum nec cancellatum, & pro parte contradictoris, quod habeat poſſeſſionem, & titulum clarum, & Zucchar. *diſt. l. fin. n.* 375. Subiiciens non dici contradictorem legitimum, niſi qui habet poſſeſſionem, & titulum
39 clarum, ſimilem titulo hæredis: hæc clariſſime probavit Senatus in dictis tribus proviſionibus domus de Oms, faciendo reſervationem, quam dicunt Doctores de benefieri in
40 judicio plenario poſſeſſorio in eadem inſtantia, ut per Angel. *in d. l. fin. poſt n.* 6. Peregrin. *art.* 48. *n.* 48. Hoc quod dicunt Doctores in eadem inſtantia, virtute reſervationis, ut An-
41 gel. *dict. n.* 6. Peregrin. *dict. n.* 48. Menoch. *d. conſ.* 611. procedit ex eo quod innumeri tenent judicium leg. final. ſolum eſſe ſummariſſimum, & ſic tantum unam cognitionem ſummariſſimam continere, & quod quando in illo apparet contradictor allegans ea, quæ altiorem requirunt indaginem, debet concedi virtute *dict. l. fin.* hæredi ſcripto immiſſio, aut confirmatio poſſeſſionis, reſervando contradictori ſuam prætentionem ad aliud judicium poſſeſſorium, vel petitorium, vel facta reſervatione in eadem inſtantia, ut bene tradit Ruin. *conſ.* 38. *in fin. volum.* 4.

42 Quidam vero tenent dictum judicium l. fin. apparente contradictore tranſire in ordinarium, ſic intelligendo §. *fin autem, leg. fin.* ut not. in ea Alber. *d. n.* 13. Zucchar. *n.* 369. & 371. & Aret. *in* §. *quadrupli, n.* 70. *Inſt. de action.*
43 & conſequenter cenſent hæredem qui videt contradictorem, qui legitime atque illum poſſidere contendit, poſſe remedium *dict. leg. fin.* proponere via ordinaria, deprehenditur
44 ex his non ſubſiſtere principale fundamentum dictæ proviſionis, dum ratione detentationis, tempore litis motæ confirmatur in ea dictus prætenſus fideicommiſſarius lite pendente.

45 Nam, bone Deus! ſi in judicio ſummariſſimo *d. leg. fin.* ſive ejus Interim, cum utroque caſu hæres ſcriptus habeat fundatam ſuam intentionem quoad poſſeſſionem, non juvatur adverſus eum fideicommiſſarius, licet poſſeſſionem ſine vitio habeat, niſi & de titulo fideicommiſſi clare doceat,
46 ut ſuperius probatum eſt: quomodo eum juvabit detentatio, quæ nuda facti inſiſtentia eſt, ſine jure inſiſtendi? poſſeſſio autem fit cum jure conſiſtendi, prout notavit Hieronym. Gratian. *conſil. 37. num. 7. lib. 2.* & Menoch. *de præſumpt. lib. 6. præſumpt. 68. n.* 1.

Neque dicatur partem hanc non poſſe ſe juvare beneficio 47
dict. leg. fin. ex quo non eſt hæres univerſalis, ut not. omnes *in d. l. fin.* Quia ſat eſt, quod habeatur pro hære- 48
de univerſali, & ſic conceditur remedium *dict. leg. fin.* inſtitutio in quota, ut docet *text. in dict. leg. fin.* ibi *hæres ſcriptus ex aſſe, vel parte inſtitutus:* & ibi advertit Gloſ. *verb. ex parte*, & Menoch. *de adipiſcenda poſſeſſ. remed. 4. n.* 114. & 115.

Dictus autem Dom. Michael habetur loco hæredis uni- 49
verſalis, ex quo inſtitutus eſt in parte hæreditatis, hoc eſt in hæreditate quæ teſtatori obvenerat; quam licet non titulo hæreditario, ſed jure legati, teſtator reliquiſſet, habetur pro univerſali hærede, *leg. ſi quis ſervum*, §. *ſi cui certam, de legat. 2.* not. Molin. *de Hiſpan. primogen. lib. 1. cap.* 10. *n.* 7.

Neque etiam nos movet oppoſitio, quod inſtitutio dicti 50
Dom. Michaelis non ſit pura, ſed conditionalis, caſu quo teſtator potuerit eam facere; & conſequenter non competat ei remedium *d. l. fin.* quod hæredi inſtituto ſub conditio- 51
ne ſecundum receptiorem ſententiam non datur, ut ex Bart. & communiter reſolvit Zucchar. *in repet. d. l. fin. n.* 261. ea ratione, quod cum condito interim nihil ponat in eſſe, *l. ſi quis ſub conditione, ff. ſi quis omiſſa cauſ. teſtam.* ante conditionis eventum nullum jus competat ei in proprietate, nec in poſſeſſione.

Quia ſumus in claris, inſtitutionem de dicto Michaele 52
eſſe puram; etenim cum in quolibet actu requiratur poteſtas, & voluntas, *c. cum ſuper, de officio delegat. leg. cum* 53
ante, C. *de donation. ante nupt.* illa expreſſio, quod inſtituebat eum quatenus poterat, non reddidit actum conditionalem, cum expreſſio ejus quod tacite ineſt, nihil operetur *l. 3. de legat. 1. l. non recte*, C. *de fidejuſſ. l. conditiones, ff. de condition. & demoſtrat. cum ſimul.* not. Cephal. *conſ.* 54
450. *n.* 18. Bardel. *conſ.* 14. *n.* 65. & 66. Surdus *conſ.* 110. *poſt princ.* Seſſe *deciſ.* 50. *n.* 47. & Simon de Prætis *de interpret. ultim. volunt. lib. 3. interpr. 1. dubit. 6. ſolut. 6. n.* 40.

Suadetur hoc, quod ſermo qui non ad futurum, ſed ad 55
præſens refertur, non habet vim conditionis, etſi partes rei veritatem ignorent, *l. ſi ita ſtipulatus fuero, in fin. ff. de verb. oblig. & l. cum ad præſens, ff. ſi cert. petat.* Ubi habetur, quod cum ad præſens tempus conditio refertur, ſtipulatio non ſuſpeditur: & *in l. inſtitutio*, §. *fin. ff. de condit. inſtitut.* habetur quod nulla eſt conditio, quæ ad præ- 56
ſens vel præteritum conferatur, & propterea inſtitutionem ſub tali conditione factam eſſe puram, & ſic filium qui ſub conditione inſtitui non poteſt, poſſe ſub tali inſtitui.

Confirmatur, quia an teſtator habuiſſet poteſtatem diſpo- 57
nendi de dictis bonis, aut non, pendebat a jure. Eſtque certum non dici conditionem, cum actus dependeat a jure, ex quo jus ſemper eſt certum, *l. ornamentorum, de auro, & argen. legat. leg. cum quidam*, §. *ſuum hæredem, ff. de acquir. hæred.* & propter iſta in terminis, quod quædam inſtitutio facta erat, quatenus ſucceſſio bonorum de jure non ſpectaret ad alium, quæ eadem eſt cum noſtra, dicit puram, & non conditionalem eſſe, Joan. Franc. de Ponte *conſ.* 20. *n.* 5. & 39. *cum mult. ſeq.* & in terminis de poſſeſſione eſt optima deciſ. Rotæ ex recollectis per Biſignetum *tit. de conceſſ. præbend. deciſ.* 9. quam ſequitur additio ad Paul. de Caſtro *in l. ſi quis* 37. *ff. de acquir. poſſeſſ.* juvatur hoc doctrina Deciani *reſponſ.* 8. *n.* 217. *lib.* 1. quod actus, in quorum eventum declaratur res dubia præcedens, nullam inducunt conditionem, & ſic ex tali diſpoſitione cenſeri cauſatos, & acquiſitos omnes effectus vere & realiter, *per leg. quædam, ff. de reb. dub.* quam theoricam declarat Menoch. *conſ.* 388. *n.* 26. procedere quando dicta declaratio non pendebat a futuro eventu dubio, ſed a ſola voluntate, & perſona ipſius declarare debentis. Quanto igitur hoc procedet, ubi an actus ſit validus necne, pendet ab ipſo jure, & non a dubio eventu.

Et ſi objicias conditionem de præſenti quæ tacite ineſt, 58
expreſſam, licet quoad veritatem non ſit in pendenti, tamen eſſe neceſſariam cauſæ cognitionem ad videndum, an ita ſit, vel non, ut bene adnotavit Vincent. de Franchis *de-* 59
ciſ. 438. & Calcan. *de condition. & demonſt. p. 1. c.* 71. & tunc non habere locum *d. l. fin. de legat. 3. & l. non recte, C. de fidejuſſ. cum ſimul.* allegant *l. actus legitimi, cum ibi notatis, ff. de regul. jur.*

Reſpondetur id procedere quoties expreſſio continet vi- 60
tium formæ, *ut in d. l. actus legitimi, & in c. 2. de elect. in 6.* ſecus in aliis caſibus: ita in terminis reſpondet Dec. *in d. l. actus legitimi, n.* 10. & 13. *ff. de reg. jur.* & *ibi* Cagnol. *n.* 23. & ibidem Gulielmus Mayner. *n.* 28. & etiam 61
Vincent. de Franc. *d. deciſ.* 438. *n.* 3. & quatenus dicitur debere intervenire cauſæ cognitionem ad videndum, an ita ſit, vel non, ut ſic in certo verſemur, omnes tum in locis præallegatis, tum & in aliis tenent, non ob id conditiones de præſenti vel præterito, vel quæ ſui natura inſunt, ſuſpendere actum: ita Vincent. de Franc. *d. deciſ.* 438. *n.* 3. & optime Faber. *in* §. *conditiones, n.* 3. *Inſtit. de verbor. obligat.* dicens actus ita puros eſſe, ut ſtatim executioni demandari poſſint, & quod in probatione veniet quod res ita ſe habet, & ſic conditio ſit adimpleta: & idem perbelle probat prædicta Biſigneti *deciſ. 9. tit. de conceſ. præbend.* ubi reſolvit con-

conditionem appositam in traditione possessionis, si de jure ei deberetur, & salvo jure cujuslibet alterius, & non alias, non suspendere acquisitionem possessionis, eo quod illa conditio inhærebat actui, & erat de substantia, & natura sua: allegat *l. conditiones quæ extrinsecus, ff. de condit. & demonstrat. & l. 3. ff. de longi temporis præscr.* bene tamen in eventum resolvi, dispositio tamen quæ ex aliquo futuro eventu potest resolvi, non minus dicitur pura, quam si nullo casu posset resolvi, ita Surd. *decis.* 109. *n.* 6. & 18. & *decis.* 69. *alias* 70. *n.* 1. & cum referens Gratian. *discept. forens. cap.* 225. *n.* 18. *in fin.*

63 Confert ad prædicta discrimen quod est inter conditiones facti, & conditiones juris, quod conditiones facti ante existentiam conditionis suspectant substantiam dispositionis, & post existentiam impediatur acquisitio antequam sciatur conditionis adimplementum: quod secus est in conditionibus juris, quia hæc non impediunt essentiam, nec substantiam dispositionis, & post ipsius existentiam non impeditur acquisitio, etiamsi adimplementum ignoretur: ita Joan. Imol. *in l. multum interest* 21. *n.* 3. *per illum text. ff. de condit. & demonst.* & *ibi* Socin. *n.* 4. hinc Bald. tenet allegando
64 Bart. *in l. etsi conditionis, per illum text. ff. de auctor. tutor.* quod licet interpositio auctoritatis conditionem non recipiat, si tamen interponatur sub conditione, quatenus de jure fieri potest, valere: & ita communiter teneri attestatur Cagnol. *in d. l. actus legitimi, n.* 20. Idem etiam exemplificando in additione facta sub conditione, si de jure possum; & *ibi* Dec. *n.* 4. & Mayner. *n.* 24.

66 Cumque in proposito institutio facta de Dom. Michaele, quatenus posset, sit juris, est certum esse puram, & sic non suspendisse acquisitionem possessionis, etiamsi ignoraretur quod juris esset.

67 His inservit, quod est recepta sententia, fideicommissarium nihil agere docendo de non jure hæredis, nisi jus sui fideicommissi in contineti probet: ita Angel. *in d. l. fin. post n.* 6. elegans Rotæ *decis. in novissimis* 520. *n.* 6. *p.* 1. Gozad. *conf.* 6. *n.* 87. ubi dicit quod hæres scriptus debet immitti in possessionem, licet adversarius habeat intentionem fundatam; optime etiam Malvasia *conf.* 32. *num.* 11. quanto igitur magis hoc in proposito procedit, cum clare de non jure fideicommissi allegati per Dom. Ludovicum, ex serie ipsius scripturæ appareat? Jam igitur clarum habemus, nullo modo potuisse pronunciari in dicto judicio summarissimo pro dicto Dom. Ludovico contra hæredem scri-
68 ptum. Sed quia justitia Dom. Michaelis undequaque scaturit, sive versemur in judicio summarissimo *d. l. fin.* sive in ejus interim, sive versemur in judicio Interim aliorum judiciorum: Ponamus nos esse in judicio Interim, de quo plene Covar. *pract. qq. c.* 17. non minus in eo justitia est clara, atque in præcedenti.

69 Et primo QUÆRO ad Molendinum de San Mori, non obstante quod nobilis pars hæc prævenerit nobilem adversantem in eorum possessione, fuit hujus partis possessio repulsa, eo quod fuit capta per procuratorem: non quod non acquisiverit statim domino possessionem, cum ad eam capiendam speciale mandatum haberet, *l.* 1. *§. per procuratorem, & l. communis servus, §. procurator*, & *ibi* Gloss. *ff. de acquirend. possess.* notat Berol. *conf.* 11. *n.* 11. *lib.* 1. Joseph. Ludovis. *decis. Perus.* 29. *n.* 4. & Surdus multis relatis *conf.* 60. *n.* 23. sed ex eo quod cum possessio fuerit capta per procuratorem, licet habentem speciale mandatum, solum civilis acquisita fuerit domino, & naturalis remanserit penes procuratorem, quam asseritur non constare aliquo actu possessorio per ipsum factum fuisse ante diem quartam dicti mensis Januarii, quæ die asseritur Dom. Ludovicum accepisse possessionem civilem & naturalem per se ipsum dictorum molendinorum, quam tunc prætendebat vacuam, & quod in judicio Interim manutenendus sit, quem constat tempore litis motæ naturaliter possidere, & corpore possessioni insistere adversus civiliter possidentem; ex quibus concluditur, in Regia provisione dictum Ludovicum Dezcallar manutenendum adversus Dom. Michaelem, qui
70 civiliter tantum possidebat. Additur insuper in eadem provisione querelam propositam per Dom. Michaelem in judicio criminali pro recuperatione possessionis naturalis, eum non juvare, ex motivo quod cum naturaliter nunquam possedisset, sed ejus procurator, illa querela a procuratore, & non a domino debuisset proponi.

71 Hæc motiva dependent ab illo, quod per procuratorem non fuerit acquisita possessio naturalis domino, sed procuratori; huic motivo non multum negotii erit respondere: habemus siquidem text. quibus clare contrarium cavetur,
72 *l. generaliter* 9. & *ibi* scribentes, *ff. de acquir. possess.* ubi habetur per procuratorem acquiri domino civilem possessionem, & etiam naturalem corpore ipsius procuratoris: textus etiam optimi *in l. si colonus, & in l. si id quod*, §. 1. *ff. de acquirend. possess.* & optimus text. *in l. fin. Cod. eodem tit.* ubi habetur, quod ubi quis acquirit utramque pos-
73 sessionem, civilem & naturalem, mediante persona alterius; puta per procuratorem, colonum, inquilinum, filium, vel servum: quam utramque possessionem retinet ipsis existentibus in absentia rei; quodque si hoc casu res occupetur ab aliquo non acquiritur illi possessio, sed tantum nuda detentio: hoc etiam probat Gloss. ordinaria *in l.* 1. *Gloss.* 2. *post med. versic. sin autem per alium, & leg. si colonus*, & *ibi* Gloss. *ff. de acquir. possess.* Notabiliter etiam tradit Ant. Gomez *in l.* 45. *Tauri, n.* 8. *vers.* 4. *casus*, & cum sequitur Regens Sesse *decis.* 39. *n.* 10. & 61. *p.* 1.

Hoc motivo principali destructo, prout per dictos textus 74
apertus, & claras doctrinas destructum apparet, reliqua motiva ab eo dependentia corruant necesse est, *l. hactenus, in fin. cum l. sequent. ff. de aqua pluvial. arcend. l. nam origo, ff. quod vi aut clam, l. egi, ff. de exception. rei judicat. & c. cum Paulus* 1. *q.* 1. sequitur igitur ex prædictis, clare apparere hæredem scriptum, per suum procuratorem 75
speciale mandatum habentem legitime adeptum fuisse civilem & naturalem possessionem dictorum molendinorum, die ultima mensis Decembris anni 1612. & consequenter occupationem factam per dictum Dom. Ludovicum de dicto Molendino die 4. Januarii 1613. fuisse actum turbativum, & non actum possessorium. Etenim ubi constat de 76
priori possessione, actus possessorii ab alio gesti non probant possessionem, sed turbationem, *l. quamvis, §. si conductor, ff. de acquir. possess. l. clam possidere, §. qui ad Nundinas, eod. tit. c. licet causam, de probation. & ibi* Scribent. Afflict. *decis.* 167. *n.* 1. Camil. Borell. *cons.* 45. *n.* 28. & 29. & *cons.* 87. *n.* 8. Honded. *cons.* 20. *n.* 21. & 22. *lib.* 1. Rota *in novis. decis.* 81. *p.* 1. Seraphin. Oliv. *decis.* 432. *n.* 2. Ægid. *decis.* 379. optime Surdus *cons.* 68. *n.* 16. *lib.* 2. Ubi subdit, 77
qui junior est possessor teneri probare se non possidere vi, aut clam, sed antiquiorem cecidisse a possessione sua culpa, aut facto, alias ejus possessionem præsumi clandestinam, aut alias vitiosam: allegat Barbat. qui bene loquitur *cons.* 24. *n.* 1. & 2. & *cons.* 25. *post princ. vol.* 4. Jas. *cons.* 6. *n.* 6. *vol.* 1. & ante eos Specul. *tit. de petit. & possess. §.* 1. *n.* 33. 78
dicens, quod si probem me possedisse, & postea alius reperiatur possidere, præsumitur clandestine possidere: Nam cum semel possiderem, præsumor possidere, nili probetur me amisisse possessionem, *leg. fin. C. de probation. l. si id quod, §. quod autem, & leg. possidere, §. quod si quis, ff. de acquir. possess.* Bartol. *in l.* 1. *§. fin. n.* 18. *ff. uti possidet.* Ubi dicit possessionem esse clandestinam, probari, pro- 79
bata mea possessione antiquiori. Et quod sit clandestina, a me probari, eo ipso quod non probatur clandestina ab alio, communem esse istam sententiam refert Cravet. *cons.* 158. *n.* 23. quod possessio junior præsumitur clandestina re- 80
spectu possessionis antiquioris, illius nempe, quæ apparet, cum non esse, & non apparere paria sint, *leg. in l. ff. de* 81
contr. emption. & not. Ozasc. *decis.* 93. *n.* 3. *in fin.*

Neque hoc repugnat his, quæ tradunt Bart. & Doct. *in* 82
l. si de eo, §. fin. ff. de acquir. possess. Quia aliud quod ibi asserit de allegatione clandestinitatis respectu possessionis, est, 83
quia simplex allegatio clandestinitatis, in dubio intelligeretur respectu proprietatis, & dominii rei, & si adversarius probasset de dominio, nihil proficeret allegatio clandestinitatis.

Quia dominus non dicitur possidere clam, & sic si junior 84
possessor probaret dominium, obtineret contra antiquiorem possessorem; quia melius justificasset suam possessionem, ut dicit Imol. *in d. l. si de eo, §. fin. & ibi* etiam clare Paul. de Castr. & nove Menoch. *de recup. possess. remed.* 1. *n.* 143. & 144. a quo periculo est satis tutus dictus D. Michael, cum nec per somnium de tali dominio adversarii constet, neque constare possit, imo de suo proprio.

Ex prædictis liquet, Dom. Ludovicum, per dictos actus 85
factos post possessionem dicti Dom. Michaelis solum acquisivisse detentionem dictorum molendinorum, & non naturalem Possessionem, ut in terminis adnotavit Gloss. ordinaria *d. l.* 1. *vers. si autem per aliam, ff. de acquir. possess.* & bene Anton. Gomez *in l.* 45. *Tauri, n.* 8. & Sesse *decis.* 29. *n.* 10. & 61.

Quid? vis acquisivisse naturalem possessionem dictorum 86
molendinorum? Concedamus id. Ex quo dictus Dom. Michael prævenerat Dom. Ludovicum in dicta possessione, & sic dicta possessio Dom. Ludovici erat recens, illa possessio recens non juvat nec in judicio possessorio summario adversus illum, a quo de recenti habet vi, clam, vel præcario, Paul. de Castr. qui loquitur in summarissimo, *cons.* 4. *in causa, n.* 2. *vers.* 2. *principaliter est videndum, lib.* 2. sequitur ipsum Milanen. *decis.* 3. *n.* 197. qui & omnes ipsum sequi 87
attestatur *n.* 197. allegat Plot. *de in litem juran. §.* 3. *n.* 30. *vers. tamen. fallit*, & secundum aliam impressionem *in n.* 99. qui bene loquitur. Nam ex quo possessionem de præsenti, & sine titulo in isto judicio summarissimo præferri antiquiori, & cum titulo dixit, subdit id fallere, si posses- 88
sio sit de recenti, & non ex intervallo sit habita vi, clam, vel præcario: & reddit rationem, quia non licet mihi nec injustum possessorem ex intervallo turbare, sed bene incontinenti: sequitur etiam decisio Rotæ *Lucen.* 4. *post princ. ex recollect. a tribus doctor.* quæ loquitur etiam in isto judi- 89
cio interim: idem etiam clare scripsit Ruin. *cons.* 28. 38. & 58. *vol.* 4. ubi in nostris terminis loquendo, dicit, quod si duo possident, unus civiliter, & alter naturaliter, etiam in dicto judicio summarissimo, debet obtinere qui juste possidet, non qui injuste: eum refert & sequitur Iban. de Bardax. *in for. Arag. tit. de apprehens. p.* 2. *q.* 3. *n.* 5. licet in 90
Aragonia ex lege speciali Regni aliud servetur, ut ipse ibidem notat, & Sesse *decis.* 125. *n.* 4. & *sequent.* & Cassanate *cons.* 40. *n.* 28. *vers. denique non obstat.* juvat quod tradit Joan. Baptist. Ferrer. *cons.* 2. *n.* 9. dicens momentaneam pos- 91
sessionem non esse considerationem dignam, & sic pro ea non dari remedia restitutoria, bene etiam Virgin. de Boccac. in nostris terminis loquens prædicta probat, *de manuten. c.* 1. *n.* 81. & 82.

Huc alludit quod dixit Menochius *de retinend. possession.* 92
remed. 3. *quæst.* 2. *per tot.* & signanter *n.* 28. & 29. Præto-

tem non tueri clam possidentem naturalem, a possidente civilem, sed tantum civilem possidentem, cum possidens civilem potuisset incontinenti expellere clam ab eo naturalem possidentem, allegat Bartol. *in l. 1. §. hoc interdictum, n. 3. ff. uti possid.* fortasse prætendens dictum Dom. Ludovicum per dictos actus acquisiviſſe civilem & naturalem: non
93 audebit aliquis tam sine fundamento hoc asseverare. Nam ubi quis occupavit mihi possessionem alicujus rei, si ego ex quo scio, habeo animum recuperandi possessionem, & incontinenti facio apparatus opportunos, & necessarios pro
94 recuperatione illius possessionis, non dicor amisisse possessionem civilem, cum civilis sine animo amittendi non amittatur, *l. 3. §. in amittenda, leg. quemadmodum, ff. de acquir. possess.*

95 Quinimo dicor eam retinere ubi in continenti facio præparamenta ad illius recuperationem, etiamsi per aliquod tempus extitissem in præparatoriis, *l. 3. §. cum igitur, in fin.*
96 ubi scribent & bene Bartol. *ff. de vi, & vi armata.* Ubi adest optima Gloss. communiter approbata, *in verbo, incontinenti*, multos citat *ibi* Alexand. *in addit.* multos refert Mandel. *cons.* 78. *n.* 8. Sesse *de inhibit. c. 6. §. 1. n. 79* Joan. Andr. Georg. *allegat. 12. n. 26.* Langel. *de attentat. p. 2. c. 4. limit. 1. n. 21.* bene Innoc. *in c. veniens, n. 2. de in integr. restit.* ubi dicit possessionem non amitti nisi quis expel-
97 latur, & non curet de recuperatione vel timore, vel quia credat non pertinere ad se id quod possidebat subdens conservari etiam possessionem civilem, si relicta via facti adierit judicem pro recuperatione naturalis, & seu manutentione civilis, non quod suspicaretur posse repelli, & seu impotentem ad recuperandum possessionem propria auctoritate, sed ne auctor rixæ esset, *l. 1. §. in operis*, & *ibi* Gloss. & Doctor. *& l. de pupillo, §. meminisse, de novi oper. nuntiat.* Bartol. *in l. 1. §. hoc interdictum, n. 1. & ibi addito, ff. ubi possid.* Alexand. *in l. quemadmodum, n. 3. §. de acquir. possess. & in l. si do eo, §. si forte, n. 7. ff. eodem*, Jas. *in d. l. clam possidere, §. qui ad nundinas, n. 35.* Nat. *cons. 572. n. 21.* Ruin. *cons. 5. n. 11. vol. 4.* Surd. *cons. 160. numer. 72. volum. 2.* Ludovic. Scaccia *consil. 1. numer. 27. &* 28. Neviz. *consil. 81. numer. 27. &* 28. Rota in novissimis *decis. 81. num. 1.* Mandel. *part. 2. cons. 78.* Virg. de Boccac. *in tract. de manuten. c. 2. n. 20.* Steph. Bertrand. *cons. 157. n. 18. vol. 3. part. prior.* Andr. Georg. *allegat. 12. n. 26.* Peregrin. *de fideicommiss. art. 47. num. 25.* Cassanate
98 *cons. 41. n. 16.* Ubi contrariam sententiam communiter improbari dicit, eo siquidem casu omnes concordant, ita possessionem conservari per eum qui adivit Judicem pro manutentione, ut per eum qui facit apparatus ad recuperationem naturalis propria auctoritate, utroque siquidem casu retinetur civilis animo, & pro ejus manutentione, & conservatione agitur ad recuperationem naturalis, cum per eam
99 civilis turbetur, *l. 1. §. operis*, & *ibi* Gloss. & DD. *in l. de pupillo, §. meminisse, ff. de novi oper. nuntiat.* Notat clare Bartol. *in d. §. hoc interdictum, art. 1. &* ibi *addito*, Alexand. *in l. quemadmodum, n. 3. ff. de acquir. possess. &*
100 *in l. si de eo, §. si forte, n. 7. eod. tit.* Socin. *cons. 112. n. 19. vol. 3.* Soc. Jun. *cons. 35. in fin. vol. 3.* civilem siquidem turbat, qui naturalem, quæ civili cohærebat, non restituit, ut not. Gloss. *in l. clam possidere, §. qui ad nundinas, & in §. nihil*, & *ibi* Bart. & alii, *ff. de acquir. possess.* Surd. *cons. 160. n. 72.* Menoch. *de retinen. remed. 3. n. 26. &* 27. sensit & Sesse *decis. 125. n. 5. &* 6. sic dixit Paris. *cons. ultim. 4. p. n. 10, & seq.* hoc casu quando habens civilem recuperat naturalem, non dici possessionem aliquam de novo acquirere, sed continuare, cum naturalis accessorie
101 se habeat ad civilem. Hinc Lancell. *de attent. p. 2. limit. 1. n. 21.* dixit istam continuationem fieri per modum recuperationis. Et Ruin. *cons. 58. n. 1. lib. 4.* istam recuperationem continuationem appellavit, & Peregrin. aliquibus relatis, *de fideicom. art. 47. n. 21.* ait hoc casu remedium retinendi habere vim restitutorii cum turbator a turbatione desistere nequeat, nisi naturalem restituat.

102 Hinc habentem civilem, & rem tenere dicitur, & comprehendi sub statuto loquente de eo, qui tenet rem, not. Imol. & Alexand. *in l. 3. §. ex contrario, ff. de acquir. possess.* & Joan. Francisc. a Ponte *cons. 96. n. 29. &* 30.

103 Ex his deprehenditur non subsistere motivum Regiæ provisionis, quod in isto judicio summarissimo præfertur habens naturalem habenti civilem.

104 Quia illud est verum data naturali de per se subsistente, ut exemplificat Sesse *d. decis. 126. n. 6.* & per Corzana *decis. 43.* aut quoties civilis per naturalem turbatur ex inter-
105 vallo, secus de recenti, ut not. DD. supra allegati, vel etiam procedere motivum respectu tertii, non tamen veri possessoris, ut per se ipsum declarando tradit Milanen. *de-*
106 *cis. 3. n. 197.* dicens, quod licet dixisset in summarissimo, non attendi justitiam, vel injustitiam possessoris, sed sufficere detentationem tempore litis motæ, id procedere, respectu tertii, non tamen respectu illius quem a possessione expulit: idem not. Virgin. de Boccac. *de manuten. cap. 2. n. 10. &* 12. Neviz. *cons. 81. n. 19. & 36. vers. non obstat 2.* Salicet. *in l. unica, n. 8. C. uti possidetis*, Menoch. *cons. 139. n. 27. lib. 2.* & Tiraquel. *in tractat. le mort saisit le vif, p. 3. declar. 4. n. 4.*

107 Hinc detentorem neque in hoc judicio obtinere posse, si appareat quod non ex justa causa detineat, respectu sui adversarii, not. Alvar. Valasc. *cons. 79. n. 11. in fin.*

108 Constat etiam deficere quod in uno ex motivis continetur, quod cum penes procuratorem esset possessio naturalis, ille judicem adire debuisset, & non dominus, qui non nisi civilem habebat; cum dictum clare sit, civilem, & naturalem possessionem per dictum procuratorem fuisse domino acquisitam.

Consecutive constat cessare & alia motiva dictæ Regiæ 109
provisionis, possessionem dictorum molendinorum captam per Dom. Ludovicum, non esse clandestinam, nec violentam, quia eam publice, & palam testibus præsentibus, & adhibito Notario, & nemine in dictis Molendinis tunc re- 110
perto accepit: quoniam id minime efficit, quin dicta possessio dicatur clandestina; non enim instrumentum coram testibus factum amittit clandestinitatem, ut per Bart. & alios *in l. non intelligitur, §. tacito, ff. de jure fisc.* Imo prædictum motivum, quatenus dicitur in eo in dicto molentino neminem fuisse repertum, probat clandestinitatem, cum ex eo probetur possessionem fuisse captam inscio vero 111
possessione, ut not. omnes *in d. l. clam possidere.* Et si velis dicere dictam possessionem violentam, idem est effectus, *l. si id quod, §. quod autem*, & *ibi* Bart. Cast. Imol. Alexand. & alii, *ff. de acquir. possess.* Mandel. *cons. 64. n. 20.* cum sit utroque casu vitiosa possessio, & retineatur civilis possessio, nisi appareat, defecisse animum possidendi, & virtute dictæ civilis, potest propria auctoritate recuperari in continenti naturalis, ubi violentia fuerit expulsiva, vel urbanius agendo pro ea re operanda adiri Judex, ut superius dictum, & fuse not. Mandel. *cons. 78. n. 6. 7. 8. & 9.*

Et licet aliqui teneant, quod ubi quis esset dejectus per 112
vim magnam, si pro recuperatione adiretur Judex, tunc non posset dici animo retenta civilis, ut Andr. Georgius 113
d. allegat. 12. n. 25. contraria sententia est verior, ex quo ejectus cum armis, per vim, potest propria authoritate incontinenti dictam possessionem recuperare, quod non permittitur, nisi ei, qui amissa naturali retinuit civilem animo, ad ea quæ notantur *in l. clam possidere, §. qui ad nundinas, ff. de acquir. possess.* ubi Jas. *n. 23.* Cravet. *cons. 5. n. 6.* Mandel. *d. cons. 78. n. 9.* nisi verisimiliter appareat, quod defecerit ei animus possidendi: puta quia suspicaretur se posse repelli, vel suspicari deberet, videlicet si adversarius ingressus fuisset cum exercitu, vel tanta vi, ut verisimiliter appareret non posse ei resisti, *l. quod meo, §. fin. & l. si id quod, §. fin.* & utrobique scribentes, *ff. de acquir. possess.* Bene hæc prosequitur Mandel. Alber. *d. consil. 28. n. 8. &* 9. & ante eum Imol. *in l. quod in eo, §. fin. in princ.* 114
jun. fin. ubi Gloss. *ver. facile, ff. de acquir. possess.* Alex. *in l. si de eo, §. si forte, n. 6. ff. illo titulo.*

Teneas tamen quamcumque velis sententiam, in nostro 115
casu possessio Dom. Ludovici fuit clandestina ex quo possessio naturalis tunc non vacabat, licet arrendator molendini non esset in molendino, nec in ejus conspectu, ad notata *in l. peregre, quibus explicitis*, & *ibi* Glossa Paul. de Castr. *num. 1.* Alex. & alii, *ff. de acquir. possess. & in l. si id quod*, §. 2. *& l. si colonus, eod. tit.*

Et idem est si vacasset, puta quia possessionem quis retineret animo & corpore suo, & a re discessisset, nemine in eo relicto, *l. clam possidere, §. qui ad nundinas*, & *ibi* scribentes ad Gloss. *in verbo possessionem, ff. de acquir. possess.* Et neque pars hæc habuerit scientiam sui ingressus, ad notata per Doctores *in d. l. clam possidere*, & Clare per Castr. *n. 2. &* 3.

Et licet fuisset violentia, non defuit animus possidendi, 116
cum statim adierit judicem pro recuperatione: quod sufficit, ut superius dictum est, & sic sine fundamento adjectum est illum motivum, suspicatum fuisse posse repelli, cum nullæ conjecturæ hujus timoris appareant, & non est tanta vis, 117
ut majorem vel parem pars hæc in castro de San Mori non haberet, & in dubio præsumatur possessio civilis animo retenta: ita Steph. Bertrand. *cons. 157. n. 18. lib. 3. part. priori*, Mascar. *de probat. concl. 1171. n. 1. usque ad fin.*

Jam igitur clarum habemus, cum antiquior sit possessio 118
hujus partis, & capta vigore tituli habiti ab ultimo possessore, in quo quoad possessorium non potest cadere dubitatio, quin habeat intentionem fundatam, ut superius est ostensum, vel teneri doceri quomodo pars hæc possessionem culpa sua amiserit, & sic legitime ipse possessionem occupaverit, vel alias possessionem suam esse clandestinam, aut violentam, & sic vitiosam, ut bene per Surd. *cons. 168. post princ. vol. 4.* Jas. *cons. 6. n. 6. vol. 2.* & ante eos Bartol. *in l. 1. §. fin. n. 28. ff. uti possid.* & Specul. *tit. de petit. & possess. §. 1. n. 31.*

Et quod in dicta Regia provisione traditur non constare 119
de violentia ex provisione criminali, ex quo in ea facienda non fuerat dictus Dom. Ludovicus citatus, durum mihi visum fuit: nam omisso quod criminalis illa provisio justissima & juridica (si quæ unquam alia) fuit; vitium possessionis vel ex capite clandestinitatis, vel violentiæ remanet probatum, ex quo constat de possessione antiquiori hujus partis, & de occupatione alterius, & non probaverit, quod hæc pars culpa sua possessionem suam amiserit.

Sed ne provisionem Regii criminalis Consilii, tam sanctam 120
& justam, indefensam relinquamus, est advertendum, cum post possessionem hujus partis Dom. Ludovicus commisisset violentiam turbativam cum magna gente armata; hanc partem pro repellenda illa turbatione cum sonaret in delictum, licet potuisset civiliter dictam turbationem repellere apud judicem civilem, coram quo pendebat causa civilis, super interdicto retinendæ adiisse judicem criminalem.

Ex dicto siquidem facto violento orta fuit actio civilis & criminalis, *lege ff. quis ad se fundum, ad legem Juliam de*

vi public. l. Prætor, §. 1. *ff. vi bonorum rap. l. unica*, *cum simul. C. quando civilis actio criminali præjudicet*: & omisso judicio civili, potuit adiri judex criminalis, ut egregie tra-
121 dit Natta *conf.* 128. *n.* 6. & eum secutus Farinac. *in tractatu caus. crimin. q.* 100. *n.* 224. apud quem criminalem judicem, in Regio nempe criminali Consilio, pro dicta violentia dictus Don. Michael accusavit dictum D. Ludovicum; & cum turbativa esset, petiit assistentiam sibi concedi, ad faciendum cessare dictam violentiam turbationem sine periculo alicujus mali; & cum de possessione hujus partis bene constaret judici criminali, quo casu procedit *d. l. si quis ad se fundum*, & non procedit *leg.* 1. *Cod. de appellat.* ut notat Gloss. magna *in d. l.* 1. resolvens *dictam legem si quis ad fundum*, procedere cum judici constat quis possideat,
122 *& dict. leg.* 1. *Codic. de appellat.* cum non ei constat quis possideat; & cum non faceret sui copiam dictus Dom. Ludovicus, ut capi posset, & sic non posset procedi ad deffinitivam in Cathalonia, instituit ut assistentia petita concederetur, quæ ne propter contumaciam Dom. Ludovici, nobilis pars hæc in dies damnificaretur, concessa fuit, sequendo theoricam illam æquissimam, & communiter receptam, quod si judici causæ criminalis con-
123 stet de damno privati, debere eum ex officio facere, ut damnum parti læsæ resarciatur, ut asserit Cravet. *conf.* 14. *post n.* 6. reprehendens judicem criminalem, cui ex actis constat de damno privati, & de crimine tantum cognoscat, & partem læsam cogat alio separato processu coram judice civili pro suo interesse agere, appellans hunc circuitum iniquum. Idem Cravet. *conf.* 53. *n.* 3. & Petrus Cabal. mul-
124 ta allegans *variar. Resolut. criminal. casu* 82. *n.* 4. *& seq.* Neque dicas id procedere, ut aliqui Domini de Senatu, contra quorum votum fuit provisa assistentia, dicebant, ubi proferretur deffinitiva contra reum.

125 Nam dictum fuit contumaciam rei non posse esse ei proficuam, & tertio damnosam, *l. condemnatione* 132. §. *uni-*
126 *cuique mora*, *de regul. juris*, quia contumacia uti delictum non debet alicui patrocinari, ut bene ex multis prosequitur Petrus Caball. *Resolut. criminalium casu* 162. *n.* 14. & 15. Quocirca hoc casu omissa definitiva in causa criminali, quæ ob contumaciam rei in Cathalonia proferri nequit, ut ex constitutione secunda, *tit. de Bandejaments*, fuse tradit Dom. Ludovicus a Peguera *in Practica*, *cap.* 12. §. 4. *per tot.* ne rei contumacia esset parti læsæ nocua, fuit provisum circa interesse civile partis, juxta ea quæ bene & fuse ex mente Rotæ tradit Farinac. *conf.* 60. *n.* 3. 5. & 8. *to.* 1.

127 Quæ provisio cum incommutabiliter fieri non potuisset, quia fieri poterat, ut si reus compareret, de jure suo doceret, per Regium Consilium dicta provisio facta fuit cum salvitatibus in ea appositis.

128 Dicta autem violentia plene ex dicta provisione resultat probata, quia non poterant aliter judices criminales judicare super dicto interesse civili, nisi constaret de crimine, & sic de dicta violentia: nam criminalis judex non potest adiri principaliter pro interesse civili, sed tantum pro delicto, & in consequentiam pro interesse civili ex crimine
129 resultante, *l. solemus*, §. *latrunculator*, *ff. judic. leg. interdum*, §. *qui furem*, & *ibi* Bartol. *ff. de furt. in leg.* 2. §. 1. *de vi bonor. raptor.* Quocirca de crimine prius ei debet constare, quam super interesse civili providere possit, cum alias careret jurisdictione, ut bene per text. *in dict. leg.* 2. §. *qui furem*, *ff. de furt.* ex multis bene not. Crescent.
130 *decis.* 5. *alias* 167. *ff. de judic.* & Farinac. *dict. conf.* 69. *tom.* 1. ob quod resolvunt, Judicem criminalem non posse reum a criminalitate absolvere, & civiliter in aliquo condemnare: juxta prædicta sensit Natta *conf.* 407. *n.* 14. *l.* 2. unde cum Regium consilium criminale super dicta assistentia proviserit, clarum est præsumi de jure, quod de dicto crimine violentiæ ei constitit, cum alias talem provisionem
131 facere non potuisset, *argum. leg.* 2. *C. de officio civil. Jud. c. ad audientiam*, *de præscript. l.* 1. *C. de prædiis Curial. lib.* 1. & notat Ruin. *conf.* 217. *n.* 4. *l.* 1. Neque hæc eo tradunt, ut intelligatur necessarium fuisse huic parti aliter probare violentiam; nam ut ex prædictis patet, non potest adversarius effugere violentiam, aut clandestinitatem.

132 Neque obstat aliud motivum quod in regia provisione subjicitur de defectu citationis Dom. Ludovici, nam cum dicta provisio fieret incidenter in causa criminali, in qua reus non debuit citari, ne adfrueretur ad fugam, nec in dicto articulo incidenti fieri debuit, sequendo naturam causæ principalis; incidentia siquidem & emergentia sequuntur naturam causæ principalis: ita Bartol. *in extravaganti Ad reprimendum*, *vers. Summarie*, *n.* 20. Jason. *in leg.* 2.
133 *n.* 5. *in fine*, *C. de edict. divi Adrian. tollen.* hinc dixit Bart. *in leg. solent*, *n.* 8. *ff. de aliment. & cib. leg.* quod si ex statuti dispositione credendum est juramento damnum passi, super damno dato, esse etiam credendum super incidenti vel emergenti articulo. Quo fit, ut rectissime more suo regium criminale Consilium providerit.

134 Clare igitur liquet possessionem dictorum molendinorum dicti Dom. Ludovici, præterquam quod fuit momentanea, fuisse clandestinam respectu possessionis hujus partis, & seu si mavis violentam; & cum de justitia possessionis clare patet, nec in hoc judicio summarissimo eam juvare, rece-
135 ptior & æquior est opinio, ut notat Rota *decis.* 27. *n.* 11. *& decis.* 28. *n.* 8. *& decis.* 103. *part.* 1. Neviz. *conf.* 81. *n.* 28. Milanens. *decis.* 3. *num.* 197. Virgin. de Boccac. *de manuten. cap.* 2. *n.* 10. *&* 12. Gaspar. Roderic. *de annuis redd. l.* 1. *c.* 17. *n.* 22. *usque ad* 29. Joan. Andreas Georg. *c.* 12. *n.* 36. 37. *&* 38. *& alleg.* 47. *nu.* 3. Sensit & Covarruv. *pract. quæst. c.* 17. *n.* 6. *vers.* 1. *usque ad finem*, dum vult non posse defendi in interdicto interim, possessionem non aniquam illius contra quem est vehemens juris præsumptio.

Et illam sententiam fuit manifeste amplexus facer Senatus in utraque Aula, in provisione facta in judicio sum- 136
marissimo interim, causæ possessoriæ, quæ erat inter hæredem ultimi possessoris, & fideicommissarium, super Baroniis domus de Oms, de anno 1584.

Quocirca cum possessio (seu verius detentatio, quia no- 137
men possessionis non meretur, ut nec ei tribuit Regia provisio) sit a notorio injusta, & respectu habentis fundatam intentionem a jure circa possessionem, ut superius dictum est, & sit momentanea, & nec statim constiterit, cum de dicto actu simul atque sciverit pars hæc judicialiter conquesta fuerit, ad notata per Imol. *in cap. laudabilem*, *ut lite pendente*, Berof. *conf.* 110. Lancellot. *de attent. lit. pendente*, *cap.* 4. *limit.* 1. *num.* 113. *& seq.* ubi dicit 138
quod ubi quis revera non esset in possessione, nisi de recenti, & prætextu talis possessionis vellet eam continuare, non posset sine vitio attentatorum: optima decisio loquens in summarissimo Capicii 209.

Et quod magis est, quia cum virtus sui prætensi fideicommissi sit dubitativa, cum nemo negare possit prætentionem sui fideicommissi esse obscuram, sumus in claris ipsum non potuisse propria auctoritate dictam possessionem occupare, ut bene per Decium *conf.* 424. *n.* 16.

Quod consilium communiter esse receptum attestatur Milanens. *decis.* 3. *n.* 323. idem Decius *conf.* 467. *n.* 12. Codex Fabr. *l.* 6. *tit.* 13. *definit.* 2. *n.* 5. Seraphin. *decis.* 272. *n.* 8. & antea *decis.* 83. *n.* 4. & Socin. Jun. *conf.* 75. *nu.* 19. *l.* 1. & consequenter dictam possessionem esse clare viciosam, & sic non potuisse nec per momentum confirmari.

Et prædicta procedunt etiam respectu loci de Villahur; 139
quia possessio capta per adversarium, licet non esset adhuc occupata per hanc partem, verum constat hanc partem non fuisse negligentem in capiendo eam, & quia jam ut hæres scriptus ultimi possessoris adierat hæreditatem, & in inventario expresse posuerat dictum locum de Villahur, constat, quod pars altera solum quatuor diebus prævenit hanc partem in dicta possessione, cum post dictos quatuor dies acceperit dictam possessionem, & quod ante litem motam jam eam acceperat, & quod semper eam continuavit hucusque, & continuat.

Et quod omnium maximum est, quod constat, instru- 140
mentum fuæ possessionis consistit in præstatione homagiorum ei facta per duos juratos, & septem homines dictæ universitatis; & cum in dicto loco constet esse triginta capita domorum, & sic triginta de concilio universitatis, ex traditis per Innocentium, *in c. cum ex injuncto*, *de novi operis nuntiat.* apparet manifeste dictum actum non esse 141
universitatis, & consequenter nullum, cum ex dictis triginta ad minus debuissent esse duæ partes ex tribus in concilio, & major pars dictarum partium debuisset consentire, alias gestum nihil valere, *l. nulli*, ubi Gloss. famosa, *in verb. duæ partes*, *ff. quod cujusque univers. nomine*, *l. nominationem*, & *ibi* etiam bona Gloss. *C. de decurion. l.* 1. *leg.* 2. *& ff. de decret. ab ordinar. facien.* Gloss. *in cap.* 1. *verb. constitutum*, *de his*, *quæ fiunt majori parte capituli*, & passim Doct. nove innumeros refert Losæus *de jure univers. part.* 1. *c.* 3. *n.* 69. & 75.

Neque hic obest motivum Regiæ provisionis, quod in 142
dicto oppido tunc non reperiebantur plures quam dicti novem: nam cum bona venia sit dictum, dicta aliorum absentia non fecit quod dicti novem homines repræsentarent universitatem, quia id tantum habet locum cum universitas esset congregata per Præsidentem universitatis, puta per bajulum, *l.* 2. *C. de decurion. lib.* 10. *C.* & *ibi* Bartol. vel alium habentem potestatem de consuetudine, aut alias, ut ex multis concludit Azeved. *de Curia Pisana*, *lib.* 1. *c.* 2. *in addit. in verb. nuncupati*, quia tunc potestas universitatis, & seu capituli, residet penes præsentes, & hoc cum alii longe absunt *c. gratum*, *de postulat. prælat. l. sicut*, *ff. quod cujusque univers. nomine*, notat Franc. Marcus *decis.* 143
1036. *part.* 1. Abb. & Felin. *nu.* 34. *in c. cum omnes*, *de const.* Bart. *in leg. omnes populi*, *num.* 16. *ff. de justit. & jure*, Azeved. *d. c.* 2. *sub n.* 6. dicens ex communi secus esse, cum dicta universitas per se congregat, ut hoc casu: nam tunc oporteret esse præsentes duas partes ex tribus, August. Berojas *qu. famil. qu.* 136. *n.* 5. Franc. Marcus *decis.* 78. *& decis.* 1036. ubi hoc ultimum limitat, nisi tunc periret jus aliquod universitatis, nisi actus ille tunc fieret, quia tunc in minori parte consisteret universitas. Abb. *in c. cum nobis*, *n.* 10. *& c. in causis n.* 10. *de elect.* Franc. Marcus *d. decis.* 2038. *n.* 3. Azeved. *d. c.* 2. *n.* 5. *post med.* & Anton. Cuchus *de inst. canon. tit. de elect. num.* 172.

Præterea ex quo absentes erant in loco propinquo, cum 144
essent in Castro del Mor, necessario erant vocandi & requirendi, ut not. Lucas de Penna *in leg. nominationem*, *C. de decurion. lib.* 10. Avend. *c.* 19. *prætor. n.* 14. Franc. Marcus *decis.* 1032. *n.* 1. Et licet in hoc sint fallentiæ, est 145
tamen regula generalis, de qua Bald. *in l. præsens*, *ff. de procur.* quod in materia ubi absentes a civitate non sunt vocati, esse vocandos si erant prope civitatem: sequitur Franc. Marcus *decis.* 365. *n.* 40.

Alia etiam ex parte dictus actus est nullus, quia fuit fac- 146
tus

UAB Universitat Autònoma de Barcelona Ciències Socials

ctus sine capite: non enim in eo interfuit bajulus, qui caput est concilii, & concilium sine capite consistere nequit: not. scribentes *in l. 1. ff. de decret. ab ordin. faciend.* text. & *ibi* Doct. & maxime Joannes de Imol. *in c. novit, de his quæ fiunt a prælato sine consensu capituli.*

147 Et neque est juridica limitatio provisionis, quod officium bajuli dicti loci expiraverat per mortem Dom. Garcerandi ultimi possessoris, & consequenter actus ex defectu ejus auctoritatis non deficiebat, *argum. legis si furiosi, Cod. de*

148 *nuptiis*, not. Bald. Angel. & Alexand. *in l. turpia, §. fin., de leg. 1.* quia negatur, quod officium bajuli esset extinctum per mortem Dom. Garcerandi ultimi possessoris, quia illum creaverat; quia receptior est contraria sententia, officium bajuli durare usque in adventum successoris, ad notata per Molin. *de Hispan. primog. l. 1. c. 25. a n. 6. usque ad n.* 10. Allegat Avil. *in c. correct. c. 5.* Gloss. *verb. suspendidos, n. 9.* & Avend. *de exequend. mandat. c. 3. num. 3.*

149 Quocirca cum in d. actu præstationis homagiorum non fuerint præsentes nisi novem homines, nec fuerit universitas congregata a Bajulo, neque absentes fuerint vocati, cum & bajulus, & alii essent prope locum de Villahur in Castro del Mor: quod patet quia intra tres dies bajulus & major pars universitatis præstiterunt sacramenta & homagia dicto nobili Michaeli a Cardona, neque agere de interesse universitatis, quod tunc periret, est indubitatum dictum actum non esse actum universitatis, & consequenter non impedimento fuisse quominus hæc nobilis pars legitime potuerit adipisci possessionem dicti loci, per regulam illam, *non præstat impedimentum, de reg. jur. in 6.*

Mittimus quod licet fuisset actus universitatis, non fuis- 150
set impedimento quominus hæres scriptus acciperet possessionem, & in ea deberet manuteneri, ut fuse ostensum est, maxime cum tempore litis motæ jam pars hæc cepisset possessionem dicti loci; quia die 7. Januarii 1613. adeptus fuit dictam possessionem, & die octava dicti mensis fuit lis instituta, & hucusque eam continuavit, & consequenter si prætendatur & Dom. Ludovicum fuisse in possessione tempore litis motæ, excutiendum necessario fit de justiori possessione, & justiorem esse dicti Dom. Michaelis, neminem latere possit. Salut.

JESUS MARIA.

ALIUD JURIS RESPONSUM.

DOMINA Maria Mollet, Domicella, primas contraxit nuptias cum Domino Raphaele Antich, Domicello civitatis Barcinonæ, ex quo matrimonio duos suscepit filios, Raphaelem, & Josephum, qui hodie vivunt, & sunt impuberes: deinde mortuo dicto D. Raphaele Antich, secundas iniit nuptias cum Domino Jacobo Casademont, Domicello ejusdem civitatis Barcinonæ: obiit postea dicta Dom. Maria, relictis duobus filiis ex priori matrimonio; ex secundo uno filio Francisco, & una filia, quæ tantum supervixit matri suæ septem, aut octo dies; condito per eam testamento, in quo dictis Raphaeli & Josepho filiis prioris matrimonii legavit cuilibet eorum septingentas libras, & filios secundi matrimonii instituit hæredes suos universales, sub conceptione verborum sequentium: *Los altres empero bens meus mobles e immobles, veus, drets, noms y actions mias abent se valla que sien, y a mi se pertonian, y pertanyer pugen ara ho en sdevenidor en qualsevol part del mon, y per qualsevol rahons, drets, titols, o causes deix y atorch al fill meu masele, o filla fembre comuns a my y al dit, Senor Jaume Casademunt marit meu que lo dit de mon obit yo dexare en aquell, es a saber fill, o filla meus, que lo dit Senor Jaume Casademunt entre vius, o en ultima voluntat, o altramen en qualsevol manera elegira y nomenara. Al qual fill, o filla, que lo dit marit meu elegira y nomenara ly pugue posar los vincles, gravamens, y condicions que oppasar ly voldra en favor dels dits fills meus masches, o fembres que lo dit de mon obit yo dexare, a ell y a my comuns.*

Dubitatur nunc an d. constit. obstet dispositio *l. fœmina*, seu *l. hac edictali*, C. *de secund. nupt.* Et quia in capitulis nuptialibus dictorum conjugum Casademont fuerat appositum pactum reciprocum, quod filii ex eo matrimonio nascituri haberent bis mille libras pro sua legitima in bonis cujuslibet ex parentibus, an etiam dictum pactum subjaceat dispositioni *d. l. fœminæ*, & *l. hac edictali*, est pro veritate resolvendum.

Pro primi dubii elucidatione est præmittendum, diversam esse inter se dispositionem *d. l. fœminæ*, & *l. hac edictali:* per dict. siquidem *l. fœminæ*, solum prohibetur mulieri transeunti ad secunda vota alienatio rerum quæ ad eam pervenerunt a marito titulo lucrativo, & cogitur eas filiis primi matrimonii reservare.

Per dict. vero leg. *hac edictali*, prohibetur cuilibet ex conjugibus, qui transierit ad secunda vota, ne plus alii conjugi relinquat, quam filiis ex primo matrimonio minus relinquit, & non solum de lucris habitis ab altero conjuge, sed nec de bonis propriis conjugis transeuntis: ita notant omnes *in d. l. fœminæ*, & *in d. l. hac edictali*, & Surd. multos citans *cons.* 196. *n.* 56. & 57. Hippol. Rimin. *cons.* 243. *post princip.* Stephan. Bertran. *cons.* 47. *n.* 2. *vol.* 1. *par. poster.* istam differentiam in terminis agnovit Bald. inter consil. Pauli de Castro *cons.* 362. *volum.* 2. & Menoch. *cons.* 470. *post n.* 19.

Hinc pater vel mater transiens ad secunda vota ita tenetur reservare lucra habita a primo conjuge filiis primi matrimonii, ut nec de eis possit disponere in filios alterius matrimonii, *l. cum aliis*, & *l. si quis prioris*, §. *talem*, cum *ibi* not. per Gloss. & Doct. C. *de secund. nupt.* Ant. Gom. *in l. 14. Tauri, n. 6. vers. item adde*, Franc. Marc. *qu.* 316. *n.* 1. *par.* 1. Cremes. *sing.* 173. *in princ.* At fraude cessante, parentes possunt donare de bonis propriis suis quantum voluerint filiis cujuscunque matrimonii, dummodo filiis alterius matrimonii legitima relinquatur, §. *illud, in auth. de nupt.* not. Castr. *in auth. unde si parens, de inoff. testam.* Bald. *cons.* 80. *mater*, & *cons.* 356. *l. 5.* & *cons.* 11. *vol. 3.* Ant. Thes. *decis.* 170. Rot. *in novissim. decis.* 432. *n.* 7. *par.* 1. Surd. *cons.* 155. *n.* 14. Laderch. *cons.* 147. *n.* 1. & Steph. Bertrand. *cons.* 386. *l. 3. par. prior.* Vincent. de Franch. *decis.* 435. quod secutus sum *lib. 3. resol. c. 2. de invent. post n.* 197. innumeros nove citat Steph. Gratian. *discept. for. tom. 2. c. 219. n. 32.* addo Surd. *cons.* 250. *n.* 4. ubi reddit rationem, quia dispositio *leg. hac edictali*, procedit solum in odium conjugis qui transivit ad secundas nuptias, non autem filiorum suorum: quod not. & Bald. *dict. cons.* 262. licet in contrarium sint mille decis. quas refert Mart. *in tract. de jurisdict. par.* 4. *cent.* 2. *casu* 181. *post n.* 1. Nunc videndum est, an in constitut. prædicta, per dict. Dominam Mariam facta, fraus aliqua præsumatur facta *d. leg. fœminæ*, aut *d. leg. hac edictali.*

Pro parte negativa est juris præsumptio, cum in dubio fraus non præsumatur, *leg. merito, ff. pro socio, cum simil.* & sit certum licere cuilibet ex parentibus donare inter vivos, aut in ultima voluntate plus filiis secundi matrimonii quam primi, dummodo filiis primi matrimonii legitima relinquatur, ut ex communi superius resolvimus: Et cum in proposito dicta Domina Maria reliquerit filiis primi matrimonii legitimam suam, videtur de institutione facta in favorem filiorum secundi matrimonii dubitari non posse. Sed certe luce meridiana clarius ex dicta testamentaria dispositione oritur dict. institutionem esse factam in fraudem *d. l. hac edictali;* etenim quod dicitur matrem (ut ad terminos nostri casus sermonem adaptem) posse donare inter vivos, vel in ultima voluntate, quantum voluerit filiis secundi matrimonii, modo filiis primi relinquat integram legitimam, procedit quando donatio illa, sive relictum procedit ex libera matris voluntate, quia sic ei bene visum fuit; secus si verisimiliter conjiciatur non esse de sua mera voluntate, sed factum ad preces, & persuasiones secundi viri, quia tunc talis dispositio irritatur, ut quæ facta sit in fraudem *d. leg. hac edictali*, quæ non solum prohibet mulieri donare directe plus vitrico quam filiis primi matrimonii, sed indirecte, *ibi*, omni circumscriptione, si qua per interpositam personam, vel alio quocumque modo fuerit excogitata, cessante, ut not. omnes *in d. l. hac edictali*, Castrens. *cons.* 261. & 263. *par.* 1. Fachin. *controv. jur. l. 3. c. 66. verb. fundamentum*, Ant. Gabr. *commun. concl. tom. 3. titul. de secund. nupt. concl. 4. n.* 8. & 9. Hyppolit. Rimin. *cons.* 243. *n.* 27. & 30. & omnibus receptum tradit Laderch. *d. cons.* 147. *n.* 1. *circ. med.* Estque prorsus indubitatum, dispositionem matris factam in favorem filiorum secundi matrimonii cum magna inæqualitate ad filios primi matrimonii, superstite secundo viro, censeri factam ad importunationem dicti secundi viri, & ejus contemplatione, & consequenter esse nullam, per dispositionem *d. l. hac edictali*, secus eo prædefuncto: ita Riminald. *cons.* 771. *n.* 39. *l.* 7. & antea *cons.* 243. *n.* 25. Thesaur. *decis.* 170. *n.* 12. & 24. Castrens. *cons.* 150. *ant. fin. vers. breviter, l.* 2. Ruin. *cons.* 112. *n.* 8. *l.* 2. Mantic. *de tacit. & ambig. convent. tom.* 1. *lib.* 12. *tit.* 33. *n.* 10. Stephan. Bertrand. *in d. leg. hac edictali*, *n.* 19. Surd. *cons.* 250. *n.* 19. *in fin.* fuse Raudens. *variar. resolut. c.* 55. *n.* 8. 9. & 10. Colt. *de portione rata, quæst.* 85. *n.* 11. & 14. Decian. *cons.* 49. *n.* 31. *l.* 1. & Gallia *cons.* 18. *n.* 46. & 50. qui duo loquuntur in fortioribus terminis, in dispositione nempe facta a patre viva noverca, quoniam, ut dicit Thesaur. *d. decis.* 170. *n.* 10. & 13. contra partem non reperitur scriptum, ut excoriaret filios primi matrimonii propter filios secundi, ut reperitur de matre *l. lex quæ tutores, Cod. de admin. tutor.* & quia non est eadem auctoritas uxoris in maritum, ut mariti in uxorem, ob hæc ex multis resolvit Simon de Pretis *de interpret. 1. solut. n.* 81. quoddam matris testamentum nullum, in quo filio masculo solum reliquerat legitimam, & filiam hæredem universalem instituerat, & fratrem substituerat, quod dictum testamentum instigatione dicti fratris factum probaretur. In nostro casu

dicta

dicta institutio a jure præsumitur, quæ non indiget alia probatione, *l. licet Imperator, de legat.* 2. Cumque in proposito intercedat magna inæqualitas inter filios primi matrimonii, & secundi: nam cum bona matris constent esse valoris octo mille librarum instituit mater in testamento suo filium, aut filiam nominandum per suum maritum secundum, & duobus filiis primi matrimonii tantum reliquit cuilibet ex eis septingentas libras: si dictus secundus maritus vivat, est prorsus indubitatum dictam institutionem esse nullam, obstante ei dispositione *d. leg. hac edictali*, & consequenter totum dictum relictum esse applicandum huic parti, ut filiis primi matrimonii, condictione *dict. l. hac edictali*. Et licet ex hoc solo fundamento justitia filiorum primi matrimonii sit clara, itaut aliæ allegationes non sint necessariæ, verum cum abundans cautela non noceat, ut undequaque dicta justitia scaturiat, enarrabimus alias potentes fraudis conjecturas resultantes ex eodem testamento dictæ testatricis.

I. Conject. ut tradit Laderch. *d. conf.* 147. *num.* 1. *circa med.* est quod mater instituit hæredem filium ex 2. matrim. & non vetuit patri usumfructum: & dicit *ibi* Laderch. quod licet Bald. & Cast. teneant hoc casu, licet non veretur patri usufructus, nihil interesse, eo quod hoc casu patri non quæratur usufructus. Tamen hoc falsum esse dicit, quia non constat in jure tali de exceptione, & ob id contrarium tenet Salic. *in d. l. hac edictali*. Surd. *conf.* 250. *n.* 33. *l.* 2. & Riminal. Jun. *conf.* 45. *l.* 3. Alexand. Rauden. *var. res. c.* 55. *n.* 19. *circ. fin.* Cost. *d. qu.* 85. *n.* 9. *& seq.* & Mastrill. *decis.* 175. *num.* 21. Fachin. *controv. jur. lib.* 3. *c.* 66. *vers. sic & ipse statuto*, & Doct. Marta *in d. tract. jurisd. par.* 4. *cent.* 2. *casu* 181. *n.* 10. *&* 14. *in fin.* Et quod magis est, quod non simpliciter hunc vel illum filium aut filiam ex 2. matrim. instituerit, sed id electioni mariti commiserit, ut eligat filium vel filiam eis communem, quem, vel quam ipsa tempore suæ mortis reliquerit: ex quo patet clare institutionem esse factam contemplatione mariti, & ut ei obsequium præstaret, quod maximi ponderis est ad probationem fraudis, ex traditis per Mastrill. *decis.* 157. *n.* 22. *& seq.*

Confirmatur hæc conjectura hac alia non minus urgenti, quia cum a communiter accidentibus parentes semper in suis bonis soleant præferre filios masculos fœminis in hac facti specie elegit filium, vel filiam secundi matrimonii ad electionem mariti, cum duos filios masculos impuberes ex priori matrimonio haberet, quod nonnisi ejus gratia factum censeri nemo non videt, ex traditis in simili per Castrens. *conf.* 150. *l.* 2. Cravet. *conf.* 82. *n.* 2. *l.* 2. & Ruin. *conf.* 112. *n.* 7. *ante finem, & n.* 8. *l.* 1.

Resultat siquidem clare dicta fraus ex dicto insolito modo relinquendi, ad notata per Glossam, Bart. & Doct. *in l. si quis sub conditione, ff. de condit. institut.* Modern. *in l. testamentum, C. de testam.* Bald. *conf.* 311. *in quæstione, vol.* 5. & hos referens Hypp. Riminald. *conf.* 241. *n.* 5. *vol.* 3. Simon de Pretis *de interpretatione ult. volun. l.* 5. *interpr.* 1. *solut.* 1. *n.* 91. ubi antea *n.* 76. *&* 90. fraudulentam putat patris institutionem, in qua instituitur filius secundi matrimoni, & relinquitur filio primi matrimonii legitima tantum, nisi probarentur merita filii secundi matrimonii, aut demerita primi: quæ in nostro casu non incidunt, cum omnes filii etiam primi matrimonii essent infantes, in quibus neque cadunt merita, neque demerita, *l. si quis, §. legis, Cod. de inoff. testament.* præsumit namque fraudem, ubi testator contra universalem testantium consuetudinem testatur: exemplificat id in institutione filiæ solo filio in legitima instituto, & totum id conjugi secundo tribuendum asseverat.

Tertia evidentissima conjectura etiam est, quia testatrix post datam viro secundo electionem inter filios aut filias eis communes, concessit facultatem quæcunque pacta & gravamina apponendi dicto filio seu filiæ a se electæ, ad beneficium aliorum filiorum ex ipso secundo matrimonio. Et sic perinde est ac si dicto marito bona sua reliquisset; paria siquidem sunt relinquere marito, aut cui vir relinqui voluit, ut in proposito censuit Franc. de Albergo inter consilia Paul. de Castro *conf.* 261. *post princ. l.* 2. allegat, *l. soluturam, §. solutam, ff. de pignor. action.* & idem Castrens. *conf.* 150. *ante finem, l.* 2. dicens, idem esse quod reliqueretur secundo viro, aut illi personæ cui ipse voluit; hinc datum consanguineo, vel conjunctæ personæ mariti, censetur ejus contemplatione datum, & sic habet locum constitutio legis *hac edictali*, ut tenent Doct. relati per Honded. *conf.* 14. *n.* 18. *in fine vol.* 1. & Paul. de Castro *conf.* 192. *super isto puncto, n.* 1. *vers. his non obstantibus, l.* 2. dicens, censeri machinatum inter ipsos conjuges, ut sic fieret donatio. Adducit in argumentum *l. si concubinam, §. res amotas, ff. rer. amotar. & l. Julianus, §. proinde, ff. ad Macedon. l. cum quis, circa finem, C. de natur. & l. sed si maritus, circa finem, ff. qui, & a quibus.* Bene Hyppolit. Rimin. *d. conf.* 243. *& seq.* sicque in proposito perinde habendum est, ac si testatrix secundum virum hæredem instituisset; non siquidem potest considerabilis ratio diversitatis dari inter bona propria mariti, & bona uxoris filiis eis communibus sic relicta: etenim votum commune parentum est ut bona sua ad filios deveniant, *l. scripto, in fine, ff. und. liber. l. cum ratio, ff. de bon. damnat. l. cum acutissimi, C. de fideicomm. cum simil.* Et ut inter filios disponere possit ad libitum, ut ei sint in vita obedientes, cum alias regulariter præcisum hæreditamentum soleat imminuere obsequium per filios parentibus debitum: ita Codex Fabrian. *l.* 6. *tit.* 20. *fideicomm. defin.* 1. *n.* 15. Peregr. *conf.* 52. *n.* 11. *l.* 1. Socin. *conf.* 62. *ad fin. l.* 3. Dec. *conf.* 304. *n.* 8. *& conf.* 287. *in civitate Placentiæ n.* 15. hoc totum consecutus est secundus maritus ex dicta institutione filiorum, quia potest dicta mulieris bona conferre in quem filium aut filiam ei communem voluerit, & cum pactis & conditionibus ei bene visis, ad beneficium filiorum suorum; & sic quod de bonis suis facere potest, potest de bonis mulieris, & consequenter ejus contemplatione & ad ejus postulationem & machinationem dictam institutionem filiorum secundi matrimonii censeri factam, est satis manifestum, ut bene in proposito adnotavit Paul. de Castr. *d. conf.* 150. *in fin. par.* 2. *& d. conf.* 261. *part.* 1. in simili probat Bartol. *in l. Gallus, §. quod si is, ff. de liber. & posth.* dum concludit, quod si avus leget nepoti ex filio spurio, cum hoc, ut nihil quæratur patri, etiam ex causa usufructus, legatum valet, & non præsumitur factum in fraudem, quia cum nihil filio spurio veniat quærendum, non potest dici factum contemplatione filii, sed tantum nepotis: secus sentiens si quæreretur, prout in nostro casu, ubi in effectu omnia bona testatricis consecutus fuit.

Quid vis plus? Considera quod adeo discessit a charitate materna testatrix respectu filiorum primi matrimonii, ut eos a sua universali successione expulerit, cum eos nec in institutione, nec in substitutione vocaverit, sed tantum remiserit ad voluntatem secundi viri; quod post Rip. & Hippol. & Rimin. ponderavit Mastril. *decision.* 175. *num.* 22. *&* 23. ex quibus claram habemus nullitatem dictæ institutionis contentiosæ, reluctante *dict. leg. hac edictali*, & sic parum est curandum de dispositione *dict. leg. fœmina*, quia, ut dictum est, dicta lex *hac edictali* comprehendit bona propria mulieris, & lucra ex primo viro provenientia.

Ad cautelam tamen ostendere volo & dictam dispositionem esse contra dictam legem *fœmina*: est siquidem apud omnes in confesso, legatum factum per primum maritum uxori suæ, vel e contrario, subjici dispositioni dictæ leg. *hac edictali*, ut in terminis Surd. *conf.* 196. *num.* 42. ubi dicit, matrem teneri reservare filiis primi matrimonii, quod jure legati habuit a primo viro: allegat Ripam *in d. l. fœmina, n.* 49. *&* 50. ubi Salicet. & quamcumque confessionem factam per aliquem ex conjugibus ad beneficium alterius, sustineri ut legatum, & in ea locum habere dictam leg. *fœmina*, & dictam leg. *hac edictali*, ampliant licet dictum esset, se debere illam quantitatem conjugi superstiti ex causa depositi mutui, vel qualibet alia causa, & quod non attendatur confessio, sed legatum, & legatum uxori pro servitiis, non aliter probato, quod illa servitia sint talia quæ remunerationem mereantur, subjacere dispositioni dictæ legis *fœmina*, resolvit ex multis Vincent. de Franch. *dec.* 428. Si enim servitia essent talia quæ remunerationem mererentur, tunc legatum deberetur titulo oneroso, & dicta lex *fœmina*, & dicta lex *hac edictali*, tantum habent locum in rebus quæ deveniunt ad alterum conjugem titulo lucrativo, & non titulo oneroso, ut in dicta lege *fœmina*, & dicta lege *hac edictali*, not. Doct. Vincent. de Franch. *d. decis.* 428. & passim Doct. Surd. *conf.* 164. *n.* 36. dum dixit mulierem transeuntem ad secunda vota, teneri reservare filiis donationem remuneratoriam, quatenus excedit merita. Hinc Stephan. Bertr. *conf.* 175. *n.* 4. *volum.* 2. resolvit dispositionem dictarum legum non habere locum in donatione reciproca, quam fecerunt vir & uxor in contractu sui matrimonii. Sequitur Ripa *in d. l. fœmina, n.* 30. & Boer. *dec.* 185. *n.* 10. cumque in dictam institutione universali comprehendantur mille & quingentæ libræ, quæ provenerunt titulo lucrativo in dictam testatricem, ut apparet ex legato de dictis mille & quingentis libris in suo testamento facto, est certum, quod ad dictas mille & quingentas libras, ut nempe illæ applicentur huic parti ut filiis primi matrimonii, non habere nos necesse confugere ad conjecturas relicti contemplatione secundi matrimonii, cum solum transitus ad secunda vota faciat, ut mulier lucra quæ ad eam pervenerunt a primo viro titulo lucrativo, teneatur ea reservare filiis primi matrimonii, & in eis nihil possint prætendere filii sui secundi matrimonii, *d. leg. cum aliis, & leg. si quis primiorem, §. talem C. de secund. nupt.* ubi Glos. & DD. not. Cremens. *sing.* 173. *in princ.* Anton. Gomez *in leg. Tauri* 13. *n.* 6. *versicul. item adde* & Franc. Marc. *quæst.* 316. *n.* 1. *part.* 1. & Doctor Marta *dict. casu* 181. *n.* 21.

Ex dicto legato clare apparet, dictas mille & quingentas libras pervenisse ad uxorem titulo lucrativo, cum dictas mille, & quingentas libras leget in solutum & satisfactionem omnium & quorumcunque jurium, quæ illa posset prætendere in bonis suis ratione jurium anni luctus, aut alias. Et licet jura illa, pro quibus fuit factum legatum, vel majorem partem eorum, non consecuta sit ea beneficio mariti, sed jure communi, aut consuetudinario patriæ, ex his quæ tradit Mich. Ferrer. 5. *part. observant. c.* 44. vel ex pacto nuptiali, est indubitatum dictam legem *fœmina*, & dictam legem *hac edictali*, habere locum: dictæ siquidem leges habent locum, sive lucrum proveniat a lege, vel statuto, vel a pacto, & consuetudine, vel munificentia, & liberalitate mariti. Bald. *in auth. ex testamento, n.* 6. *C. de secund. nupt.* Socin. sen. *conf.* 52. *n.* 8. *subtiliter, vol.* 4. Corn. *conf.* 309. *vol.* 3. Boer. *decis.* 185. *nu.* 6. *& seq.* Rayner. inter consil. Signor. *conf.* 68. *& conf. ultim.* Gratian. *conf.* 35. *l.* 1. dicit communem Rip. *in d. l. fœmina*,

mina, Gall. *pract. observant. l. 2. observ. 88. n. 6.* optime Pinel. *in l. ultim. n. 1. Cod. de bon. mater.* Gasp. Anton. Thesaur. *qq. forens. l. 1. q. 29. n. 5. & 6.* Et idem est si tale lucrum deferatur dispositione juris municipalis, ut not. Menoch. *cons. 155. n. 2.* multos ad propositum allegans Cremens. *sing. 113. post princ.*

Cum ergo illud legatum nihil aliud importare possit, quam aut liberalitatem mariti, aut satisfactionem jurium, quæ consecuta fuit uxor ex consuetudine, vel jure communi, aut municipali, aut pacto, comprehendi sub dispositione dictæ legis *fœmina*, est planum, & consequenter in omni casu dictas mille & quingentas libras spectare ad dictos filios primi matrimonii, non considerato, an sint patris vel matris hæredes, an non, *Auth. hæres, Cod. de secund. nup.* not. Roman. *cons. 190. Dec. cons. 87. post n. 3.*

Neque quidquam obest quod legatum sit relictum ad liberas voluntates uxoris, quia eo non obstante subjacet dispositioni dictarum legum *fœmina*, & *hac edictali*, ut pulchre ex multis resolvit Fulgos. *cons. 63. circa medium*, optimam reddens rationem, Oldrad. *cons. 33. quidam*, Steph. Bertr. *cons. 58 n. 2. vol. 1. par. poster.* Rip. *in l. fœmina, q. 12.* Ant. Gabr. *de tit. de secund. nupt. concl. 1. n. 11.* & nove Gasp. Ant. Thesaur. *d. q. 29. n. 7.*

In nostro casu verlamur extra omnem aleam; nam aut vis sumere dictum legatum proprie, ut importet meram liberalitatem, §. *legatum Inst. de leg.* aut vis sumere dictum legatum improprie, ut importet solutionem, & compensationem jurium, quæ in dictis bonis uxor prætendere poterat, ex consuetudine, lege, aut pacto; quo casu legatum non est proprie legatum, sed importat debiti compensationem, & seu solutionem, Castrens. *cons. 149.* Abbas *cons. 81. l. 1.* & late Malvas. *cons. 72.* utrobique casu idem militat: quia priori casu uxor capit ex liberalitate viri, quia legatum titulus lucrativus est, si nihil incommodi habet annexum, *l. si hereditatem, ff. mandati, leg. unica, C. de imp. lucr. defer. l. 11.* Posteriori vero casu similiter consequitur uxor titulo lucrativo, beneficio nempe legis, consuetudinis, vel pacti: igitur sive ipsa uxor capiat dictas mille, & quingentas libras jure legati, sive in satisfactionem jurium ei in bonis mariti competentium, est indubitatum de eis non potuisse disponere dictam testatricem in filios secundi matrim. sed omnino teneri eas reservare filiis primi matrim. Sed hæc ex abundanti dicta sunt, cum appareat luce meridiana clarius, totam illam dictam universalem dispositionem esse contra *d. l. hac edictali*, & consequenter, & sic jure optimo condicere contenta in ea, filios primi matrim. una cum fructibus, & seu interesse, saltem a tempore litis motæ, ex not. per Steph. Bertran. *cons. 24. nu. 6. & 7. vol. 7.* & Vincen. de Franch. *decis. 583. in fin.* relictis solum septingentis libris filio secundi matrim. qui nunc vivit.

Objiciet tamen contra prædicta adversarius (quia aliud non potest) quod dicta testatrix erat minor 25. annis cum transivit ad secunda vota, & quod sic evaserit pœnas mulieris transeuntis ad secunda vota, & consequenter eo casu non habere locum dispositionem *d. l. fœmina, & d. hac edictali*, ut per Anton. Gabr. *d. tit. de secund. nup. concl. 1. n. 46.* Boer. *decis. 185. in fin.* qui multos allegat, & nove alios refert Vinc. de Franc. *decis. 632. n. 2.* Sed tamen prædicti Doct. ut ex ipsis licet colligere, & tradit Vinc. de Franch. *d. decis. 632. n. 2.* & etiam *l. 2. C. si adversus delict.* quam ipsi pro sua opinionem allegant, loquuntur in casu quo mater privatur hæreditate filii ob non petitum tutorem, & ille casus est diversus ab hoc, quia illic mater deliquit omittendo, in nostro casu committendo: & cum hoc sit gravius delictum, ut per Gloss. *in leg. si mora, in vers. ne facto, ff. sol. matr.* hinc fit, dicit Vinc. de Franch. quod illic excusetur, hic non. Quid quod in nostro casu licet mater fuisset minor 25. annis tempore quo transivit ad secunda vota, verum tempore quo fecit testamentum, aut tempore mortis, jam erat major, & eo casu licet essemus in priori casu, ubi delictum esse in omittendo, non excusaretur: nam cum disputent Doctores *in l. minoribus, C. de his quib. ut indig.* an mater minor, quæ transivit ad secunda vota non petito tutore filio impuberi intra annum, privetur ejus successione, si major sit effecta, & concludatur quod non; tamen est recepta opinio, quod si postquam est facta major habuit annum integrum ad petendum tutorem, & non petierit, tunc quia delictum committitur in majori ætate, privetur: ita Paul. de Castr. egregie istam distinctionem tradens *in d. leg. minoribus, in fin. C. de his quib. ut indig.* & *ibi* Angel. & Jas. & bene Alex. *in l. si cum dotem, §. si maritus, post num. 6.* ubi reddit rationem, quia ubicumque ætas est causa beneficii, cessante ætate cessat & beneficium, *l. Titia Sejo, §. usuras, de leg. 2. l. si tutor reipub. causa, §. 1. ff. de tut. & rat. distr.* text. opt. *in l. 2. §. 1. de excus. tut.* clare hoc etiam scripsit Steph. Bert. *cons. 381. in fin. vol. 2. part. prior.* ibi, si tamen ipsa nondum compleverat 26. annum. Cum igitur d. testatrix tempore quo obiit, & sic quo suum testamentum robur habere cœpit, fuerit major 25. annis, & disposuerit contra dispositionem *d. l. fœmina*, & *l. hac edictali*, est certum, dictam suam dispositionem irritari, & esse nullam, obstante dispositione d. leg.

Invaliditas pacti appositi in capitulis matrimonialibus dictorum secundorum conjugum, quod filii ex ipsis procreandi habeant pro sua legitima in bonis cujuslibet bis mille libras, eo quod manifeste ei obstet dispositio *d. l. hac edictali*, in dubium verti non potest: conveniunt siquidem in hoc Doct. tale pactum in favorem filiorum nascitorum, censeri factum viri contemplatione, cum ad eos, ut non natos, non potuerit haberi affectio: ita Castrens. *cons. 150. lib. 2.* Rimin. Jun. *cons. 241. n. 41.* late Ruin. *cons. 112. volum. 1.* Cravett. *cons. 140. in fin.* Vinc. de Franc. *decis. 435. nu. 3. & 11.* Ant. Thesaur. *d. decis. 170. nu. 27. in fin. & addit. ad eum, super n. 29.* Corneus *cons. 82. post n. 2. l. 3. addet. ad decis. cons. 145. vers. nascituris*, Stephan. Bert. *in d. l. hac edictali, n. 12.* Boer. *decis. 185. n. 10. post princ.* dicentes maxime id procedere, ubi pater dictum lucram pro filiis est stipulatus.

Et licet multi teneant, stipulationem patris non facere præsumi fraudem, si pater ut nudus minister intervenit, ut ipse aliquos retuli *l. 3. resol. c. 15. de renunt. n. 343. & seq.* verum est indubitata sententia, ubi pater non intervenerit ut nudus minister, sed quod acquisiverit lucrum aliquod ex pacto ad favorem filiorum nascitorum facto, ut si acquisitio usufructus non sit ei prohibita, tale pactum & seu lucrum collatum ad favorem filiorum nascitorum secundi matrimonii, censeri factum ad patris postulationem, & sic ejus contemplatione, & consequenter in fraudem *d. l. hac edictali*, ita Paul. de Castro *dict. cons. 150. ant. fin. vers. in casu autem nostro, part. 2.* Carol. Ruin. *cons. 112. n. 8. l. 1.* Surd. *cons. 350. n. 33.* ubi refert Bald. ita tenentem *cons. 161. quædam nobilis, in fin. lib. 1.* in quo consilio Bald. rejecta opinione, quam antea contra filios primi matrim. tenuerat, amplectitur, quæ est pro eis, quod summopere est ponderandum. Ant. Thesaur. *decis. 170. n. 33.* Rimin. Jun. *cons. 141. n. 55. l. 3.* sicque cum in dicto pacto, ut filii ex dicto matrimonio nascituri haberent pro sua legitima bis mille libras, includatur lucrum extraordinarium ad beneficium filiorum secundi matrim. & non sit privatus pater usufructu, est certum d. pactum censeri factum in fraudem *d. l. hac edictali*, maxime cum ejus stipulatio intervenerit.

Et quamvis posset objici quod dicta donario erat mutua, & sic quod eramus in titulo oneroso, & consequenter, ut diximus, non esse locum *d. l. fœmina*, nec *l. hac edictali*; Et sic in proposito argumentatur Boer. *d. decis. 185. num. 19.* ubi istam theoricam in primis nuptiis sibi placere dicit, secus in secundis: Verum quidquid de eo sit, est certum, Doct. non loqui in mutua donatione facta filiis secundi matrimonii, quia quatenus excedit legitimam, non potest non esse præjudicialis filiis primi matrimonii, quia in eo quod pro legitima dantur eis bis mille libræ, ciarum est, inæqualiter eos tractare cum filiis primi matrimonii, quibus ad summum non possent competere mille libræ, plus minusve; & cum dicta donatio causetur facto, & stipulatione secundi viri, subjacere dispositioni *d. l. hac edictali*, est manifestum. Et ultra Doctores in locis prælegatis, bene hoc sensit Steph. Bertr. *cons. 189. n. 11. vol. 2. part. priori*, & latius per Corneum *cons. 82. n. 3. vol. 3.* & Rauden. *variar. Resol. c. 55. n. 5. & 6.*

FINIS PARTIS I.

JACOBI CANCERII

DOMICELLI BARBASTR.

J. U. D. CLARISSIMI,

Apud Suprema Principatus Cathalauniæ Tribunalia quondam Cauſarum Patroni celeberrimi,

VARIARUM RESOLUTIONUM

JURIS UNIVERSALIS CÆSAREI, PONTIFICII, ET MUNICIPALIS

PRINCIPATUS CATHALAUNIÆ,

AB IPSO AUCTORE, ANTEQUAM E VITA EMIGRARET, diligentiſſime recognitarum, & altero fere tanto auctarum,

CURA ET DESIDERIO

D. D. MYR,

Regiæ Audientiæ Doctoris eximii, Auctoris Generi, in lucem emiſſarum:

PARS SECUNDA.

CUM SUMMARIIS HACTENUS MAXIME DESIDERATIS, ET INDICE RERUM VERBORUMQUE LOCUPLETISSIMO.

EDITIO NOVISSIMA AUCTA ET A MENDIS EXPURGATA.



VENETIIS,

MDCCLX.

EX TYPOGRAPHIA REMONDINIANA.

SUPERIORUM PERMISSU, ac PRIVILEGIO.

UAB
Biblioteca de Ciències Socials

IACOBI CANCERII

DOMICELLI BARBASTR.

I. V. D.

Apud Supremum Principatus Cathalaunix Tribunalia quondam Cadurum Patroni celeberrimi

VARIARUM RESOLUTIONUM

IURIS UNIVERSALIS CÆSAREI, PONTIFICII, ET MUNICIPALIS

PRINCIPATUS CATHALAUNI,

IN PRIMO AUCTORE, AMPLIORUM ET VITÆ EMENDATIONE

denuo recognitarum, & aucta per duo millia numerum,

TOMUS PRIMUS.



JACOBI CANCERII

VARIARUM RESOLUTIONUM

PARS SECUNDA.

CAPUT I.

DE MINORIBUS VIGINTIQUINQUE ANNIS, ET EORUM RESTITUTIONE.

SUMMARIUM.

1 CONstitutiones Cathaloniæ jure optimo appellantur Jus municipale, licet quoad Cathalanes sint Jus commune.

2 Constitutiones Cathaloniæ stricte, & ad litteram sunt interpretandæ.

3 In Cathalonia appellatione Juris communis intelligitur jus Pontificium; & civilis Romanum.
Constit. 1. & 2. titul. de menors de vint y cinch añys, adversantur juri communi, ibid.

4 Dictæ duæ constitutiones loquuntur de filiis emancipatis aliter quam per contractum matrimonii, minoribus tamen, & de filiisfamil. tam minoribus, quam majoribus.
In hoc capite ubi fiet mentio simpliciter de filiis, de istis filiis est intelligendum, ibid.
An si filius in Cathalonia faciat aliquam obligationem cum juramento absque patris consensu, talis contractus teneat, ibid.

5 Juramentum tollit defectum non solum minoris ætatis, sed etiam statuti requirentis certam solemnitatem in contractu.

6 Statutum potest auferre fidem instrumento etiam jurato, ita ut nihil probet, nec etiam juramentum ipsum.

7 Statutum an possit prohibere ne juramentum in aliquo instrumento apponatur.

8 Princeps secularis an possit aliquod circa juramentum statuere.

9 Mens dict. constit. est ut fragilitati minorum, & filiorumfamil. qui fraudibus obnoxii sunt, consulatur, & ne per aliquos circumscribi valeant.

10 Lex humana potest facere justa ex causa, ne alicui ex juramento jus quæratur, & n. 11.

12 Regula, quod una via prohibetur, alia non debet admitti, limitatur.

13 Ubi lex, vel statutum introducit in aliquo actu solemnitatem aliquam ad evitandas fraudes, contractus contra dispositionem dictæ legis vel statuti factus, non firmatur juramento.
Statutum ubi prohibet personam aliquam contrahere, vel se obligare, tunc contractus non firmatur juramento, ibid.

14 An dictæ constit. habeant locum ubi filius contrahit cum forensi, & extra Cathaloniam.
Quid si in Cathalonia, ibid.

15 Jura municipalia non ligant probabiliter ignorantes.

16 An dictæ constitut. extendant suas vires extra Cathaloniam.

17 Statutum inhabilitans personam etiam respectu certæ solemnitatis, porrigit vires extra territorium.

18 Intellectus constit. final. hujus tituli.

19 An præditæ constit. comprehendant forensem contrahentem in Cathalonia? remissive.

20 Intellectus cap. 24. privilegii, Recognoverunt Proceres, quo cavetur ut nemo possit repetere rem aliquam ab illo qui emit eam per Cursorem publicum, & publice, nisi refuso sibi pretio.
Dictum caput dicti privilegii non habet locum ubi emptor sciret venditorem non esse dominum rei quam vendit, ibid. Et ibi traditur an dictum cap. procedat in rebus immobilibus.
Et similiter an habeat locum contra forenses, Clericos, & Scholares, ibid.

21 Dictum cap. habet locum in permutatione, quia est inductum ob favorem publicum.

22 Statutum in venditione cum propriis debeat sumi, non habet locum in permutatione.
Fallit, ut ibid.

23 Statutum loquens in venditione habet locum in permutatione, subsistente eadem ratione.

24 An dictum caput vigesimumquartum habeat locum ubi res vendita Barcinone publice, & per cursorem publicum esset alteri specialiter obligata, & creditor vellet eam evincere per hypothecariam.

25 An dictum cap. vigesimumquartum habeat locum in permutatione? remissive.

26 An contractus filii forensis contrahentis in Cathalonia absque patris consensu teneat.

27 An dictæ constitutiones habeant locum ubi contraxit cum filio qui falso juravit se habuisse uxorem.

28 Juramentum assertorium quo minor jurat se esse majorem, excludit minorem a beneficio restitutionis in integrum.
Limita in tribus casibus, ut n. 29. & 30.

31 Dictum juramentum assertorium non excludit minorem a beneficio nullitatis allegandæ, quæ provenit ex defectu solemnitatis a statuto requisitæ.

32 Consensus paternus requiritur a dicta constitutione pro forma.

33 Ubicumque lex, vel statutum introducit aliquid cum certis modificationibus, quidquid ibi exprimitur, censetur de forma.

34 Taciturnitas per quinquennium post minorem ætatem habita, actum etiam nullum confirmat.
Patrio jure deficiente, ad quod sit recurrendum. ibid.

35 In contractibus lucrativis requiritur taciturnitas per decennium.
Querela etiam simplex, & extrajudicialis facta intra dictum quinquennium, sive decennium, impedit ratihabitionem, ibid.
Qui ista querela fieri debeat, ibid.

36 Protestatio conservatoria juris proprii tertio damnosa, illi est denuncianda.

37 An dicta taciturnitas habita per quinquennium post minorem ætatem, vel ex quo ipse libere se obligare poterat, confirmet obligationem nullam factam in Cathalonia per filium absque consensu patris.

38 Lex quod ab initio, ff. de regulis juris, limitatur.

39 Dicta taciturnitas quinquennii vel decennii, non tollit remedium legis 2. Cod. de rescind. vendit.
Minores non debent esse deterioris conditionis quam majores.

40 Quando habeat locum l. fin. C. si major factus.

41 An dictæ constit. comprehendant casum, in quo filius pro dote alicujus mulieris absque paterno consensu se obligavit.

42 42 Jura nova generaliter loquentia, non intelliguntur loqui in casibus specialibus, aut habentibus favorem specialem.

43 Statutum generaliter loquens an complectatur dotis causam, & num. 44.

45 Publicæ utilitatis favore jura generaliter loquentia

UAB Biblioteca de Ciències Socials

non restringantur ex habilitate personæ præter habilitatem ætatis & intellectus, & n. 46.
47 An consensus, qui per dictas constit. requiritur, possit præstari per nuntium, vel epistolam.
48 Consensum qui pro alio præstat, quid debeat prævidere.
49 Quoties consensus alicujus requiritur ad aliquem actum, ille, qui tenetur præstare consensum, tenetur prævidere, an ille actus sit utilis illi in cujus favorem consensus desideratur.
50 An si pater fidejusserit in contractu filii, contractus filii teneat, quasi in eo adsit paternus consensus.
51 Consensus, qui resultat ex dicta fidejussione, dicitur expressus rebus ipsis, & factis.
Plus est consentire facto quam verbis, ib.
52 Si pater, & filius simul contrahunt cum aliquo, an sit satisfactum dictis constitutionibus.
53 An dictæ constit. habeant locum in contractu filii facto absque patris consensu tempore pestis, & n. 55.
54 Consensus superioris, seu alterius ad aliquem actum requisitus, potest ex causa necessitatis omitti.
56 Necessitas non subjacet legi.
57 Cessante ratione legis, cessat etiam ipsa lex.
58 Filius qui fecit obligationem sine consensu patris, pro ea interveniit fidejussor, an teneat fidejussio.
59 Extante statuto, ut quis non possit contrahere sine certa solemnitate, si contrahat sine illa, ex illo contractu non oritur civis, nec naturalis obligatio.
60 Ubi principalis nulla specie obligationis tenetur, fidejussio est nulla.
61 Fidejussor per juramentum tenetur ut principalis.
62 Imputandum est illi qui voluntarie se obligavit.
63 An dictæ constit. includant donationem causa mortis, ita ut filii sine consensu paterno eam facere non possint.
64 An facilius promittatur donare quam testari.
65 Donatio causa mortis an sumat plus de natura contractus, quam ultimæ voluntatis.
66 Stante statuto ut mulier non possit donare sine consensu propinquorum, an possit donare causa mortis.
67 Donatio causa mortis quoad efficaciam est ultima voluntas.
68 Statutum, quod prohibet contrahere, differt ab eo quod prohibet obligari.
69 An contractus filii factus absque patris consensu reconvalescat, si ex postfacto pater præstet consensum.
70 Consensus requisitus ex forma statuti debet in ipso actu præstari, vel ante, aut post; in continenti tamen, nulloque modo ex intervallo.
Requisita ad solemnitatem separari nequeunt, ib.
71 An contractus patris cum filio factus valeat, & n. 72.
Consensus requiritur ad solemnitatem, & auctoritatem actus, ib.
73 Nemo potest sibi ipsi auctor fieri in causa propria.
Declara, ut n. 75.
74 Extante statuto ut in contractibus mulierum certa solemnitas requiratur, illa solemnitas non requiritur, si si mulier patri donet, vel etiam cum patre contrahat,
Lex confidit de patre erga filium, ib.
Certum est neminem ad sui commodum posse consentire; & si consentiat, nihil agit, ib.
76 Consensus in genere præstitus an valeat ad commodum consentientis.
An pater censeatur bona fide cum filio contraxisse, ibidem.
77 Statutum disponens ut stetur dicto alicujus in causa propria, est contra jus naturæ & meram æquitatem.
78 An dictæ const. habeant locum ubi filius contrahit ut procurator alicujus.
79 Et quid si tutorio nomine.
80 An dictæ const. habeant locum, si filius contrahat per procuratorem.
81 An filii per dict. constitut. prohibeantur adire hæreditatem sine patris consensu, & n. 82. & 83.
Declara ut n. 86.
Jura municipalia debent intelligi in propria significatione, ibid.
84 Attenditur quod principaliter agitur, & non quod venit in consequentiam.
Actus ex principali sine sunt judicandi, non vero ex secundario, sive accidentali, ib.
85 Statutorum verba sunt intelligenda per prius, & non per illud quod in consequentiam venit.
Licitum est contrahentibus se invicem fraudare, ib.
87 An si quis in testamento dispositisset de aliqua re quæ esset de hæreditate sibi relicta, & sic per dictum relictum censeretur eam adiisse, dicta aditio censeretur revocata, si testator illud testamentum postea revocasset.
Declaratio semel facta non potest revocari ob tertii præjudicium, ib.
88 An filii in Cathalonia possint aliquid confiteri in judicio absque patris consensu.
89 Lex etiam exorbitans & penalis extenditur ad casum, ad quem nisi extenderetur, frustraretur.
90 Confessio facta in judicio inducit obligationem.
91 An filiusfamil. habeat legitimam personam standi in judicio sine patris consensu, de jure communi.
92 Consensus paternus per dict. const. requisitus debet esse expressus.
Ubi requiritur consensus expressus, non sufficit tacitus, ibidem.
93 Consensus requisitus ad solemnitatem actus debet esse expressus.
Tacere est medium inter consentire, & dissentire, ib.
94 Statutum loquens de consentiente non verificatur in tacente.
95 Ubi requiritur in aliquo actu consensus ratione præjudicii, sufficit tacitus.
96 Quomodo cognoscatur consensum requiri in aliquo actu pro solemnitate formali ad integrationem actus vel personæ, vel ratione præjudicii & interesse, & n. 97.
98 Quid interest inter istos duos consensus.
99 Contractus factus per filium absque consensu paterno, an valeat, si pater injuste nolit consentire, & n. 100.
Quid hoc casu sit faciendum, ib.
Citatus tanquam consanguineus sive conjunctus ad præstandum consensum a statuto requisitum in contractu alicujus, debet personaliter comparere.
101 Contractus utiles a filiis facti sine consensu paterno valent.
Limita ut n. 104.
102 Leges prohibentes prodigos contrahere, non habent locum quando contrahunt ad sui utilitatem.
103 Inductum in favorem, non debet retorqueri in odium.
105 Si pars ante judicium vel actum consummatum apponat defectum solemnitatis, non est in manu personæ privilegiatæ sustinere actum ob utilitatem.
106 An dictæ constit. quatenus de filiis minoribus loquuntur habeant locum in eo qui ingressus est jam vigesimumquintum annum.
Statutum loquens de minoribus vigintiquinque annis, an intelligatur de cœptis, vel de completis, ib.
107 Dies cœptus, & non annus, regulariter habetur pro completo.
108 An filii possint renunciare dispositioni dictarum constitutionum, & n. 109. & 112.
Limita ut n. 113.
110 Omnis solemnitas seu forma substantialis, est juris publici.
111 Jus publicum pactis privatorum tolli non potest.
Declaratur const. fin. tit. de actions, y obligations, ib.
114 An si pater generaliter præstiterit per publicum instrumentum consensum filio ad faciendum quoscumque contractus quos facere velit, filius possit vigere dicti consensus efficaciter obligari.
115 Consensus requisitus ad aliquem actum, in ipso actu est specifice, & expresse præstandus.
Minor viginti annis potest donare bona sua Ecclesiæ sine solemnitate requisita per const. 2. titul. de tudor, y curador, ib.
116 An dictæ constit. habeant locum si filius contrahat cum Ecclesia, Monasteriis, aut aliqua persona Ecclesiastica, & n. 117.
118 Novitius qui est intra annum probationis, an censeatur persona secularis, vel Ecclesiastica, & numer. 119. & 121.
120 Statutum requirens certam solemnitatem in contractu, an habeat locum in contractu celebrato cum Novitio, dum est intra annum probationis.
122 Ingressus monasterium potest testari sine solemnitate a statuto requisita.
123 Novitius nullam renunciationem potest hodie facere, aut obligationem, nisi juxta formam sacri Concilii Tridentini, capite decimo sexto, de Regul. sess. 25.
124 An brachium Ecclesiasticum sibi præjudicet per consensum quem præstat in constitutionibus condendis.
125 Filii an possint facere remissionem, seu liberationem sine consensu parentum.
126 Quoties statuto prohibetur quis se obligare sine certa solemnitate, non potest sine ea aliquem liberare, aut remittere, & n. 127.
128 An in Cathalonia filius sine patris consensu possit donationem sibi absenti factam repudiare.
129 Aliud est non acquirere, aliud debitum amittere.
130 Extante statuto, quod mulier non possit alienare immobilia sine certa solemnitate, potest sine ea donationem rerum immobilium ei absenti factam, antequam eam acceptet, repudiare.
An Prælatus possit repudiare hæreditatem Ecclesiæ delatam absque debitis solemnitatibus, ib.
Quid ubi aliquo recepto jura Ecclesiæ competentia alteri cederet, ib.
131 Solemnitas requisita per constitut. Paulinam, an sit necessaria in cessione facta de juribus hæreditariis per monasterium, & sic per Ecclesiam.
132 Quomodo intelligatur const. Paulina, incip. Ambitiose, de rebus Eccles. non alienand.
133 Ut dicta Paulina constitut. habeat locum, probari debet eam esse receptam in loco ubi disceptatur.
In alienatione rerum Ecclesiasticarum in Cathalonia necessario debet intervenire Papæ auctoritas.
134 Ejusdem juris est actio personalis ad rem consequendam, cujus est ipsamet res.
135 Minor etiam ad lucrum restituitur.
Declara ut ib. remissive.
136 Si filio absenti fit in Cathalonia facta donatio aliquo pro eo stipulante, an filius talem donationem sine patris consensu repudiare possit, & n. 139

137 De

137 *De æquitate Canonica stipulari alter alteri potest.*
Declara ut n. 128.
140 *De jure civili alter alteri stipulari non potest, nec alteri per alterum actio quari.*
141 *De jure civili naturalis obligatio est inefficax ad agendum.*
142 *Obligatio non potest quari absenti, cum debeat fundari in persona illius, in qua contractus subsistentiam percipit.*
143 *Ut utilis actio quæratur ei pro quo facta est stipulatio, necessaria est stipulantis cessio.*
Regulariter quando alteri per alterum acquiritur, non acquiritur via recta, sed mediante cessione, ib.
Quomodo procedat dicta regula, n. 144.
145 *Prædicta procedunt in procuratore in actionibus personalibus, ut non quærantur domino, pro quo stipulatus est, nisi facta & acceptata cessione.*
146 *Quid si notarius nomine filii absentis sit stipulatus.*
Quid si in donatione juramentum intervenerit, ib.
147 *An dictæ constit. quæ de filiis loquuntur, habeant locum filiabus: & n. 149.*
148 *Masculinum an concipiat fœmininum in statutis.*
150 *Statuta recipiunt interpretationem extensivam causa absurditatis vitandæ.*
151 *Constit. 2. tit. dissolt lo matrimoni, an habeat locum ubi cum filiis primi matrimonii non concurrit novercа, neque ejus filius, sed hæres extraneus a patre institutus.*
152 *An si filius fecerit aliquem contractum super aliqua re, ubi pater jus aliquod habebat, & pater consenserit juxta formam dict. constit. pater sibi per dictum consensum præjudicaverit, & n. 155.*
153 *Consentiens in aliquo contractu ex forma statuti, an juri suo præjudicet, & n. 159.*
154 *Notarius conficiens instrumentum super re, in qua jus habet, an sibi præjudicet.*
156 *Quid in Advocato, & Procuratore, qui patrocinantur in causa in qua jus habent.*
Advocatio officium est publicum, ib.
157 *Præstans auctoritatem in aliquo actu, sibi præjudicat.*
158 *An pater in Cathalonia indistincte teneatur præstare consensum in contractibus filiorum.*
160 *Filiusfam. major an possit esse tutor in Cathalonia, & quid de jure communi, & n. 162.*
161 *Qui non est sufficiens pro se, minus poterit esse pro alio.*
In his quæ sunt publici juris, filiusfamil. reputatur paterfamil. ib.
163 *Si filius vult dicere contractum a se factum nullum, quod in eo defuit patris consensus, tenetur quod accepit ex illo contractu restituere, quatenus est factus locupletior.*
164 *Locupletari nemo debet cum jactura aliena.*
165 *Pupillus recuperans rem venditam sine tutoris auctoritate, tenetur restituere pretium, quatenus ex eo factus est locupletior.*
166 *Quando dicatur quis factus locupletior ex aliqua pecunia.*
Cui incumbat onus probandi filium esse factum locupletiorem, ib.
167 *An dictæ constit. habeant locum in filio, qui desponsatus est per verba de præsenti, & n. 172.*
Declara ut n. 174
168 *Statutum dicitur lex municipalis, & quod dicitur de uno, dicitur de alio.*
169 *Sponsa licet per verba de præsenti non dicatur proprie uxor, extante statuto quod filia maritata excludatur a successione patris, non censetur exclusa sponsa, etiam per verba de præsenti.*
170 *Jura tractantia de viro, & uxore, non habent proprie locum in sponso, & sponsa.*
171 *In statutis attenditur communis usus loquendi regionis, ubi statutum viget.*
173 *Communis usus loquendi non indiget probatione, sed tantum allegatione, licet sit cautela ipsum probare, & quomodo debeat probari.*
Ubi agitur de odio viri, aut uxoris, appellatione uxoris non venit sponsa, etiam de præsenti ib.
175 *An dict. const. habeant locum ubi quis contraxit cum filio, quem patremfamilias censebat, & ut talis publice habebatur. Decisio Senatus.*
176 *An filii qui habent peculium castrense vel quasi, possint in Cathalonia actus obligatorios facere absque patris consensu, & n. 177. & 178.*
179 *Actus factus ex necessitate, non comprehenditur sub statuto sive lege prohibente actum fieri.*
180 *Contrahens ex necessitate præcedentis obligationis, non dicitur proprie contrahere.*
181 *Statutum ut quis non possit se obligare sine certa solemnitate, intelligitur de nova obligatione, & voluntaria, non de ea quæ fit super veteri.*
182 *Si filius vendiderit aliquam rem alicui sine patris consensu, & res illa perierit, an emptor possit allegare dominum dictæ rei non fuisse in eum translatum, & sic rem illam periisse filio ut ejus domino, & n. 183.*
Inductum in favorem alicujus, non debet in ejus odium retorqueri, ib.
148 *Animal si moriatur intra triduum a tempore venditionis, præsumitur mortuum ex morbo quem tempore venditionis habebat, & n. 185. & 186.*
187 *Res venditæ Curiæ districtu si pereant intra tempus in-*

tra quod de Curiæ stylo possunt recuperari a domino earum, an pereant emptori, an debitori domino quæ fuit earum.
188 *An dictæ const. habeant locum ubi ambo contrahentes essent filii.*
Privilegiatus contra paritet privilegiatum non gaudet privilegio, ib.
Fallit, ut n. 189.
190 *An dictæ const. habeant locum in obligationibus filiorum descendentibus ex delicto, vel quasi.*
191 *Minor qui veniam ætatis impetravit quoad contractus, & judicia, habetur pro majore, non quoad munera publica.*
192 *Minor habens curatorem, non potest impetrare veniam ætatis.*
193 *Quando venia ætatis impetratio noceat impetranti.*
194 *An filius minor emancipatus a patre, qui veniam ætatis impetravit, possit facere actus obligatorios absque patris consensu in Cathalonia.*
195 *Statutum si extet, ut in contractu minoris requiratur certa solemnitas, si minor impetraverit veniam ætatis, & contraxerit sine illa solemnitate, an contractus valeat.*
196 *An filii legitimati per rescriptum comprehendantur sub dispositione dictarum constitut. & n. 198.*
197 *Statutum loquens de filio, non comprehendit legitimatum.*
198 *Statutum favorabile extenditur ad eos qui sub larga vocabuli significatione comprehenduntur.*
Filii legitimati regulariter æquiparantur legitimis, ib. & n. 200.
199 *Statutum habens locum in uno ex æquiparatis, habet locum & in alio.*
Neque ad id oportet, ut ita æquiparata exequantur, ut inter ea nulla sit differentia, ib.
201 *Id tacite pro statuto habetur, quod verisimiliter statutum fuisset, si a statuente quæsitum fuisset.*
202 *Filii spurii legitimati in dictis constit. comprehenduntur.*
203 *Filii legitimati, & dispensati quoad effectum æquiparantur.*
204 *An filius teneatur in foro conscientiæ adimplere obligationem, quam fecit absque patris consensu, si in ea omnis partis deceptio & fraus cessaverit.*
Declara, ut n. 212.
205 *Quando actus valet de jure gentium, quia habet voluntatem & consensum partium, licet non sit servata forma a jure positivo inducta, est tutus in foro conscientiæ.*
206 *Naturaliter debitum in animæ judicio necessario est solvendum.*
207 *Ubi lex civilis aliquid juste statuit, tale statutum est etiam in foro pœnitentiali servandum.*
Idem dic de statutis laicorum, n. 208.
209 *Naturalis obligatio inter alios effectus habet hunc, ut imponat necessitatem solvendi, aut restituendi in foro animæ.*
210 *In Cathalonia filii se obligantes absque patris consensu, non obligantur civiliter, nec naturaliter.*
Natura quos non obligat, non ligat conscientia, ib.
211 *Lex resistens actui sive obligationi, impedit oriri obligationem civilem, & naturalem.*
Quando lex dicatur resistere actui, sive obligationi, ib.
213 *Filiusfam. constitutus in publico cujusdam universitatis officio, fecit aliquas obligationes absque patris consensu, an sint validæ?*
214 *Statutum quod filius non possit contrahere sine consensu patris, an habeat locum si filius contrahat cum republica, & sic ibi traditur an dicto casu dictæ constitutiones habeant locum.*
215 *An patris consensus per dictas constitutiones in filiorum contractibus requisitus, ex temporis diuturnitate interveniisse præsumatur.*
216 *Minor non habet legitimam personam standi in judicio sine curatore, neque in civilibus, neque in criminalibus.*
Fallit, ut n. 230.
217 *Judicium intentatum contra minorem non habentem curatorem ad litem, est nullum.*
Fallit, ut n. 218.
Quid sit facturus qui litigat cum minore non habente curatorem ad lites? ib.
219 *In causa possessionis minor habet personam idoneam standi in judicio.*
Quod intellige, ut n. 220. 221. & 222.
223 *Causa de domibus evacuandis est judicium possessorium.*
224 *Minor cum juramento de non contraveniendo contra processum nec sententiam, habet legitimam personam standi in judicio.*
Similiter ubi litigat per procuratorem cum juramento constitutum, ib.
225 *Quid si minor sit mulier, quæ procuratorem cum juramento constituat.*
226 *Juramentum ita ligat fœminam atque masculum minorem.*
Non succurritur magis fœminæ quam mari, nisi in casibus a jure expressis, ib.
227 *Minor licet litiget cum auctoritate tutoris vel curatoris, si in causa lædatur, habet beneficium restitutionis in integrum.*
228 *Secus si litigat per procuratorem cum juramento constitutum.*

Quid in hoc Principatu & Senatu observetur?

219 *Traditur limitatio, an predicta procedant in causis criminalibus.*

231 *Restitutio concessa minori, an prosit missi dicti minoris litis consorti.*

232 *Regia Audientia opinio.*

233 *Intra quantum tempus debeat peti restitutio in integrum? Et ibi traditur quod Ecclesia & Respublica, si sint lesa vehementer, restituuntur post quadriennium, & usque ad triginta annos, licet lesio non excedat dimidiam partem justi pretii.*

Istud quadriennium est utile a principio, ib.

234 *An istud quadriennium duret usque ad centum annos? remissive.*

235 *Senatus decisio circa illud quadriennium citatur.*

Tempus centum annorum dicitur immemorabile, ib.

236 *Per hoc tempus censetur possidenti jus plene quæsitum, quia illud tempus habet vim legis, concessionis, & privilegii juste, & decenter parti concessi.*

237 *Ecclesia Romana non restituitur adversus centenariam præscriptionem.*

238 *Restitutio competens Reipublicæ, Ecclesiæ, & suo casu Minori, debet peti intra quadriennium.*

239 *Ecclesia & universitas finguntur esse in ultimo instanti minoris.*

240 *Ecclesia & Respublica si sint vehementer lesa etiam ultra quadriennium restituuntur.*

Senatus decisio circa predicta affertur, ib.

Quæ dicatur vehemens lesio, judicis arbitrio remittitur, ib.

241 *Minor non restituitur adversus contractus quos fecit post post vigesimum quintum annum, licet illos fecerit intra quadriennium.*

242 *Quid probare debeat minor, ut restituatur in integrum. Minor non restituitur si fecit quod quilibet paterfamilias prudens fecisset, licet ex eo secuta sit diminutio sui patrimonii, ib.*

243 *Minor restitutionem petens, non debet allegare, nec probare esse hodie intra tempora restitutionis.*

Confitens chirographum, quod spe futuræ numerationis illud dederit, non tenetur probare se esse intra biennium a tempore, quo chirographum dedit.

Quod intellige ut ib.

244 *Lite pendente restitutiones postulatæ debent concedi absque ulla lesionis probatione.*

De observatione Regii Senatus circa hæc, ib.

245 *An & quando minor adversus suam confessionem restituatur? remissive.*

246 *An si minor legitimetur ad aliquem actum jure communi aut municipali, si in eo ladatur, habeat beneficium restitutionis in integrum?*

247 *Minor non restituitur in casu dubio, qui se habebat ad damnum, & etiam ad commodum.*

Limita ubi casus ille ex verisimili magis se haberet ad damnum, quam ad lucrum: quia tunc actus ille judicatur damnosus, licet fieri potuisset ut fuisset lucrosus, ibidem.

248 *Minor non restituitur adversus remissionem injuriæ per eum alicui factam, nec adversus executionem panarum, quam remisit.*

249 *Usat. mariti uxores, declaratur.*

250 *In delictis minor nequaquam restituitur.*

Minori existenti in dolo denegatur restitutio in integrum, ibidem.

251 *Minor adversus delictum, quod consistit in omittendo, præservatur illæsus, & restituitur.*

252 *An minores comprehendantur sub statuto aliquid generaliter disponente, & n. 253. & 254.*

255 *Minores restituuntur adversus concordiam emissam.*

256 *Cautela utilis minoribus in posterum litigaturis.*

257 *An ex causa justæ ignorantiæ, aut alia justa causa detur restitutio in integrum adversus præscriptionem 30. annorum completam.*

258 *Quid in hoc Principatu Cathaloniæ observetur.*

259 *An minor si litiget contra minorem restituatur.*

260 *Lex Non eo minus, C. de procurat. non habet locum ubi minor litigat contra minorem.*

261 *Privilegiatus quando utatur privilegio contra pariter privilegiatum.*

262 *Quando quis dicatur certare de lucro captando, & quando de damno vitando.*

Decisio Senatus, ibid.

263 *An restitutio in integrum impediat executionem Regiæ sententiæ.*

Quid Regia Audientia observet, traditur ib.

264 *An restitutio in integrum impediat executionem instrumenti guarentii?*

265 *An minor possit contrahere?*

Minor licet veniam ætatis impetraverit, bona sua immobilia nec alienare, nec obligare sine decreto potest, ib.

266 *Minor lesus restituitur in integrum.*

Quid si lesio non adfuit tempore contractus, sed postea supervenit?

267 *Quid interfit, an minor ladatur circa rem, an circa pretium.*

268 *Implorans beneficium restitutionis in integrum debet restituere quod ex illo contractu accepit.*

Hoc intellige, ut n. 269.

270 *Ubi contractus cum minore factus fuit validus, minor tenetur probare pretium quod recepit a se dependisse, & male consumptum. Si vero contractus fuit nullus, qui cum minore contraxit, tenetur probare pretium fuisse conversum in utilitatem minoris.*

271 *Qui pecuniam dedit mutuo minori, semper probare tenetur fuisse versam in utilitatem minoris.*

272 *Quod pecunia fuerit versa in utilitatem minoris, vel quod fuerit ab eo dependita, sufficit probatio per verisimiles conjecturas.*

In his, quæ sunt difficilis probationis, sufficit probatio per conjecturas, & limita ut ibidem.

273 *An minor restituatur ubi lesio non adfuit tempore contractus, sed postea supervenit.*

274 *Lesio regulariter attenditur tempore contractus, nisi contractus habeat tractum successivum, & ibi traditur decisio Senatus.*

275 *Legitime factum ex supervenienti casu ad imperfectum reduci non debet.*

276 *Possunt in Cathalonia constitui & creari censualia, prout passim creantur ex pecunia ante creationem censualis debita.*

277 *Possunt etiam ita constitui, ut pretium antea in pecunia numerata conventum, postea voluntate venditoris solvatur in pecoribus, oleo, frumento, &c.*

Dubium circa hæc censualia, ut n. 278. & 279.

280 *An censualia possint creari ex pensionibus ejusdem censualis debitis.*

281 *An censuale jam creatum possit minori, pretio quo est constitutum, vendi, remissive.*

282 *Quod dictum est de censualibus, ad vidaria applica.*

283 *Quanta debeat esse lesio minoris, ut restituatur.*

284 *An minori lesio ultra dimidiam justi pretii competat beneficium restitutionis in integrum, an tantum remedium ordinarium l. 2. C. de rescind. vend. & n. 289.*

285 *Auxilium extraordinarium quando concurrat cum ordinario.*

286 *Conventus actione d. leg. 2. Cod. de rescind. vend. habet electionem restituendi rem, aut justum pretium supplendi, neque ad fructuum restitutionem tenetur.*

287 *Per restitutionem in integrum cogitur præcise rem restituere, & una cum fructibus.*

288 *Minor potest petere rem una cum fructibus sine debitis solemnitatibus alienatam.*

290 *Restitutio tantum reddit quantum lesio abstulit.*

291 *Non tollitur minori beneficium restitutionis ubi non interfuit illius vendere pretio justo, vel injusto.*

292 *Juramentum excludit minorem a beneficio restit. in integrum.*

Fallit ut num. 293. & 294.

295 *An filius doctor in jure comprehendatur sub dispositione dictarum constitutionum, remissive.*

296 *Absolutio a juramento est necessaria antequam quis possit venire contra contractum juratum ratione enormis lesionis.*

297 *Si ante impetratam absolutionem quis contravenit, absolutio postea ei concessa nihil prodest.*

Declara ut num. 298.

299 *De æquitate canonica admittitur purgatio mora, etiam ubi adest juramentum.*

300 *Dispositio legis si quis major, Cod. de transaction. non servatur in practica.*

301 *Restitutio in integrum ad appellandum seu supplicandum debet peti coram Judice a quo.*

Decisio Senatus ibid.

302 *An minor restituatur adversus fori declinatoriam omissam.*

Decisio sacri Senatus, ibid.

303 *An minor restituatur adversus omissas exceptiones contra testes.*

Decisio Senatus, ibid.

304 *Minor dominus directus an restituatur adversus lapsum duorum mensium, qui dantur a jure communi ad utendum jure prælationis.*

Minor cum agit de acquirendo, an restituatur, ibid.

Declaratur remissive, num. 305.

306 *Lucrum radicatum amittens, damnum pati dicitur.*

307 *Minor dominus directus an in Cathalonia restituatur adversus lapsum triginta dierum, quos habet dominus directus ad utendum fatica.*

308 *An Doctor in jure restituatur in integrum.*

QUia circa duas Constitutiones, quæ sub hoc titulo habentur, magnas & diversas lites passim exoriri vidi, eas plene enucleare decrevi. Earum verba sunt hæc: *Per provehir à molts desordens que ses vist son estats fets per molts homens jovens, qui per jugar, y altres causas desbonestas, han manllevats violaris ? fetas altras obligations en gran destrucció de lurs patrimonis: ab llocació y aprobacio de la present cort statuim y ordenam, que algu de qualsevol condicio sie, menor de 25. anits, que tingua pare y no tingua, ni lata tinguda muller encara que emancipat no puga fer alguns contractes obligatoris, y si de fet los fechis, sian haguts per nulles, y no sen puga fer uzy, si donchs no serant fets ab expres consentiment, o ferma de llur pare: e que quant als dits contractes sie suspesa la auctoritat als Notaris, assi que los contractes que contra la dita constitutio*

seran

scran fets, scan agutts per scripturas privadas, e no si puga mettra juramento.

Altera vero constitutio sic habet.

Ajustant a la constitutio del Rey don Ferrando Segon, que comensa, Per provehir, &c. cap. 57. de les corts de Monso del any 1510. Statuim y ordinam ab locacio y aprobacio de la present cort, que de assi avant dita constitutio haya tambe lloch en fillis que tenen pare y estan fora possessio de aquell, encara que sian mayors de 25. anys, y que ningunas scripturas publicas, ni privadas, que firmassen per aquells tingan valor ni effecte, ni fassan fe en iuy, ny fora iuy, suspenent en asso la auctoritat dels Notaris, com ab dita constitutio esta provehit, no obstants que lo contracte sia format fora Cathalunya, com la executio se fassa dins Cathalunya.

1 Antequam hujus capitis materiam ingrediar, libet primum (quia de eo fui rogatus) præmittere constitutiones Cathaloniæ jure optimo dicti Principatus jus municipale appellari: quia constitutiones alicujus Regni, sive Provinciæ dicuntur statuta in Regno, sive Provincia: ita Afflict. *dec.* 21. *n.* 9. *& decis. fin. n.* 6. Tom. Gram. *decis.* 74. *n.* 3. *& decis.* 101. *n.* 4. qui alios citant, & sic Hieron. Port. *in comment. ad Molin. & in tract. de censor.* post practicos Aragoniæ per eum relatos, foros Aragonum, qui leges sunt illius Regni, statuta appellat, & sic eos stricti juris esse profitetur. Sic Rolas *in epitome success. cap.* 29. *n.* 5. *& cap.* 30. *per tot.* jus Regni Valentiæ municipale appellat. Sic Vincent. Ann. *allegat. fin. n.* 39. constitutiones Regni Neapolis jus municipale appellat, & passim Afflict. *in comment. ad d. constit.* Georgius Cabedo *decis.* 211. *in princ. part.* 1. leges Regni jus commune esse profitetur. Oliba *in Usat. alium namque cap.* 12. *numero* 16. *de jure fis.* dicit in Cathalonia appellatione juris communis intelligi jus Pontificium, & civile, Romanum.

2 Hinc constitutiones Cathaloniæ, stricte, & ad litteram esse interpretandas, tradit Mier. *in const. aliabus, n.* 26. *collat.* 10. *& in cap. Item statuimus, n.* 4. *collat.* 4. Et eum referens Mic. Fer. 3. *part. obser. c.* 180 *vers. pro contrario*, & alibi passim, & usaticos Cathaloniæ jus statutarium, & non commune efficere, tradit Marquil. *in Usat. Magnates, fol.* 91. *col.* 3.

Et licet aliqui Reges alicujus Regni sive provinciæ jus commune illius regni sive provinciæ dicant, ut Lup. *de donat. inter vir. & uxor. in princip. n.* 3. *&* 4. Suar. *in l. quoniam in prioribus, in declarat. l. Regni, in prin. Cod. de inoffic. testam. & in l. post rem judicatam, in declar. l. Regni, in extens. ff. de re judic.* & Anton. de Gamma *dec.* 3. *n.* 6. & alii per eos relati. Georg. Cabedo *decis.* 211. *p.* 1. *in princ.* leges Regni jus commune esse profitetur Magon. *dec. Lucen.* 75. *n.* 16. ubi post Gozad. Riminal. & alios dicit, statutum dici alterum jus commune in terris statuentium. Intellige dici jus commune quoad eos qui sunt in regno aut provincia: & jure optimo, nam jus municipale in loco jus commune est, ut in specie not. Nat. *conf.* 541. *n.* 16. allegat text. *in l. omnes populi, ff. de just. & jur.* Alios citat Menoch. *conf.* 313. *n.* 29. *lib.* 4. suapte tamen natura jus municipale est. Et hic iidem ipsi qui dictum jus nolunt ullo modo municipale, sed commune appellare, in effectu de eo ut de jure municipali statutario judicant. Quod ex eo vel maxime patet, quod ipsi passim ex dispositione juris municipalis ad dispositionem dictarum legum regni, aut provinciæ argumentantur, & fecit Affli. *in const. Neapol. & utriusq. Sicil.* Lup. Ant. Gom. Burgen. & alii *in suis comm. ad ll. Regni Castellæ.* Et insuper quoties legem regni exponunt, quæ a jure communi deviet, eam ut a jure communi exorbitantem, tantum esse intelligendam in casu de quo loquitur, nulloque modo extendendam, contendunt, ubi ultra prædictos affirmat etiam Mier. *in tit. de oppos. uxorum, part.* 1. *fol.* 104. *n.* 18. ubi dicit d. const. cum sit jus municipale, non esse extendendam. Et idem Mier. *tit. de interpr. const. fol.* 99. *n.* 4. dicit constitutiones esse ad litteram intelligendas. Suar. *repet. d. l. quoniam in prioribus, in declar. l. Regni, q.* 9. *n.* 16. Ant. de Gamma *dec.* 283. *n.* 4. nam certe nisi ita sentirent, talem legem non a jure communi exorbitare, quinimo jus commune ponere dicerent, & per consequens non stricte in casu tantum de quo loquitur eam intelligerent; *arg. l. non est novum, cum* 2. *leg. seq. ff. de leg.* tradit Gam. *dec.* 317. *n.* 4. & Zabarel. *in Clem. Procuratorum, n.* 12. *de proc.* Idem Ant. de Gam. *dec.* 314. *n.* 6. ubi tale jus alicujus regni & provinciæ statutarium & commune dictis respectibus appellat, & Lup. *in præfat. ad rub. de donat. int. vir. & uxor. n.* 12. ubi jus consuetudinarium ut commune haberi in loco ubi viget, dicit: non quod suapte natura non sit municipale, sed quod cum illic sit omnibus illud jus generale, & commune vincat, pro jure communi inter eos merito haberi possit. Mich. Fer. 3. *part. obser. c.* 12. *circ. fin.* ubi dicit dominum Regem posse pragmaticas sanctiones facere, dummodo non sint contra constit. generales Cathaloniæ. Bene hoc not. Decian. *in tract. caus. crim. lib.* 2. *cap.* 36. *n.* 4. & eum referens Alber. Mascard. *de generalis statutor. interp. concl.* 2. *n.* 98. Hoc sentit Ant. Oliba *in usat. alium namque, c.* 12. *n.* 16. *de jur. fisc.* dum dixit, in Cathalonia appellatione juris communis intelligi jus Pontificium; & civile, Romanum. Neque huic Olibæ sententiæ adversatur quod tradit Menoch. *conf.* 313. *n.* 29. *lib.* 4. ubi tradit quod ubi statuto alicujus civitatis cavetur, quod ubi per ejus statuta circa aliquem casum non sit provisum, stetur juri communi, intelligi de jure municipali illius provinciæ, quod quoad subditos commune dicitur. Nam sententia Menochii procedit, quia ibi loquebatur de lege civitatis, quæ particularis est illius Provinciæ, Oliba loquitur, cum

sit sermo de jure communi simpliciter in hac patria: nam si statuto alicujus civitatis aut villæ provideretur, quod ubi per alia statuta circa aliquem casum non reperitur quidquam, stetur juri communi: intelligitur de jure communi Cathaloniæ, si per ipsum casus reperitur decisus, quia cum eo casu reperiretur duplex jus commune, peculiare Provinciæ, & jus commune Romanorum, in dubio intelligeretur ioqui de jure communi Provinciæ; & ita censeo intelligenda quæ tradit Alber. Mascard. *de interpret. stat. concl.* 2. *n.* 88. *& seqq.*

Accedit, quod omnium est maximum, quod in Cathalonia, 3
ejus juta non absolute a domino nostro Rege, sed una cum Curia generali Cathaloniæ condantur, ut in const. 1. *Volem, tit. de usatges, const. y altres lleys*, not. late Calic. *in extr. cur. per tot.* & nobilis a Peguera *in dec. crim. t.* 39. *n.* 1. 8. *&* 12. ob quod dicta jura municipalia merito sunt appellanda, licet, ut dictum est, quoad Cathalanos sint communia. juxta glos. notab. *in c.* 1. *§. nos Romanorum, in ver. criminalibus, de pace constan. in feu.* Ant. de Gam. *in dec.* 3. *n.* 6. *& desione* 314. *v.* 6. & ita sensisse visus est Senatus in causa Vicecomitis de Canet, cum Vicecomite de Evol. die 26. Octobris, anno 1555. ad relationem magnifici Francisci Moxaner, & Francisci Vallseca Regiorum Senatorum: & die 11. Augusti 1584. ad relationem magnifici Petri Balle, in causa Philippi Cacitera, contra Franciscum Altariba. Quid plura? Habemus text. expressum *in const.* 2. *tit. quant sia licit, o no, a quiscun venjarse*, ubi constitutiones Cathaloniæ, leges municipales appellantur. Et sic ita tene.

Et deveniendo ad cap. nostri materiam circa dictas constit. principaliter QUÆRO I. An si filiusfam. minor, sive major, vel emancipatus aliter quam per contractum matrimonii, minor tamen (de quibus filiis dictæ constitut. loquuntur, & sic cum in hoc capite filios simpliciter nominabo, de his intellige) contrahat in Cathalonia cum juramento, absque patris consensu, talis contractus teneat? Videtur dicendum quod sic, per ea quæ not. Alex. *cons.* 29. *n.* 14. *concl.* 7. ubi dicit, quod stante statuto, quod mulier non possit contrahere sine præsentia consanguineorum, juramentum mulieris confirmat contractum per ipsam celebratum absque dicta solemnitate. Idem ante eum tradit Paul. de Cast. *in l. fin. n.* 4. *ff. qui satisd. cogant.* quos refert & sequitur de communi attestans Joan. Gutier. *in rep. auth. sacramenta puberum, num.* 40. *C. si adverf. vend.* His adde ea quæ late tradit sup. *c.* 7. *de tutor. num. ... & c.* 8. *de donat. num. ...* ubi multos citavi, quibus addo Corne. *cons.* 36. *videtur prima facie, vol.* 1. ubi consuluit quod donatio facta a muliere minore, forma statuti non servata firmatur juramento. Cart. Jun. *cons.* 47. *Sacratissime circa præmissam, n.* 4. *ver. vera enim.* Feder. de Sen. *cons.* 272. Lau. de Pinu. *cons.* 78. *n.* 7. ubi ex mente aliquorum quos citat, concludit magis communem esse opinionem, juramenta tollere defectum non solum minoris ætatis, 5
sed etiam statuti requirentis formam etiam in contractu, & sequitur Matthe. Brun. *cons.* 127. *n.* 61. *lib.* 2.

Contrarium tamen est verius: etenim cum per dictam 6
constitut. auferatur instrumentis factis per dictos filios fides, juramentum in eis appositum, propter defectum probationis manet sine effectu: ut post multos quos citavi, tenui *lib.* 1. *Resol. c.* 8. *de donation.* quibus addo Hier. Gab. *cons.* 31. *n.* 31. & alios per eum citatos. Addo Malvas. *cons.* 88. *n.* 18. Rota *in novis. dec. part.* 3. *lib.* 1. *dec.* 8. *n.* 6.

Addo quod in d. constitut. prohibetur, ne in dictis instru- 7
mentis possit apponi juramentum, & casu quo appositum fuerit, dicta instrumenta sint nulla, & exequi non possint. Quamvis dubitari viderim, an d. prohibitio & annullatio valeant, multosque affirmare vidi quod non, per tradita per Jas. *in dicta Aut. sacramenta puberum, ad fin.* Chas. *in consuet. Burgund. rub.* 4. §. 7. Alex. *cons.* 125. *lib.* 1. Afflict. *lib.* 3. *const. Neapolit. rub.* 5. *n.* 38. Cart. Sen. *cons.* 43 Alex. & Jas. *in l. fin. ff. qui satisd. cogan.* Cyn. Salic. & Paul. *in l. ult. C. si contr. jus, vel util. public.* qui omnes probare nituntur, leges & consuetudines Principum secularium non posse vim juramenti tollere, neque illud prohibere.

Est tamen contrarium procaldubio verius; Potest siqui- 8
dem Legislator laicus circa juramentum præstandum statuere ex aliqua justa causa, ne id præstetur in aliquo, vel instrumento apponatur. Ita Imol. & Doni. *in c. quamvis pactum, ad fin. de pact. in* 6. not. Jas. *in d. Authent. sacramenta puberum, n.* 84. Parlador. *libro secundo rerum quotidian. cap.* 4. *n.* 53. & Paul. de Castr. *in l. fi. n.* 4. *ff. qui satisdare cogan.* Fortu. *in tr. de ultim. fin. juris, illat.* 20. Hieron. Gabr. *cons.* 31. *n.* 31. Potest enim contingere, ut multum interiit Reip. aliqua juramenta non fieri; & sic Princeps secularis juste prohibere poterit ne talia juramenta præstentur, ut satis aperte probat text. *in l.* 2. *C. de indict. viduit. tollen.* ubi prohibetur juramentum fieri de viduitate servanda. Multisque hoc probat Cov. *in d. c. quamvis pactum, prima parte relect. §.* 3. *a n.* 7. *usque ad n.* 11. Joan. Gutier. *in repet. dicta Authent. sacramenta puberum, a n.* 150. *usque ad n.* 155. Pinel. *in repet. l.* 2. 3. *part. n.* 11. *&* 12. *C. de rescind. vendit.* Petrus de Belluga *in spec. Princip. rub.* 12. §. *quadam, n.* 77. *&* 78. Rol. a Valle *cons.* 99. *n.* 20. *&* 27. *volum.* 3. & Marsil. *sing.* 194. Sicque cum per dictas constitut. id agatur, ut fragilitati minorum, & filiorum famil. consulatur, & ne per aliquos, cum ipsi fraudibus sint obnoxii, decipi & circum- 9
scribi facile possint, *argum. legis transactionem*, ubi Bald. Paul. Jason, & alii, C. *de transactio*, sancte per eas statutum est, ne in talibus instrumentis, in quibus alias facile decipi possent, juramentum apponi possit, ne juramentum esset vinculum iniquitatis. Et etiam optime adjectum fuit, ut in

casu quo appositum sit, nullum ex eo recipiendi jus acquiratur, & sic in terminis censuit Marilian. *decis.* 82. *nu.* 3.

10 Etenim licet si juramentum semel obligasset, non posset per judicem secularem remitti, nec ejus vires extenuari: secus tamen si juramentum nunquam obligavit, quia tunc ex causa potest lex humana facere ut ex tali juramento nullum quæratur jus recipiendi, ut perbelle declarat Covar. *in d.* §. 3. *n.* 11. ubi dicit ita defendi dispositionem text. *in l. si quis ingenuinos*, §. *ult. de leg.* 1. ubi cavetur juramentum nullam habere vim, neque observandum esse, quoties quod juratum est, bonis moribus repugnat. Quod idem ante eum adnotavit Bald. *in l. omnes populi, col.* 9. *ff. de just. & jure*, Anchar. *in d. cap. quamvis, de pact. in 6. & in cap. canonum statuta, ver. quid ulceres, de constitut.* Marsil. *sing.* 194. & Cassan. *in consuet. Burgund. rub.* 4. §. 7. *n.* 58.

11 Juvat quod tradit Rom. *cons.* 12. legem vel statutum, suadente æquitate, per indirectum posse contra juramentum statuere, Idem tradit Ruin. *cons.* 53. *primo videndum, lib.* 1. communem esse istam sententiam per innumeros ab eo relatos tradit Mandos. *ad Lud. Rom. d. cons.* 12. Brun. a Sole *in suis qq. legal. q.* 22. *n.* 34. & Seraph. *de privilegiis juramenti, privileg.* 74. *n.* 29. & 30. ubi dicit tali casu limitari regulam quæ habet: 12 *Quod una via prohibetur, alia non debet permitti, l. magis puto*, §. *si pupillus, ff. de reb. eorum.* Dicens eam non procedere, ubi est diversa ratio inter prohibitum principaliter, & illud per quod ad ipsum pervenitur. Quam regulam sic etiam limitat Hond. *cons.* 45. *in fin.* videndus Barb. *in* 1. *part. lib.* 1. *n.* 75. *cum* 3. *seq. ff. sol. matrim.*

Ex quibus sequitur, quod licet pars qua cum filius contraxit, vellet probare contractum, & juramentum in eo appositum, non per dictum instrumentum, sed per testes, prout suo casu posset, ut multis relatis tradit Seraph. *de privil. jur. privil.* 34. *in fin.* Natta *cons.* 609. *n.* 24. & Maran. *de ord. jud. part.* 6. 10. *act. n.* 31. ubi sentit, acta quæ de necessitate non requirunt scripturam, ubi scriptura aliqua ex causa sit nulla, posse probari per testes: secus quæ requirunt scripturam, nisi essent deperdita. Quem refert Paul. Maran. *inter cons. crim. diver. cons.* 91. *in prin. lib.* 2. imo & per partis quæ facta sit major confessionem, ut per Ant. Thesaur. *decisione* 66. *in fin.* & in ejus præjudicium, licet secus in præjudicium tertii, ut per Mier. *coll.* 6. *par.* 1. *fol.* 135 *col.* 3. *c.* 20. *de don. minor.* 20. *an. n.* 3. quod nihilominus nulla esset habenda ratio de dicto juramento. Tum etiam quia cum d. const. sint factæ ex dicta justa & rationabili causa, non firmantur juramento: ut not. Bart. *in l. fin. in fin. C. ne fide. de don.* Lud. Rom. *d. cons.* 12. *per tot.* Dec. *cons.* 532. Felin. *in c. Ecclesia Sanctæ Mariæ, de const.* Angel. *cons.* 160. Anchar. *cons.* 330. *n.* 14. & 15. dicit communem Mandos. ad Roman. *d. cons.* 12. faciunt & quæ tradidi *lib.* 1. *Resol. c.* 8. *do. donat. n.* ..

13 Tum quia cum d. constitut. introducant d. solemnitatem ad evitandas captiosas circumventiones & deceptiones, quæ contra filios fraudibus obnoxios, per versutos, & tenellæ juventutis voraces machinari solent, *arg. d. l. transactionem, cum ibi not. C. de transact.* ut & ex ejus proœmio apparet, & certum sit contractus contra earum dispositionem factos, etiam accedente juramento, non validari, ut late tradidi supra, *d. cap.* 8. *de donat. n.* .. *&c.* Juvat quod tradit Bart. *in l. si quis pro eo, num.* 9. *ff. de fidejus.* quod statutum ubi prohibet personam aliquam contrahere, aut se obligare, tunc contractus, vel obligatio non firmatur juramento; ipsum refert & sequitur Paul. de Castr. *const.* 466. *viso compromisso, in fin. vol.* 1. & Bellog. *in spec. Princip. rub.* 12. §. *quædam, per tot.* Istamque sententia veriorem & magis communem, licet non sit sine contradictione, tradit Suar. *in l.* 1. *titul. de las arrhas, nu.* 24. & 25. & Stephan. Gratian. *decis.* 102. *nu.* 11. ubi dicit non esse faciendam vim de juramento ubi statutum annullat contractum tanquam dolose & simulate factum.

14 QUÆRO II. De casu super quo consului. Quidam filiusfam. Cathalanes contraxit in Aragonia absque patris consensu cum quodam Aragonensi, eique publico instrumento confessus est debere centum libras, ratione quorundam pannorum quos ab eo emit. Dictus Aragonensis accessit ad Cathaloniam, acturus ex dicto contractu ad dicta centum: dubitatum fuit, an dictus contractus esset validus. Consului quod sic, eo quod talis casus non comprehenderetur sub dictis constitutionibus.

Motus fui rationibus & juribus sequentibus. Primum, quia dictus Aragonensis bona fide contraxit cum Cathalano, & sive sciret ipsum esse filiumfam. sive non, jure existimabat posse cum eo contrahi, cum id jure prohibitum non reperiatur, imo sit permissum, *l. filiusfam. ff. de action. & oblig. l. tam ex contractibus, ff. de judic.* §. *item inutilis, verb. filii*, jun. glos. *Inst. de inutil. stipul. l.* 1. *& tot. ff. quod cum eo*, & 15 constitutiones, & jura municipalia Cathaloniæ juste potuit ignorare, cum esset forensis, *cap. ut animarum, de const. lib.* 6. *l. fin. ff. pro socio.* Statuta autem, seu jura municipalia non ligant probabiliter ignorantes, *l. fin. ff. de decret. ab ordin. fac. capite secundo*, ubi late Doctores, maxime Felin. *nu.* 6. Dec. *n.* 7. & Bero *n.* 9. & 29. *de constit.* not. Bar. & Doct. *in d. l.* 1. *C. de Summa Trinit. & fid. Cathol.* & Anchar. *in cap.* 1. *ver. hanc partem, de constitut.* quem una cum multis aliis refert & probat Ant. Gabr. *de statut. conclus.* 8. *n.* 4. not. & Paul. de Castro *cons.* 414. *ad primum, n.* 1. *circ. med. vol.* 2. ubi id extendit etiamsi forensis contraheret in loco ubi dicta statuta, sive jura municipalia vigent, dummodo ea ignoraret, quod in dubio præsumi tradit, nisi ex longa conversatione ibi facta contrarium præsumeretur, per text. *in l. fin. cum ibi not. ff. de decret. ab ord. fa.* quod idem tradit Roman. *cons.* 228. & 491. & Padil. multos referens *in l. constitutiones, C. de ju. & fa. ignor.* Istam sententiam tenet Anchar. *in cap. contra statuta, q.* 12. *princ. de constitut.* Alex. *cons.* 41. *lib.* 5. alios in istam sententiam adducit Menoch. *in addit. ad lib.* 2. *præs.* 2. *n.* 6. *ver. declaratur hic casus*, Vincentius de Franch. *decisione* 72.

Quanto magis quod licet Aragonensis nosset dicta jura 16 municipalia Cathaloniæ, cum contraheret in loco non subdito dictis juribus municipalibus, & cerneret se dictis juribus non subditum; optime potuit dicta jura spernere, utpote quæ in tali contractu non militarent. Paris. tenet contrarium *cons.* 99. *ad fin. libro primo.*

Quia licet dictæ constitutiones extendant vires suas extra territorium, tum quia id cavent, juxta not. per Hieron. Gabr. *cons.* 1. *n.* 2. qui plures cumulat. Tum quia licet id non caverent, statutum inhabilitans personam etiam respectu 17 certæ solemnitatis porrigit vires extra territorium, ut multis relatis tradit dictus Gabr. *dict. cons.* 1. *n.* 7. & not. in propriis terminis nostrarum constitutionum Bartolus *in leg. ex castrensi, ff. de cast. pecu. &* Mar. ab Azpil. *cons.* 7. *tit. de testamen. libro tertio, volum.* 1. Vinc. de Fran. *dec.* 72. Morotius *cons.* 53. *n.* 11. Alba. *cons.* 70. *nu.* 2. *lib.* 1. Bereta. *cons.* 69. *n.* 7. & 8. Paris. *cons.* 69. *n.* 56. *lib.* 1. Rimin. *cons.* 308. *lib.* 3. Ruin. *cons.* 31. *& cons.* 160. *lib.* 4. Capra *cons.* 21. *n.* 7. & 8. Id tamen est verum respectu suorum subditorum, secus respectu aliorum: contrarium, licet non firmet, sentire videtur Marilia. *dec.* 72. *n.* 7. quia talia statuta non ligant non subditos contrahentes etiam cum subditis extra territorium statuentium, ut colligere licet ex his quæ tradunt Doctores *in l.* 1. *C. de sum. Trinit. & fide Cathol. & in cap.* 1. *de const. & l. fin. ff. de jurisd. omn. jud.* Ant. Gab. *de statut. conclus.* 6. *n.* 4. & Paul. de Cast. *in d. cons.* 424. Natta *cons.* 643. *per tot. volum.* 4. & Mar. ab Azpil. *cons.* 4. *de constitut. lib.* 1. *vol.* 1. in expresso istam sententiam sequitur Bald. *in l. fin. ff. de jurisd. omn. jud.* & nove Steph. Gratian. *dec.* 102. *post principium*, vide Hieron. a Laur. *dec.* 834.

Et sic dictam constit. finalem hujus tit. quoad verba ejus 18 finalia censeo esse intelligendam tantum quoad subditos: ut si abirent per fraudem ad contrahendum extra Cathaloniam, seu casu extra Cathaloniam contraherent, tales contractus per filios facti absque paterno consensu sint nulli, ad ea quæ tradit Aret. *consilio* 41. *&* 73. Paris. *consilio* 99. *n.* 57. *lib.* 1. Roman. *cons.* 33. *n.* 46. *lib.* 3. Tiraq. *de ll. connub. glos.* 8. *n.* 217. *in fin.* Secus tamen si extra Cathaloniam cum non Cathalanis, absque fraude tamen contraherent, ut idem Aret. *d. cons.* 54. *n.* 2. *ver. ex quo est concludendum.* Pro quo allego dictum subtilissimum Pauli de Cast. 424. *ad primum, vol.* 2. qui in expresso istam sententiam per supra tradita fundamenta tenet; ubi pro dictæ sententiæ corroboratione tradit determinationem Dyn. & Marc. de Fano in casu sequenti; Extante statuto in civitate Castelli, ut emens rem alienam a non domino bona fide, & sine fraude, non teneatur eam reddere vero domino rei, nisi refuso sibi pretio. Fuit quædam res sublata cuidam forensi, & vendita in civitate Castelli ad incantum publicum: dicunt dictum statutum non nocere domino vero rei forensi petenti rem dictam sibi furto subtractam: & sic quod debeat res illa ei redidi nullo pretio per eum refuso, ut est de jure communi, *l. incivilem, Codic. de furt. l. si mancipium, Cod. de rei vendic.* Eique ratio, quia statuta quoad deciforia non ligant forenses, *l.* 1. *Cod. de summa Trinit. & fide Cathol.* & not. in terminis Menoch. *de præsumpt. lib.* 5. *præs.* 29. *n.* 39. statuti namque respicientis publicam utilitatem etiam in pœnalibus fit lata interpretatio. Bartol. *in l.* 2. §. *qui exercitium, ff. de his qui not. infam.* Deci. *cons.* 69. *num.* 3. Et an hæ 19 constitutiones comprehendant forensem contrahentem in hac patria, tradidi *lib.* 1. *cap.* 10. *de Emancip. an. fin.* Conducunt etiam ad prædicta quæ satis in terminis tradit Ciofi. *cons.* 57. *vol.* 1. Hoc nota quoad intellectum *cap.* 24. *privilegii vulgo dicti, Recognoverunt Proceres, quod est in* 2. *vol. constit. sub tit. consuetuts de Barcelona:* Quo cavetur, ut nemo 20 possit repetere rem aliquam ab illo qui emit eam per cursorem publicum, & publice, nisi refuso pretio. Circa quod illud etiam adnotare libet, non habere locum ubi emptor esset in dolo, sciens venditorem non esse dominum rei quam vendit, ubi bene ex multis resolvit Menoch. *de præsumpt. lib.* 5. *præs.* 29. *n.* 36. *ubi n.* 37. subdit, talia privilegia contra Clericos locum non habere. Subiicit etiam Menoch. quia ibi tractat materiam *d. l. incivilem, n.* 26. qui emit rem ab hostibus vel latrunculis exteris, non teneri rem restituere domino, nisi refuso pretio, per text. *in l. mulier in opus, ff. de capti. & postlim. reversi.* multosque in istam sententiam adducit, qui moventur ea ratione, quod ex quo dominus non potuisset rem illam consequi ab hostibus vel latrunculis illis actione aliqua, æquum est, ut redemptori pretium restituat, maxime cum & isto casu cesset præsumptio, quod emptor sit particeps furti, vel quod fuerit negligens in perscrutanda conditione venditoris. Ad intelligentiam dicti privilegii conducit videre Alex. Trentacinq. *variar. resol. lib.* 3. *tit. de empt. & vend. resolut.* 12. *n.* 12. & Ludovic. Rodolph. *lib.* 2. *quæst.* 46. ubi resolvit similia statuta valida, utpote condita ob publicam utilitatem; resolvit etiam juxta ea quæ hic trado, talia statuta non juvare emptorem qui scivit rem per eum emptam esse alienam. Et similiter non habere locum contra forenses, nec clericos, nec scholares. Hinc non juvatur dispositione *l. quoties, C. de rei vend.*

secun-

secundus emptor, cui res fuit tradita, qui scivit alii est venditam, ut per Bald. *in rub. C. de revoc. his quæ in fraud. cred.* & citat multos Marilia. *in d. l. quoties, n. 293.* Et etiam ex Regio Senatu resolvit Michael Ferrer. *3. part. observ. c. 618. ad finem*, ubi etiam tractat, an dictum caput habeat locum in re immobili.

21 An dictum c. 24. habeat locum in permutatione, dixi in facti contingentia quod sic, considerato quod ipsum est inductum ob favorem publicum & utilitatem publicam, ut notat Baldus *in lege finali, n. 4. ff. de condict. ob causam.* Sequitur Alexandr. *cons. 197. n. 1. lib. 7.* & sic militat eadem ratio: facit lex *statu liberi a cæteris*, §. *Quintus, ff. de statu lib.* & sensit Lopez *p. 5. tit. 5. lib. 55. n. 9.* & valde ad propositum *cons.* Bald. *177. istud. statutum, vol. 4.*

22 Et licet alias statutum in venditione, cum proprie debeat sumi, non habet locum in permutatione, ut not. fase Tiraquel. *de retract. lignag. §. 1. gloss. 14. numer. 28.* verum id fallit si est favorabile, & causa statuti ita militet in emptione atque in permutatione, ut not. Doct. ubi supra, & maxime Bald. *dict. cons. 177. lib. 4.* & etiam interdum non habet locum, quia non potest alter supplere quod permutatur, ut not. pulchre Cas. *in leg. 1. C. com. utri. jud.* & Alberi. *in d. §. Quintus.*

23 Statutum loquens in venditione habet locum in permutatione, subsistente eadem ratione, Deci. *consil. 555.* Christoph. Torniola *cons. 56. n. 14.*

24 Et licet dubitari viderim, *an d. c. 24. dicti privil.* habeat locum ubi res vendita Breinonæ publice, & per cursorem publicum, esset alteri specialiter obligata, & creditor vellet eam evincere per hypothecariam ab emptore; & intellexerim per aliquos judices Curiæ Magnifici Regentis Vicariam Barcinonis sæpius provisum fuisse, ut talis creditor possit per hypothecariam dictam rem evincere ab eo qui eam emit Barcinonæ per cursorem publicum absque refusione aliqua pretii: idemque quod hic trado, fuit declaratum nuper referente Jacobo Pineda, die 13. Januarii 1605. in causa Gabrielis Arnavat, & T. Armant, Actuario Paulo Daroca. Ego tamen censui, & in ea perito sententia, contrarium esse judicandum. Eo quod cum receptum sit, virtute dicti privilegii, dominum rem sibi furto subtractam emptam ab aliquo Barcinone publice, & per cursorem publicum bona fide, non posse ab emptore recuperare absque pretii refusione, necessario idem sit dicendum in dicto creditore, qui minus jus ea in re habet. Ita postea vidi declaratum in Curia Regentis Vicariam Barcinonis, die 18. Aprilis 1595. per Magnificum Hieronymum Miquel J. U. D. quæ sententia postea in Regia Audientia confirmata fuit ad relationem Magnifici Antonii Oliba. R. Aud. d. die 12. Sept. 1595. Actuario Puig. Ferrer. pro qua ratione facit optima decisio Hieronym. a Laurent. *134. numero 6. in fine.*

Confert ad prædicta, quia ratio dicti privilegii est favor publici commercii, ut homines invitentur ad emendum, & vendendum; certi qui illic emunt saltem in pretio, & accessoriis fore ut indemnes serventur: favor publicus est, ut exerceatur mercantia, immunitatibus juventur Mercatores, *leg. semper*, §. *negotiatores, ff. de jure immun.* & utile esse Reipublicæ esse Mercatores, not. Bald. *in leg. Macedoniani, in fine, C. ad Macedonianum*, & Rodolph. *l. 2. q. 46. num. 7.* & certe si dictum privilegium non comprehenderet dictum casum, serviret de vento, cum nullam securitatem emptores assequerentur, imo semper timidi essent, ne ipsi pretium amitterent vigore alicujus obligationis specialis præcedentis, & sic ita retraherentur a commercio, ac si nullum adesset privilegium. Et ne id sequatur, necessario dicendum est hunc casum in dicto privilegio comprehendi, *argument. text. in c. si civitas, de sent. exc. lib. 6. c. 2.* jun. Gloss. *verb. aliter facta, de usu. eo. lib.* & ista est veritas, quidquid alias sit judicatum.

25 An dict. c. 24. dicti privilegii, *Recognoverunt Proce.* habeat locum in permutatione, controversum hisce diebus fuit. Pro parte negativa facit, quia statutum loquens in venditione, non habet locum in permutatione, cum sit proprie intelligendum, ut agminatim per Tiraquel *de retract. lignagier*, §. 1. *gloss. 14. num. 28.* Verum id fallit, ubi statutum esset conditum ob favorem publicum, ut est istud, ut dictum est, & etiam quia favor publicus est, ut exerceatur mercantia, & sint Mercatores in Rep. ut per Bald. *in l. Macedoniani, in fin. C. ad Macedonian.* ut per Bart. *in l. fin. n. 4. ff. de cau. & cons. 117. Istud statutum, vol. 4.* Alexand. *cons. 197. lib. 1. n. 7.* Greg. Lopez *part. 8. tit. 5. n. 55. lib. 4.* & statutum loquens in venditione habere locum in permutatione, subsistente eadem ratione, not. Deci. *cons. 555.* & Torniola *cons. 56. n. 4.*

26 Circa prædicta e contrario QUÆRO: An contractus filii forensis contrahentis in Cathalonia absque patris consensu, teneat? Dixi sup. *lib. 1. resol. c. 10. de emancipat. n. cum 3. sequent.*

27 QUÆRO III. Contraxit in Cathalonia cum quodam filio qui juravit se habuisse uxorem; iste filius qui falso affirmavit se habuisse uxorem, potest puniri crimine stellionatus, ut in simili fuit quis relegatus per quinquennium, ut per Ursil. *in addit. ad. decis.* Afflict. *308. numer. 16.* cum agerem adversus eum ex instrumento quod mihi firmaverat, opposuit esse nullum, eo quod patrem haberet, & non habuisset unquam uxorem, & sic sine patris sui consensu factum. Replicavi, quod ipse juravit in dicto instrumento se habuisse uxorem, & quod espropter dictum instrumentum erat validum, & ei ipse stare tenebatur, cum ipse me decepisset: quæritur quid juris? Quod dictum instrumentum non valeat, & sic quod ex dicto contractu dictus filius non remanserit efficaciter obligatus, est proculdubio verum. Ut est pulchra de hoc decisio Joan. Andr. *ad Speculat. tit. de sentent. §. 6. incip. Ut autem, in add. incip. procedendum.* Ubi inquit, quod licet juramentum 28
assertorium quo minor se majorem cum juramento affirmat, excludat minorem a beneficio restitutionis in integrum, *l. si alterius, C. si minor se major. dixer.* Nisi minor dolo ad- 29
versarii inductus juraverit se majorem, ut not. Doct. *in dict. leg. si alterius*, & Afflict. *decis. 393. in fin.* ita Angel. *cons. 160. n. 5.* & quod tradit Sfor. Oddus *de rest. in integr. part. 2. qu. 6c. art. 5.* & ante eum Maur. *de restit. in integr. c. 171.* Vel nisi ex aspectu minoris constat se minorem. Nam in his 30
duobus casibus licet per mendacium minor juret se majorem, non amittit beneficium restitutionis in integrum, ut not. Joan. Gutier. *in rep. Authent. sacramenta puberum, n. 37. C. si adverf. vendit.* & ante eum Paul. de Castr. *cons. 53. visis actis, n. 3. circ. med. vol. 2.* Quibus adde & tertium, ubi adversarius illum minorem sciret, ut sic tam ipse, quam minor in contractu dolose versatus sit, ut per Maur. *de rest. in integr. c. 172. & 173.* Ant. Gomez *in leg. Tauri, 79. n. 4.* ubi dicit nobilem qui tempore contractus negavit se nobilem, non gaudere nobilis privilegio, & sic posse carcerari: allegat. *dict. gloss. & scriben. in dict. leg. fin. Cod. ad Maced. & leg. qui cum se, ff. de re judic.* & prædictas limitationes adfert. Non tamen dictum assertorium juramentum excludit eum a beneficio nullitatis allegandæ, quæ provenit ex defectu solemnitatis a statuto requisitæ. Quam decisionem valde commendant Cremen. *sing. 163.* Hippol. *singul. 299.* Baver. *in tract. de virib. & vir. juram. ver. 84.* & Roman. *cons. 15. n. 5.* nove Brunon. a Sole *in suis qq. legal. qu. 22. num. 37.* & Masch. *de prob. concl. 1059. n. 73. volum. 2.*

Sicque cum dictum instrumentum sit nullum, cum in eo 31
deficiat solemnitas a statuto requisita, consensus nempe patris, qui in talibus contractibus requiritur ad integrandam personam filii, & ad supplendam ejus imbecillitatem, est certum, dictum filium per dictum juramentum assertorium per mendacium per eum factum, non puniri in hoc, ut dictam nullitatem contractus allegare nequeat, ut not. præcitati Doct. ubi supra. Et post hæc scripta ita in terminis dict. const. decisum reperi apud Thom. Gram. *decis. 12.* Stephan. Gratian. *decis. 234. n. 5.* & ita tenet, licet in simili casu contrarium per plura fundamenta, ad quæ responsio est facilis, teneat Joan. Gutier. *in rep. Authent. Sacramenta puber. Cod. si adverf. vendit. n. 55. cum mult. seq.*

Quod autem talis requisitio consensus paterni censeatur 32
forma per const. inducta, & tradita, patet. Quia quoties statutum aliquid exprimit circa actum conficiendum aliter quam a jure communi sit dispositum, censetur inducta forma: ita Pet. de Anchar. *cons. 36. visa quadam*, Aret. *in leg. 1. ff. de lib. & posthum.* Felin. *in c. cum dilecta, n. 34. de rescript.* Dec. *cons. 531. n. 1. & cons. 532. n. 3.* Brun. *de form. tit. Quando aliquid censet, tradit. pro for. conclus. 9.* facit quod not. Anchar. *cons. 241.* Ex tenore quod ubicum- 33
que lex vel statutum introducit aliquid cum certis modificationibus, quidquid ibi exprimitur, censeturde forma, sequitur Dec. *cons. 262. n. 4.* ubi supra, & Rimin. Junior *cons. 467. n. 16.* & sic cum talis consensus paternus de jure communi non sit necessarius in contractibus filiorum, ut sæpe diximus, cum dict. const. ipsum exposcant, ut filii possint facere actus obligatorios, non dubium est, quin dictus consensus requiratur pro forma: & ita in terminis judicavit Senat. Neapol. teste Gram. *dict. decis. 12.* ubi multos idem in expresso tenentes citat.

Estque hoc in nostro casu extra contraversiam, cum dictæ 34
const. procedant prohibitive, & ulterius annullando; tunc siquidem forma incommutabilis inducitur, uti ex communi omnium mente resolvit Jason. & Monder. *in l. 1. de lib. & posthum.* not. Malvasia *cons. 57. n. 23.* Petroch. *cons. 38. n. 21. & 22.* Menc. *de succes. creat. lib. 2. §. 14. requis. 9. n. 7.* & fase Beccius *cons. 62. n. 43. & cons. 66. n. 9. & sequent.*

QUÆRO IV. Explorati juris est, si minor 25. annis fecerit aliquem contractum onerosum nullum, si taceat per quinquennium, postquam implevit vigesimum quintum annum, censeri a jure ipsum ratificasse dictum contractum ex defectu solemnitatis a jure requisitæ nullum, *leg. fin. C. si major fact. alien. rat. ha.* nunquid dicta lex habet locum de jure Canonico, & sic in Cathalonia, in qua, ut sæpe dictum est, deficientibus patriæ juribus, prius habetur recursus ad jus canonicum, quam civile? Videtur dicendum, quod non. Etenim negari non potest, quin contrahens cum minore contra juris dispositionem, sit in mala fide, *c. qui contra jus*, & *ibi* Dyn. *de regul. jur. in 6.* & declarat Ant. de Butr. *cons. 45. juris rigoris*, Ruin. *cons. 41. in fin. vol. 1.* Guid. Panc. *cons. 112. n. 49.* Par. & Bar. *in leg. ultim. C. si major. fact. alien. sine decret. fac. rat. habuer.* & sic ob dictam malam fidem nullo tempore præscribere potuit, *cap. fin. de præscript.* & not. præfati Doctor. ubi supra.

Contrarium verius censeo, siquidem cursus dicti quinquen- 35
nii post perfectam minoris ætatem in contractibus onerosis, & decennii in contractibus lucrativis, non præscriptionem, sed ratihabitionem inducit. Ita communiter omnes Bart. intelligunt *in d. leg. ultim.* & not. Natta *cons. 162. n. 13.* & Pancir. *consil. 112. n. 49. ad fin.* & sic dicit Bart. *in dict. leg. ultim.* quod quomodocumque minor intra istud quinquennium, sive decennium declararet se nolle habere ratum dictum

ctum contractum, lapsus dicti temporis non ei obesset, licet extra judicialiter hoc diceret, quod ante eum tradidit Azor. & Gloss. *in dict. leg. final. & ibi* Salic. *vers. quæro an sufficiat*. Alexand. *cons.* 17. *viso processu, num. quinto, volumine quinto*, Bellon. *cons.* 12. *num. decimoseptimo*, & Anton. Cioff. multis relatis, *cons.* 134. *num. decimo, & decimosexto, vol. primo*, Natta *cons.* 295. *num. secundo*. Quod non esset si lapsus dicti temporis induceret præscriptionem. Advertas tamen velim, & vide *in tit. de fidejussor. n.* 22. istam extra judicialem quærelam, sive protestationem debere fieri illi, cui ex ea fit præjudicium, ut pulchre advertit Anton. de Gam. *decisione* 175. *n. tertio*: allegat Gloss.
36 *in dict. leg. fin. in vers. conquæstus*, ibi narrando quærelam emptori, ubi subdit generalem esse regulam, omnem protestationem conservatoriam juris proprii, & ex qua sequitur præjdicium tertii, debere illi tertio denunciare: allegat text. *in Authent. si omnes, Codice si min. se ab hæred. abst.* & Bart. *in leg. non solum*, §. *morte, num.* 14. *ff. de nov. oper. nunt.* Quæ nota.

37 Circa prædicta sequendo ordinem quæst. Principaliter QUÆRO V. de casu in quo consului. Quidam filius emancipatus minor fecit quandam obligationem tempore suæ minoris etatis absque patris consensu, qui factus major tacuit per quinquennium neque de dicta obligatione unquam fuit conquæstus; cum contra eum jam ætatis triginta unius annorum ex dicta obligatione ageretur, opposuit dictam obligationem esse nullam, quod esset facta absque patris sui consensu: Pars altera replicabat dicens, censeri ipsum dictam obligationem ratificasse, attento quod factus major tacuit per quinquennium, neque de dicta obligatione unquam fuit conquæstus. Quærebatur quid juris?

Ad hujus quæstionis resolutionem adverto, quod si olim minor conventus negaret talem contractum fecisset, & aliter per testes non probaretur, quod cum per dict. constitut. dicti instrumenti fides sit sublata, cum tali casu non constaret de instrumento, & sic de eo quod principaliter agitur, nec posset dici constare de ratificatione per lapsum quinquennii ut not. Malvasia *cons.* 86. *n.* 17. & 18. *lib.* 1.

Nunc ad quæstionis solutionem deveniendo, Respondi, dictam obligationem censeri confirmatam lapsu dicti quinquennii post perfectam minoris ætatem attenta dicti minoris taciturnitate, *argument. dict. leg. fin. Cod. si maj. fact. alien. sine decret. fac. rat. habuer.* Et ita in specie super quodam alio simili statuto tenere inveni Menoch. *de recuperan. possess. remed. decimoquinto, nu.* 174. & 180. Ubi optime reprehendit Curt. jun. *cons.* 50. *num. sexto*, & *septimo* aliter tenentem: idem probat Gratian. *consilio quadragesimoseptimo, volumine primo*, & Matth. Brun. *cons.* 161. *n.* 29. & 30. *lib.* 2. juvat & *decis.* 76. Anton. de Gam.

Confert ad id quod singulariter not. Ludovic. Roman. *sing.* 778. Quod si per judicem alicui fuerit interdicta administratio, & intra interdictum tempus alienet; quod si postea cessante causa inerdicti labatur quinquennium absque eo quod ipse aliquid contra dictam alienationem opponat, quod dicta alienatio censetur per eum confirmata, & ratificata: quod dicit notandum ad limitationem *l. quod ab initio, ff. de regul. jur.* idem notat Alexand. ad Bartol. *in*
38 *dict. leg. final.* & ita in terminis censuit Senatus ad relationem subtilis JC. Domini Jacobi Pineda Regii Senatoris, die 17. Junii 1597. in causa fratrum Texidors lintearium præsentis civitatis, contra Josephum Maduxer mercatorem etiam dictæ civitatis.

Et licet alias tenuerim prædictam obligationem censeri confirmatam per lapsum quinquennii, nec adversus eam venire posse: Tamen tunc re maturius perpensa contrarium censeo, eo quod *dicta lex fin. Cod. si major factus*, procedat ubi minor ageret, secus ubi conveniretur; quia tunc etiam lapso quinquennio posset dicti contractus nullitatem allegare, ut post Cravet. not. Malvas. *cons. octuagesimosexto, num. vigesimoprimo, lib.* 1. *argument. in argum. leg. Labeo, ff. de aqua plu. arcend.*

39 Illud tamen circa prædicta est advertendum, quod licet cursus dicti quinquennii, aut decennii confirmet contractum alias nullum: Si tamen in dicto contractu adfit læsio, non tollit remedium *leg.* 2. *Cod. de rese. vendit.* quod majoribus competit, ut probat text. qui sic debet intelligi *in leg.* 2. *Codice si major fact. alien. fac. sine decret. rat. habuer.* ubi Bald. quem sequutus est Pantal. Cremen. *in leg.* 4. *n.* 98. *Cod. de rescin. vend.* & Anton. Gom. *de restit. minor. n.* 11. Malvasia *consil.* 86. *n.* 16. & ita ex facto obtinui. Neque de hoc probabiliter dubitari potest, cum alias sequeretur absurdum, quod minores essent deterioris conditionis quam majores.

40 Est etiam sciendum, quod *dict. lex. fin. Codic. si major factus*, tantum habet locum ex quo minor scivit alienationem, & sic si alienatio esset facta per tutorem sine pupillo, tunc illud quinquennium tantum currat a die scientiæ minoris, ut notat Codex Fabrianus *libr. quinto, titulo* 39. *Cod. si major factus, definit.* 2.

Natta *cons.* 295. *n.* 2. dicit quod, ut *d. l. fin.* habeat locum, requiritur, quod minor habuerit veram & legitimam causam alienandi, alias non procedit: allegat Bald. *cons.* 45. *lib.* 2.

41 QUÆRO VI. An dict. constit. comprehendant casum in quo filius se pro dote alicujus mulieris absque paterno consensu obligavit? Videtur dicendum quod non, juxta tradita per Salic. *in leg. fin. circ. princ. Cod. de jur. dot.* ubi dicit, quod statutum generale disponens quod instrumenta publica non probent, nisi talia instrumenta sint posita, & registrata in memorialibus, non intelligitur comprehendere instrumenta dotalia. Ex quo Salic. dicto Jas. *in leg.* 1. *n.* 9. *ff. solut. matrim.* infert, quod statutum quod generaliter loquitur, & aliquid requirit pro solemnitate actus, ut sunt dictæ constitut. quæ pro solemnitate actus requirunt consensum paternum, non habet locum in instrumento dotis. Quod corroborat ex eo quod jura nova quæ generaliter loquuntur, non intelliguntur loqui in casibus specialibus, aut habentibus favorem specialem, ut notat Bartol. *post gloss. in leg. sciendum, ff. qui satisf. cogant.* Marc. Anton. Eugen. *cons.* 9. *nu.* 24. *cum* 2. *seqq.* & gloss. *in leg.* 3. *vers. decurionibus, Cod. de silentiar lib.* 12. quæ concludit, quod privilegium datum alicui non tollitur per legem generalem, postea factam in contrarium. 42

Et quod sub generalitate statuti non includatur dotis causa, tenet in expresso Bald. Novel. *in tract. de dote, in* 6. *parte, in specie* 47. *in fine, & in specie* 48. ubi concludit, quod extante statuto, quod mulier se non possit obligare sine interventu certarum personarum, non haberet locum si mulier se obligaret pro dote alicujus mulieris. Idem notat. Socin. Sen. *consilio octuagesimo, volumine quarto*, Gozad. *cons.* 43. *videtur, num. duodecimo*, Tiraquel. *de retract. conjang. gloss.* 14. §. 1. *num.* 91. dicit communem Negusan. *de pignor.* 8. *part. primo membro, nums.* 24. *cum* 3. *seqq.* Et sic ex prædictis videtur dicendum, præfatas const. non includere filiumfam. obligantem se pro dote alicujus mulieris. 43

In oppositum adducitur quod statutum generaliter loquens, complectitur dotis causam, quæ in illa materia specialiter privilegium non habet, ut notat Gram. *cons.* 130. *n. nono, libr. secundo*, Ossasc. *decisione* 135. *num. tertio*, Bald. *in leg. in fraudem per illum text. ff. de milit. testam.* Nat. *consil.* 410. *n.* 20. Vincent. Carot. *de depos. part.* 1. *tit. de casu, n.* 23. Hier. Portol. *in tract. de consort. cap.* 11. *num. sexto*, & Decian. *consil.* 5. ubi dicit dictum Salic. *in d. l. fin.* verum esse, quia loquitur in casu in quo dos est specialiter privilegiata. In ea enim *l. fin.* conceditur doti, ut in ea non requiratur insinuatio, & sic dicit ibi Salic. quod statutum generaliter disponens, ut nulla instrumenta probent, nisi sint registrata in archivis publicis; cum illa registratio sit veluti quædam insinuatio, dicit Salic. tale statutum dotalia instrumenta non complecti, cum in eo sint privilegiata, ut insinuatione non indigeant. Idem tradit idem Decian. dicens ita Florentiæ judicatum *in capite Sedes, num. septimo, ad fin. de rescript.* ubi reprehendit Modernos *in dict. leg.* 1. *ff. solut. matr.* quod non probe intellexerunt dictum Salic. *d. leg. fin. de jure dot.* 44

Mihi certe prior opinio placet, ut filius obligans se pro dote alicujus mulieris, remaneat efficaciter obligatus etiam absque patris consensu, non obstantibus *d. constit.* moveor per *l. promittendo, ff. de jur. dot.* per quam omnis inhabilitas personarum, præterquam ætatis, & mentis, dotis favore ad se pro dote obligandum repellitur. Quod intelligo, nisi in fraudem dictæ constit. fieret dicta obligatio pro dote, juxt. tradita per Hier. Gab. *consil.* 10. *per tot.* Cot. *in memor. verb.* statutum requirens consensum.

Accedit publica utilitas, quæ in constituendo dotem mulieri indotatæ versatur; publicæ siquidem utiliratis favore jura generaliter loquentia non restringuntur ex habilitate personæ, præter habilitatem ætatis, & intellectus, *l. si quis in gravi*, §. *utrum, vers. is quoque ff. ad Syllan.* ubi Bart. *in l. omnes populi, num.* 55. *de just. & jur.* 45

Propter quæ Bald. Novel. *in tract. de dote, part.* 6. *privil.* 48. *n.* 1. post Alber. de Rosat. & Ludov. Rom. dicit se consuluisse, quod stante statuto, quod obligatio, contractus, vel charta, factus, vel facta per filiumfam. non valeat sine consensu patris, quod quidam filiusfam. qui se obligavit pro quodam qui emerat certam gabellam, ex communi non juvatur tali statuto. 46

QUÆRO VII. An consensus paternus, qui per dictas constitut. requiritur, possit præstari per nuntium, vel epistolam; Respon. quod sic, si pater est bene informatus de contractu qui per filium celebratur, alias non: ita visus est sentire Jason, & alii per eum relati *in leg. final. Codic. de procurat.* dum dicit talem consensum requisitum per statutum, non posse præstari per procuratorem; posse tamen præstari per nuntium, vel epistolam: & apertius id probat Decian. *in cap. comparati, num.* 4. *de appellat.* dicens posse etiam præstari per procuratorem, ubi constituens bene esset de facto informatus. Sensit & Snar. *in leg.* 13. *tit. de las deudas num.* 32. 47

Ratioque est in promptu, quia si præstat pater filio consensum in contractu ipsius, non bene de eo informatus, non satisfit dictis constit. quia non potest ipse cernere, an filius in dicto contractu decipiatur, & illaqueetur, an non: & quoties consensus alicujus requiritur ad aliquem actum, ille qui teneretur præstare consensum, debet providere, an contractus sit utilis illi in cujus contractu consensus desideratur, juxta trad. per Bart. *in leg. sed si hac*, §. *prætor ait, ff. de in jus vocan.* alter enim consensus præstitus nihil operatur, ita Paul. de Cast. *consil.* 433. *cum statutum, n.* 1. *ad fin. volum.* 1. Specul. *de procur.* §. 1. *n.* 22. *vers. sed quid si solum.* 48

Et sic in facti contingentia consului in casu, in quo pater iratus scripsit filio, suum consensum in quodam contractu per eum celebrato requirenti, quod tædebat eum suorum negotiorum, & quod de eis nolebat certior fieri: sed quod ipsemet ad libitum de rebus suis faceret, & quod ei cum dicta epistola præstabat suum consen- 49

sum

sum ad quoscunque contractus vellet facere, talem consensum sic præstitum rationibus prædictis nullis esse valoris. Juvat quod pulchre notat Specul. *titul. de actore, §. 1. nu.* 40. ibi, *sed opponitur; num videtur de mente legis speciale exigi, ut pater inquirat causas quare agere velit filius.* Hinc habens consensum præstare, non posse alteri committere, est receptum, quasi videatur electa industria personæ, ut post Archidiac. & Joan. Andr. notat Philip. Franch. *in capite primo, §. ubi vero, numero secundo, ne sede vacante, in sexto.*

50 QUÆRO VIII. Pater fidejussit in contractu filii nunquid per dictam fidejussionem censetur consensisse in contractu filii? Quod per dictam fidejussionem pater censeatur consensisse dicto contractui, non dubito, per ea quæ tradidi infra, *cap.* 5. *de fidejuss. quæst.* 4. Est tamen non levis investigatio, utrum per dictum consensum, resultantem ex dicta fidejussione, sit satisfactum dictis constitut. Videtur dicendum quod non, quia dictæ constit. postulant expressum consensum patris in contractibus filiorum, & sic non sufficit tacitus, ut in terminis not. relati per Suar. *in leg.* 13. *tit. de las deundas nu.* 30. *ad finem*, & dicemus nos infra, *n.* 85. *q.* 17.

51 Contrarium verius censeo, quippe quod talis consensus satis dicatur expressus rebus ipsis, & factis, *arg. leg. de quibus, ff. de leg.* & not. in simili Bald. *in sua Marg. in verb. statuto, vers. pen.* maxime cum per talem consensum menti dictar. constitutionum satisfiat, prout idem Bald. ibi in terminis notat. Pro quo, quod plus est consentire facto quam verbo, *leg. tertia, §. falsus, ff. rem rat. haber. & c. dilecti de appellat.* notat Suarez *in dict. leg.* 13. *nu.* 29. & 30. *per tot.* Anton. de Gam. *decisione* 51. *nu.* 8. & Balzam *ad lib. feu. tit. de pace tenen. §. si quis, n.* 25.

52 Ex quo etiam infero, quod si pater & filius simul contrahant, & aliter de consensu patris non appareat, quod talis contractus non poterit impugnari ex parte filii, ex eo quod in eo non adsit consensus paternus, ut in terminis notat Bart. *in leg. cum pater, §. libertis, num.* 6. *ff. de leg.* 2. ubi dicit quod stante statuto ut filius non possit agere sine patris consensu, si pater & filius simul agant, pater videtur filio consentire, & sic statutum habebit locum: quem refert & sequitur Alexand. *in leg. si constante, §. si uxor, n.* 1. *ff. sol. matrim.* qui multos in eandem sententiam adducit, & Suar. *in dict. leg.* 13. *nu.* 30. & Bertazol. *claus. 7. gloss.* 11. *nu.* 7. ubi dicit post Bald. Salicet. & communiter Scribentes *in leg. si is, qui neque, ff. de acquir. hæred.* paria esse consentire, vel una cum eo se obligare.

53 QUÆRO IX. An dictæ constitutiones habeant locum in contractu filii facto absque consensu patris tempore pestis? Videtur dicendum quod non, per id quod decidit Angel. per illum text. *in §. quod autem, in Novel. de non alien.* ubi dicit, quod stante statuto, quod contractus minorum, vel mulierum non teneant, nisi duo Notarii interveniant rogati, & subscripti, si propter pestem non potuit haberi nisi unus Notarius, valeat contractus cum uno solo: quia propter pestem receditur a dispositione statuti. Quod Angeli dictum sequitur Dec. *consilio* 285. *viso puncto, & diligenter, numero tertio*, & Modern. *in leg. final. C. de testam.* notat Corn. *consil.* 53. *& consil.* 131. *lib.* 4. ubi concludit statutum, disponens testamentum mulieris factum absque præsentia duorum proximorum non valere, non habere locum in testamento mulieris facto tempore pestis, quorum præsentia haberi non potuit. Idem probat Rip. *in tract. de peste, titul. de privileg. ultim. volunt. numero* 25. & 26. Et sic videtur dicendum, quod licet dictæ const. requirant consensum paternum in contractibus filiorum, quod non intelligantur habere locum in contractibus factis tempore pestis, ob quam paternus consensus haberi nequivit.

54 Juvat quod ex causa necessitatis consensus superioris, seu alterius ad aliquem actum necessarius potest omitti, ut notat Felician. *in capit. cum accessissent, nu. vigesimo, d. constitut.* & Rip. *in tract. de pest. titul. de privil. contra, nu.* 142. Et idem dicendum stante statuto, quod in aliquo actu requiratur consensus alicujus, si ille sit absens, & in loco non propinquo, potest actus sine eo geri: sic Cravet. *consil.* 1. *nu.* 30. *in fin.*

55 Ego hac re optime perpensa, *in casu nostrarum constit.* censeo attendendam esse qualitatem contractus temporis pestis per filium celebrati, an scilicet necessitate aliqua, aut evidenti utilitate urgente, compulsus sit filius ad contrahendum: tali casu censeo decisiones prædictorum Doctorum procedere, ut dicti contractus sint exempti a forma requisita per dictas constitut. Alias si nulla urgente necessitate quæ appareat, aut evidenti utilitate, filius contrahat, sed solum voluntarie, aut alia aliqua levi causa motus, censeo tales contractus, licet tempore pestis factos, esse nullos. Ad quod affirmandum moveor hac ratione. Quia si attendamus decisiones prædictorum Doctorum concludentium propter pestem discedi a dispositione juris, fundatur in necessitate quæ tali tempore circa actum faciendum viget, ob quam licet discedere a dispositione statutarii juris, & communis, allegando regulam, quod necessitas non habeat legem, nec subjaceat legi, *leg.* 1.
56 ubi Bartol. *in fin. Codice de oper. liber. leg.* 1. ubi Bald. *ff. de officio proconf.* & late Felin. *in capit. cum accessissent, de constitutionib.* & Gerard. de Petr. San. *sing.* 100. Ergo cessante ista necessitate, cessabit & dictum privilegium, cum cessante ratione legis, cesset & ipsa lex, *leg. adigere, §. quamvis, ff. de jurepatr. c. cum cessante, ext. de appell.* Et hoc est de mente Felin. *in dict. c. cum accessissent, n.* 20. 57
& Jason licet non omnino se explicet, *in leg. fin. n.* 6. *C. de 7. Cod. de testam.* Quod vel maxime in casu nostro procedit, ubi dictus consensus requiritur pro integratione personæ, ut copiose not. Hier. Gab. *consil.* 2. *per tot.* & Doct. *in leg. transactionem, Cod. de transact.*

Et ita anno 1589. quo tempore hic Barcinone, & in multis partibus hujus Principatus pestis vigebat, in facti contingentia consului: res tamen postea per concordiam sopita fuit. Quæ nota, quia alibi ita clare examinata non reperies.

QUÆRO X. De casu super quo etiam consului. Quidam filiusfam. major 25. annis, anno 1587. emit quendam 58
mulum a Petro, pretio 50. librarum; quod pretium ei solvere certo die quodam chirographo manu sua confecto absque paterno consensu promisit; pro eo fidejubendo se obligavit Joannes in fine dicti chirographi, manu sua dictam fidejussionem scribens. Ubi dies solutioni destinatus venit, cum filiusfam. neque dictum mulum, neque bona aliqua haberet, venditor muli convenit fidejussorem, ut ei solveret dictas quinquaginta libras, cum dictus filiusfamilias solvendo non esset: excepit fidejussor suam obligationem fidejussoriam fuisse nullam, eo quod dicti sui principalis obligatio fuit nulla, juxta quæ tradidimus infra, *capite* 5. *de fidejussor. n.... & ...* quæsitum fuit, uter justam causam foveret.

Respondi affirmative, licet contrarium velit Bald. *in leg.* 59
1. *Cod. de fidejuss.* & Cyn. *in leg. decretum, Cod. quod cum eo.* Hac ratione, quia est certum, quod dicta obligatio dicti filiifamilias fuit nulla, *dicto consil. fin. hoc tit.* adeo ut ipse nec civiliter, nec naturaliter remanserit obligatus. Quia quoties statutum dictat, ut aliquis non possit contrahere, nec se obligare sine certa solemnitate, si contrahat sine illa solemnitate ex illo contractu non oritur nec civilis, nec naturalis obligatio. Siquidem ex actu, qui peccat in forma, nec oritur civilis, nec naturalis obligatio; ita Imol. *in cap. cum contingat, in 8. memb. colum.* 2. *post med. de jurejur.* Roman. *consil.* 12. *n. quarto*, Marsil. *consil.* 117. plura profecto, n. 27. Crot. *in leg.* 1. *§ si quis ita, num.* 25. *de verb. oblig.* & Franc. Becian. *consil.* 22. *numer. decimonono*, & quod in terminis nostræ quæst. tradit Bartol. *in leg. cum lex, ff. de fidejuss.* illam sententiam tenent alii relati per Addit. ad Farin. *decis.* 47. *vers. sexto.*

Sicque cum principalis nulla specie obligationis teneatur, 60
est certum dictam fidejussionem esse nullam, cum non fuerit persona obligata aliqua specie obligationis, pro qua fidejussor intercedere potuerit, *leg. fidejussor obligari, in princ. cum simil. ff. de fidejuss.* Gutier. *de jur. confirm. part.* 1. *n. quadragesimo.* Et ita in terminis nostræ q. reperi consuluisse Laur. de Pinu *consil.* 71. ubi vult, fidejussorem in nihilo teneri, licet juraſſet.

Quam tamen ampliationem veram non censeo, quia tunc 61
per juramentum fidejussor teneretur ut principalis, ut tradit Natt. *consil.* 262. *n.* 14. Alex. *consil.* 32. *in causa executionis, l.* 4. Joan. Ludov. *decis. Perus.* 27. *n. secundo*, Bertazol. *claus. 7. gloss.* 19. *n.* 4. & tradidimus infra *in c.* 5. *de fidejuss. q.* 23. & sic nihil ad rem quod principalis nulla obligationis specie teneatur, ut not. Paul. de Cast. *cons.* 434. *visis omnibus scripturis, n.* 3. *vol.* 1. Hanc tamen sublimitationem intellige pure de re ubi fidejussor sciret dictam principalis obligationem nullam, secus si ignoraret, ut not. Additio ad Farin. *decis.* 44. *in add. incip. Et primo quod si fidejussor juraſſet:* quod placet, quia etsi fidejussor se constituat principalem, censetur id facere respectu principaliter obligati, & sic semper est fidejussor, nisi ipse sciat principalem in nihilo esse obligatum, ut sensit Alex. *consil.* 66. *l.* 4. Marsil. *in rub. de fidejussor. n.* 61. Cephal. *cons.* 220. *l.* 2. Arerin. *consil.* 33. Castrens. *in leg. sed Julianus, ff. ad Macedon. & consil.* 331. *part.* 1. Natta *consilio* 52. *l.* 1.

Neque obstat ratio tradita per Laur. de Pinu *in dict. consil.* 71. quod ideo tunc fidejussor non teneatur, quia sequeretur absurdum quod ipse teneretur satisfacere creditori, a quo nihil habuit, & non posset se relevare adversus principalem, pro quo se obligavit. Quoniam si illud inconveniens sequitur, sibi imputet, qui sic se voluit obligare, & voluntarie se in dicto periculo ponere, juxta ea quæ tradunt Doctores *in leg. fidejussor, §. necessaria, ff. qui satisdar. cogant.* Creditori autem nihil imputari potest, imo est judicandus cautelosus, qui cum sciret adversus filium sibi non esse consultum, fecit adhiberi fidejussorem cum juramento, ut sic ei ut principalis teneretur, & ita in terminis notat Paul. de Castro *dict. consilio* 434. *Visis omnibus scripturis, n. tertio, vol.* 1. & ita tene. Re maturius perpensa, credo quod nisi manifeste appareret fidejussorem voluisse constituere se principalem, quod non teneat fidejussio, ut plene prosequitur Oddus *consil.* 41. *per tot.* & sic intelligo Dec. *consil.* 72. *n.* 5. *l.* 2. & per illa verba constituit se principalem solutorem: tamen si apposita sint, ut in aliis instrumentis solent apponi, non censeo alterari naturam fidejussionis, ut not. Oddus ibi *n.* 47. sed ubi fidejussor sciret principalem in nihilo teneri, aliud esset, ad not. per Addit. *ad dec.* 44. Farin.

QUÆRO XI. An dict. const. includant, & complectantur donationem causa mortis, ita ut filii sine consensu pater- 63
no eam facere non possint? Quod attinet ad filiosfam. non est dubium, quia nec de jure communi eam facere possunt

sine consensu paterno, *leg. cum is, in fin. ff. de donat. caus. mort.* §. 1. *in princ. Inst. quib. non est permiss. facere testam.*

Dubium tamen est quoad filios emancipatos minores, quos est certum & posse testari, *leg. qua etate, ff. de test. & l. si frater, C. qui test. fac. pos.* & etiam donare causa mortis, *d. leg. tam is*, cujus intellectum, istam sententiam probans egregie explicat Franc. de Cald. *in rep. l. si curatorem habens, in vers.* 64 *hunc contractum, n.* 24. *C. de in integ. restit. minorem.* Suar. *allegat.* 20. *n.* 9. Didac. Spino de *test. in* 5. *part. gl. rub.* alios in istam sententiam adducens, ubi pro sententiæ corroboratione asserit, facilius permitti donari causa mortis, quam testari, allegat *dict. leg. tam is*, §. 1. an ipsi *dict. const. hoc tit.* 1. censeantur prohibiti donare causa mortis absque patris consensu.

65 Videtur dicendum quod sic, quia donatio causa mortis plus sumit de natura contractus, quam ultimæ voluntatis, ut not. Bart. post glos. *in leg.* 2. *ff. de dote præleg.* & latissime Roder. Suar. *dicta allegat.* 20. *per tot.* ubi multa allegat. Hinc est, quod in donatione causa mortis requiritur utriusque præsentia donatoris, & donatarii, ut not. *in leg. inter mortis, ff. de donation. caus. mortis.* Et sic dicit Bald. *in leg.* 2. *de leg.* 1. ea omnia, quia in contractibus ineundis requiruntur, oportere adhiberi in donatione causa mortis: quam sententiam a nemine non recipi, tradit Jas. *in dict. leg.* 2. *de leg.* 1. *nu.* 7. 9. & 11. dicens donationem causa mortis, quando in esse producitur quoad solemnitatem, & formam, æquiparari contractibus. Sed postquam est in esse producta, quoad efficaciam, & effectus esse ultimam voluntatem, *leg. fin. C. de donatione causa mortis*, & *leg. fin. C. de codicil.* Subdens istam conclusionem esse ab universo orbe approbatam.

Ex qua communi, & vera conclusione infert ad casum in
66 terminis nostrarum constitutionum. Quod si statutum dicter, ut mulier non possit contrahere sine consensu paterno, aut duorum propinquorum, ut est per totam Italiam, quod nec poterit donare causa mortis sine duorum propinquorum consensu. Idem in expresso adnotavit Petr. de Anchar. *consil.* 384. Dubium in ista quæstione facit, *nu.* 2. & 3. quem refert & sequitur Alex. *in dict. leg.* 2. *de leg.* 1. Abbas *cons.* 147. factum in effectu sic proponitur. Quod mihi est *consil.* 40. *volum.* 2. Franc. de Caldas, multos referens *in rep. leg. si curatorem habens. vers. Hunc contractum, nu.* 24. *C. de in integ. rest. minor.* Istam esse communem sententiam attestatur Jas. *in d. leg.* 2. & ibidem Rip. *n.* 10. *Quid dicendum?*

67 Ego censeo dict. const. 1. hujus nostri tit. non comprehendere donationem causa mortis: quia per dictam constitutionem filii prohibentur tantum facere actus obligationis, & per donationem causa mortis est certum filios in nihilo se obligare; cum, ut dictum est, donatio causa mortis, quantum ad efficaciam, & effectus sit ultima voluntas, *leg. fin. C. de don. caus. mort.* not. Doct. *in leg.* 2. *de leg.* 1. & sic potest ut ea, quoties placuerit, revocari *leg. non omnis, ff. si cert. pet.*

Neque obstat communis conclusio superius tradita, quia ea loquitur, ubi statutum dictaret, ut quis non posset contrahere, ut nec tunc posset donare causa mortis. Aliud ta-
68 men est dicendum ubi statutum dictat (prout dict. constit.) ne filii possint se obligare. Multum siquidem interest inter hæc duo statuta, ut notat Alexand. *ad Bartol. in leg. apud Julianum, §. final. ff. quib. ex caus. in poss. eatur.* Idem Bartol. Alexand. Jas. & alii *in leg. more, ff. de acquir. hæred.* Franc. de Caldas Perey. & Roder. Suar. ubi supra, & noster Mier. *tit. de donat. min.* 20. *annis, part.* 1. *n.* 38.

69 QUÆRO XII. An si filius contraxit sine patris consensu, talis contractus reconvalescat, si ex postfacto pater suum consensum in dicto contractu præstet? Censeo quod non.

70 Etenim quoties consensus alicujus requiritur in aliquo actu ex forma statuti, debet ille consensus præstari in ipso actu, vel ante, aut post, incontinenti tamen, non tamen ex intervallo, ad similitudinem decreti interponendi per judicem in rerum minorum alienatione, ut not. eleganter Castro & alii *in dict. §. jussum*: ita Alexand. & Jas. post Imol. *in leg. si quis mihi bona, §. jussum, ff. de acquir. hæred.* Cels. Hug. *cons.* 24. *n.* 2. Bald. *in leg.* 1. *Codic. qui admitti, col. pen. & fin.* Guid. Pap. *cons.* 187. Joan. Lup. *in rub. de donat. int. vir. & uxor. §. 68. nu.* 27. *circ. med.* Auguil. Ber. *cons.* 73. *circa primum, n.* 4. *cum* 2. *seq. & n.* 13. *vol.* 1. noster Socar. *in comm. P. Alber. cap. si in aliquo, n.* 12. & 13. *pag. mihi* 428. & late Hieron. Gab. *cons.* 2. Et sic cum per dict. const. talis consensus ad solemnitatem actus requiratur, clarum est debere præstari in ipso actu, vel ante, incontinenti tamen, nulloque modo posse præstari ex intervallo. Estque ratio; quia, ut dicit Bald. *in cap.* 1. *de alien. feud. pater. circ. princ.* individuum est quod ad solemnitatem requiritur, nec ab actu separari potest, *jux. leg. cum antiquitas. Cod. de test.* Cels. Hug. *cons.* 34. *n.* 2.

71 QUÆRO XIII. Circa eadem constit. an contractus patris cum filio factus valeat, & teneat? Ex una parte videtur dicendum, quod non: Etenim cum dictus consensus requiratur ad solemnitatem, & auctoritatem actus, ut supra diximus, est certum patrem in causa propria sibi non posse talem consensum præstare, cum nullius auctoritas sibi in causa propria patrocinari possit, *leg.* 1. *ff. de auct. tut.* & ita per prædicta in expresso tenet Paul. de Castro *consil.* 466. *viso compromisso, n.* 1. *vol.* 1. Cort. Jun. *consil.* 29. *n.* 9.

72 Confert ad prædicta, quod cum in donatione causa mortis facienda per filiumfam. sit necessarius de jure patris consensus, qui tenent ad solemnitatem, & validitatem dictæ donationis eum requiri, tenent filiumfamilias non posse donare causa mortis patri suo absque judicis auctoritate: ita Socin. & omnes *in l.* 1. §. *fuit quæsitum, ff. ad S. C. Trebel.* Idem Soc. *consil.* 67. *in præsenti, in fin.* 1. *col.* 1. *part.* Dec. *cons.* 245. *in causa quæ, n.* 4. & 5. & *in l. fenium*, ubi moder. *Codic. qui test. fac. pos.* Crot. *in l. frater, q.* 11. *ff. de condict. ind.* & Covarr. *in rub. de testam.* 3. *part. n.* 7. qui omnes moventur hac ratione, ne quis sit sibi auctor in causa propria, *contra d. l.* 1. *de auct. tut.* quod intelligo, ut mediante sua auctoritate acquirat 73
ex bonis illius cui auctoritatem præstat, secus ex bonis alterius, ut bene declarat Socin. *in d.* §. *fuit quæsitum, in fine, per tex. in d. leg.* 1. *ff. de auct. tut.* idem nove tradit Franc. Caldas de Pereyra *in rep. leg. si curatorem habens, in vers. contractum feci/ti, post nu.* 45. *Codic. de integr. rest. min.*

In contrarium est Baldi doctrina *in l. pactum dotali*, C. *de* 74
col. ubi dicit, quod extante statuto, ut in contractibus mulierum requiratur certa solemnitas, illa solemnitas non debet intervenire si mulier patri donet, aut cum eo contrahat. Istam sententiam communiter sequuntur moderni *in d. l. pactum*, & Jas. *in l. transactionem, Codic. de transact.* Dec. *cons.* 611. Magnificus, *n.* 8. Alex. *cons.* 29. præclare, & subtiliter, *lib.* 3. Rip. *in dict. §. fuit quæsitum, n.* 2. Nat. *cons.* 76. *In causa Joan. secundi, n.* 11. *de communi*, Ant. Pad. *in leg. transactionem, n.* 14. *Codic. de transact.* Masc. *de prob. conclus.* 571. *n.* 4. *volum.* 1. Par. *consil.* 106. *volum.* 1. Barb. *in cap. causam matrim. de offic. deleg.* & Laur. de Pinu *consil.* 67. *n.* 8. Omnesque moventur hac ratione, quia lex de patre confidit erga filium, *leg. Aurelius*, §. *Titius testamento, ff. de lib. leg. l. si furioso puberi, ff. de curat. furios. l. nec in ea*, §. *fin. ff. de adult. l. fin. Codic. de curat. fur.* Et istam sententiam dicit magis communem Ant. Gabr. *tract. concl.* 2. *n.* 5. *Quid dicendum.*

Ego in terminis nostræ constit. teneo priorem senten- 75
tiam. Siquidem cum ex forma statuti ad solemnitatem actus requiratur alicujus consensus, est certum ad sui commodum illum non posse consentire, & si consentiat, nihil agere: ita Bart. per illum text. *in leg. l. n.* 5. *ff. de act. auctor.* not. Imol. Cuman. Alex. & Jas. *in leg.* 1. §. *fuit quæsitum, ff. ad S. C. Trebell.* Tiraq. cum multis quos refert, *de legib. connubial. gloss.* 8. *n.* 114. & *seq.* Cels. Hug. *cons.* 7. *n.* 9. Dec. *cons.* 612. *conclusionem, in fin.* & Franc. de Cald. *ubi supra* Guid. Panc. multos citans *cons.* 187. *n.* 20. ubi istam sententiam dicit communem, & Suar. istam conclusionem probe enucleans, *in leg.* 13. *titul. de las deudas, n.* 8. & 9. Et sic cum in proposito dictus consensus paternus requiratur ad solemnitatem actus, ut sæpe dictum est, est certum patrem non posse ad sui commodum dictum consensum præstare, ne sibi in causa propria actor fiat, *contra dict. leg.* 1. *ff. de actor. tutor.* In propriisque terminis propter istam rationem ita tenet Paul. de Castro *cons.* 476. *viso compromisso, nu.* 1. *volum.* 1. & Suar. *ubi supra*, fuit etiam de mente Bartol. *in l. frater a fratre, n.* 50. & 51. *ff. de cond. ind.* & Anton. Pap. *in d. l. transactionem, n.* 15. juvat quod tradit Calder. *cons.* 31. *circ. fin. de testam.* & Bertazol. *in tract. clausul.* 7. *gloss.* 19. *n.* 25.

Et licet aliqui velint consensum in genere præstitum va- 76
lere ad commodum consentientis, quos refert Pancirol. *cons.* 187. *n.* 21. in contrarium tamen est communis opinio, ut ibi not. idem Panc.

Adde quod nec tali casu pater censetur bona fide cum filio contraxisse, ad tradita per Bart. *in l. frater a fratre, n.* 50. & 51. *ff. de cond. indeb.* & Menoch. post aliquos per eum relatos ad Bart. Socin. *in d. l. frater a fratre, in addit. fin.* quibus adde quod singulariter decidit Salic. *in leg. transactionem, Cod. de transact.* ibi per te vide.

Sententiam Baldi, & affeciarum procedere opinor, cum ob filiorum imbecillitatem, & ne ipsi facile decipi possent, requireretur aliqua alia solemnitas extrinseca, ita ut dici non possit, patrem sibi in causa propria auctoritatem præstare: tunc legem ob confidentiam quam habet de patre, habere dictam solemnitatem in contractibus per patrem cum filio celebratis, pro eo ac si interveniisset: cum tali casu cesset ratio const. & non sequatur illud absurdum, ut idem sibi ipsi sit auctor, jux. not. per Bart. *in d. l. frater, n.* 50. & 51. quam sententiam probasse visus est Suar. *in l.* 13. *tit. de las deudas, n.* 8. & 9. videndus Bertaz. *in tract. claus. claus.* 7. *gloss.* 11. *per tot.*

Ad quod alludit illud quod ex multorum mente tradit 77
Hier. Gabr. *cons.* 41. *n.* 18. dum dicit, statutum disponens, ut fletur alicujus dicto in causa propria, esse contra jus naturæ, & meram æquitatem. Et sic istam fuisse censeo mentem Baldi & aliorum *in dict. l. pactum* quibus addo Auguil. Beros. *consil.* 50. *Specie facti n.* 41. *vol.* 1. & pro ista mea distinctionis secunda parte adest optima decisio Hier. a Laurent. 135. *n.* 9. ubi dicit similia statuta locum non habere ubi contrahitur cum persona favorabili consanguinea, & bene dilecta allegat. *in argum. text. in cap.* 1. §. 1. *per quos fiat invest. & c. cap.* 1. §. *fin. de alien.* ubi quamvis prohibitum sit sine Domini voluntate feudum alienare, fallit quando in proximos, & conjunctos alienaretur. Bald. Cravet. & alios in eandem sententiam adducens videndus ad propositum Steph. Gratian. *decis.* 95.

QUÆRO XIV. an dictæ constitutiones habeant locum, 78
ubi filii ut procuratores alicujus, aut alias nomine alieno contrahunt? Resp. quod non; etenim cum tunc lædi in aliquo, nec damnificari possint, est certum dict. const. locum non habere, & ita in simili per prædictam rationem tenet Jas. *in leg. exigendi, numero* 21. *Codic. de procurat.* ubi dicit, quod stante statuto quod in contractibus minorum,

aut

aut mulierum requiratur consensus consanguineorum, debet intelligi, quando minor, aut mulier contraheret nomine proprio, & sic posset lædi; secus si contrahat nomine alieno, quia tunc non requiritur solemnitas statuti, sed imputandum esse illi, qui eum constituit: ita etiam ante eum tenet Angel. *in leg. quamvis, ff. de acquiren. possess.* Roman. & Alexand. *in leg. quæsitum, ff. de in jus vocan.* Paul. *in leg. quicumque, §. final. ff. de institt.* Hieron. Grat. *consil. 46. n. fin. volum. 1.* & nove Brunor. a Sole *in suis qq. legal. quæst. 22. nu. 40.*

79 Et per prædicta ex facto consultus respondi, contractus factos a filiofamilias tutorio nomine absque patris consensu, validos esse: & quod ille casus non comprehendatur in dictis constitutionibus, not. in specie Alexand. *in dict. leg. quæsitum, num. 3. & 4.* & Jas. *in dict. leg. more, numer. 51. ff. de acquiren. hæred.* Gloss. Bartol. & alii *in leg. cum non solum, §. necessitate, Cod. de bon. quæ lib.* Suar. *in leg. 13. titul. de las deudas, n. 17. lib. 3. for. leg.* & Bertazol. *in tract. clausul. 7. gloss. 19. n. 12.*

80 E converso quæro, an dictæ const. habeant locum si filius contrahat per procuratorem? Resp. quod sic. Quia censetur filius contrahere, *argum. text. in l. apud Julian. §. contractum, ff. quib. ex caus. in possess. eat.* facit quod not. Bart. *in d. l. apud Julianum, §. fin.* Campeg. *de dote, part. 5. q. 108.* Joan. Lup. *in rub. de don. int. vir. & uxor. §. 68. n. 17.* Redditque rationem, quia ille qui non potest facere actum per se stante prohibitione, nec poterit per alium, ut in reg. *potest quis per alium, de reg. jur. in 6.* Et etiam quia licet agat administrator, seu procurator alicujus, in effectu dominus agere videtur, *d. §. contractum*, not. Angel. post Dyn. *in §. actio autem, in fin. Inst. de action.*

81 QUÆRO XV. an filii per dict. const. sint prohibiti adire hæreditatem aliquam sine patris consensu? Bart. *in d. l. apud Julianum, §. fin. n. 3.* dicit, quod stante statuto, quod mulier non possit contrahere sine consensu propinquorum, poterit tamen hæreditatem adire, redditque rationem, quia adire hæreditatem, non est contrahere, sed quasi contrahere, & jura municipalia debent intelligi in propria significatione, *l. constitutionibus, ff. ad municip. l. 3. §. hæc verba, de negot. gest. cum simil.* not. Sign. Homod. *consil. 544. in quæstione quæ vertitur, n. 1.*

82 Alex. ad Bart. §. *fin.* tenet cum Bart. ubi statutum loqueretur de contractu: at vero ubi loqueretur de obligatione, ut mulier non posset se obligare sine consensu propinquorum, dicit quod non poterit hæreditatem adire, cum per additionem obligetur creditoribus, & legatariis, *l. more, ff. de acquir. hæred.* Quam sententiam *in d. l. more*, tenent Bartol. Paul. Alexand. Jas. & alii, & dicit communem Additio ad Sign. de Homod. in consilio statim allegando, tradit & Mathes. *sing. 167.*

83 Contrarium tenent Homod. *cons. 164. statuto civitatis*: Angel. *cons. 317. quod est ultimum. incip. statum, quod mulier*, dicentes tale statutum esse intelligendum quoties quis principaliter se obligaret: secus si principaliter acquireret, licet in consequentiam obligaretur. Quod etiam fuit de mente Fulgos. *cons. 75. ex facto, n. 4. circ. med.* Roder. Suar. *in l. 13. tit. de las deudas, n. 13. vers. ex quibus ad fin.* & Vincen. de Franc. *decis. 518. part. 2. n. 11.*

84 Et hoc verum puto, quia attenditur quod principaliter agitur, & non quod in consequentiam venit, *l. si quis nec causam, ff. si cert. pet. l. hoc legatum, de leg. 3.* not. Azpil. *in cap. inter verba 11. quæst. 3. in coroll. 2. conclusion. n. 16. in fin.* ubi dicit actus ex principali sine judicari, non ex secundario, neque accidentali. Istam sententiam per prædictam rationem tenet Paul. de Castro *consil. 91. in causa appellationis, n. 5. volum. 1.* Vincent. de Franch. *d. decis. 518. nu. 11.* Laur. de Pin. *cons. 51. per tot.* Adde tot. text. in proposito notab. *in l. in conditionibus pupillus, ff. de cond. & demonstr.* ubi licet pupillus non possit se principaliter obligare sine tutore, potest tamen in consequentiam.

85 Pro his facit, quia verba juris municipalis semper sunt intelligenda per prius; & non per illud quod postea venit in consequentiam, *l. hoc legatum, de leg. 3. & leg. qui liberis, §. hæc verba, ff. de vulgar.* conducit quod advertit Alex. *in l. mutum, n. 7. in fin. ff. de acquir. hæred.* hanc esse diversitatem inter contractum, & quasi contractum additionis hæreditatis. Quod contractus pendent a voluntate duorum, nempe contrahentium, & sic in eis posse quem facile fraudari, cum licitum sit contrahentibus se invicem decipere, *l. in causa 2. §. pen. ff. de minor.* Secus tamen esse in quasi contractu additionis hæreditatis, qui a voluntate unius pendet, *l.*
86 *si avia, Cod. de jure deliber. & leg. pro hærede, in princ. ff. de acquir. hæred.* Propter quæ censeo *per dict. const.* non esse filiis prohibitam additionem hæreditatis absque consensu patrono, maxime cum beneficio inventarii, ut in simili voluit Joan. Lup. *in rubr. de don. int. vir. & uxor. §. 68. nu. 12.* Censeo tamen quod si filius falsis persuasionibus legatariorum, seu creditorum hæreditariorum esset inductus ad adeundam hæreditatem minus lucrosam sine inventarii beneficio, quod talis additio esset nulla, quod tunc militaret ratio dictæ const. juxta not. per Jas. *in leg. Barbarius, num. sexto ad fin. ff. de offic. prætor.* Juvat quod tradit Afflict. *decis. 293.*
87 *num. 12.*

Propter prædicta fuit hoc anno 1620. de mense Augusti dubitatum; An si quis testamento disposuisset de aliqua re, quæ esset de hæreditate sibi relicta, sciens esse rem illam de dicta hæreditate sibi relicta, & sic per dictum relictum censeretur eam adisse, ad not. communiter per Doct. *in l. avia, Codic. de jur. deliber.* dict. additio censeretur revocata, si testator illud testamentum postea revocasset. Et resolvi una cum aliis ob prædictam revocationem testamenti non censeri revocatam additionem prædictam resultantem ex legato rei de dicta hæreditate in priori testamento facto: ita Salicet. *in d. l. si avia, Cod. de jur. deliber.* & ibi Bald. Bart. Alex. Castrens. Jas. & alii, qui omnes concludunt talem revocationem tacitæ additionis esse irrevocabilem, qui fere omnes se referunt ad not. per Bart. *in l. cum quis decedens 35. §. codicillis, ff. de leg. 3.* quia æquiparant talem additionem confessioni debiti factæ per testatorem in testamento, & concludit ibi Bart. *nu. 4. & 5.* quod talis debiti confessio, si aliter de debito non constat, debitum non probat, & sic non haber vim confessionis inter vivos, nisi confessio fieret parti præsenti, & acceptanti, vel Notario stipulanti pro tertio. Quod etiam egregie tradit Salic. *in l. 2. n. 3. Codic. de fals. causa adjecta legat.* reddendo rationem, quia nisi sequatur dicta acceptatio aut stipulatio, contractus non haberet sua substantialia, & sic illam confessionem tantum habere vim relicti, & revocato illo testamento, censeri revocatam. Dicit tamen Bart. *in d. §. codicillis, n. 6.* prædicta vera esse, nisi in his confessionibus quæ dependent ex mera voluntate confitentis, ut est aditio, & declaratio animi, quando præcessit actus ambiguus, & allegat. *d. l. si avia.* Dubitavit eo casu quidam Doctor non parvæ eruditionis de declaratione Bartoli, eo quod confessio debiti de declaratione procedat etiam ex mera voluntate confitentis. Declaravi ipse ei, & dixi Bartolum esse intelligendum, ut si confessio tendat principaliter ad declarandum animum, & non ad se obligandum principaliter, licet ex declaratione animi resultet obligatio, tunc illam animi declarationem semel factam esse irrevocabilem, *dict. leg. avia*, & Bart. *in d. §. codicillis:* & sic cum aditio regulariter tendat ad declarandum animum agentis, & non ad se obligandum, imo ad acquirendum, ut not. Doct. supra relati, quibus addo Surd. *decis. 133. n. 11. & 27.* dicentem approbationem testamenti per hæredem factam prodesse omnibus, quamvis absentibus, quia actus tendit principaliter ad declarandum intentionem agentis: at quando tendit principaliter ad se obligandum, tunc necessario requiri præsentiam, & acceptationem illius, cui acquirenda est obligatio: allegat Socin. *cons. 105. nu. 10. volum. 4.* & ex quo semel est facta declaratio, non potest revocari ob tertii præjudicium, *dict. leg. si avia*, & innumeros refert Curt. Senior. *consil. 29. nu. 34.*

QUÆRO XVI. An filii in Cathalonia possint aliquid 88
confiteri in judicio sine patris consensu? Dico quod non, & hanc sequitur Tiraquel. *de legib. connub. gloss. 5. nu. 107.* Etenim cum filii per dictam constit. prohibeantur obligari sine patris consensu, non poterunt sine eo quidquam in judicio confiteri, nec jus suum deducere, *argum. tex. in l. ait prætor, post princ. ff. de jur. deliber.* Pro quo facit not. Baldi doctrina *in cap. final. nu. 7. de confess.* ibi, *ex confessione surgeret alienatio proprietatis*: ubi sensit inefficacem esse confessionem illius, qui alienare prohibetur. Et quod tradit Lup. *in rub. de don. int. vir. & uxor. §. 68. nu. 15. & 20.* ubi *num. 16. vers. & per hoc tollitur*, respondet ad not. per Bart. *in l. apud Jul. §. fin. ff. ex quib. caus. in poss. eat.* qui contra prædicta sentire videtur. Sensit & Anton. Butr. *consil. 5. visis puncto, & quæsitis.* Et ita tenet. Nam si filius id liceret, facile posset frustrari dispositio d. constit. Et ne id sequatur, dicendum est, dictas constit. comprehendere prædictam casum. 89
Quia lex etiam exorbitans, & pœnalis, extenditur ad casum, ad quem nisi extenderetur, frustraretur, *cap. si civitas, de senten. excom. in 6. & cap. 2. jun.* Gloss. *in vers. aliter facta, de usur. eod. lib.*

His additipulatur quod confessio in judicio facta inducit o- 90
bligationem, ut not. Doct. per illum text. *in l. unica, C. de confess.* quam facere filii per d. constit. sine patris consensu prohibentur.

An filiusfam. de jure communi habeat integram personam 91
stand in judicio sine patris consensu, vide Doct. *in leg. cum non solum, §. necessitate, C. de bon. quæ liber.* & Gloss. fin. *in cap. fin. de jud. in 6.* & *ibi* Can.

QUÆRO XVII. An in casu dictæ constit. sufficiat ta- 92
citus patris consensus, nempe Patri præsentia, & taciturnitas? Resp. quod non, & hoc in Cathalonia est extra omnem aleam. Quia dict. constit. cavetur, ut dictus consensus debeat esse expressus: & sic non sufficit tacitus. Quoniam ubi requiritur expressus, non sufficit tacitus, nec præsentia consentire debentis: ita Gloss. *in cap. 1.* & *ibi* Gemin. *de reb. Eccles. non alien. in 6. & in cap. Inquisitoris, de hæred. eod. lib. & cap. perlatis, de homicid. etiam in 6.* Arch. *in cap. fine exceptione 12. quæst. 2.* Gloss. *in capit. statutum, §. in nullo, vers. expressus, de rescript. in 6.* notat Joan. Gutier. *in rep. l. nemo potest, n. 317. de leg. 1.*

Idem puto alibi esse, ubi idem statutum vigeret, licet non disponeret, ut consensus deberet esse expressus. Quia & tali casu talis consensus statuto requisitus deberet esse ex- 93
pressus, & non sufficeret tacitus. Quia cum dict. consensus requireretur ad solemnitatem actus, ut sæpe dictum est, deberet esse expressus, & non sufficeret tacitus: ita Joan. Ant. *in Novel. in reg. is qui tacet, de reg. jur. in 6.* & multi relati per Roder. Suar. *in leg. 13. titul. de las deudas, num. 26. vers. item. si requiratur.* Estque ratio, quia, ut dicit Bartol. *in leg. 2. §. voluntatem, ff. Sol. matrim.* tacere proprie loquendo, non est consentire, vel dissentire. Hancque esse firmam regulam tradit Cyn. *in leg. invitus, Codic. de procur.* & quod si reperiatur casus, in quo tacens habetur pro consentiente, est fallentia a regula. Et

sic

fic cum ſtatuta debeant intelligi in propria ſignificatione, cum ſtatutum requirit conſenſum, debet intelligi proprie, & ſic de conſenſu expreſſo, & non de tacito. Propter iſtamque cauſam dicit Franc. Cor. ad Dyn. *in Reg. is qui tacet, de reg. jur. in 6.* quod quia tacens non dicitur pro-
94 prie conſentire, non comprehenditur in ſtatuto de conſentiente. Idem tradit Decian. *in reg. qui tacet, ff. de reg. jur.* qui alios allegat.

95 Et licet aliqui aliter ſentire videantur *in leg. 2. §. voluntatem, ff. ſol. matrim.* tamen in contrarium ibi per eos allegata procedunt in conſenſu qui præſtatur, non pro ſolemnitate formali ad integrationem actus, vel perſonæ, ſed ſolum ratione præjudicii, ſeu intereſſe, ut bene explicat Jaſ. *in d. §. voluntatem, n. 5.* Campeg. *de dote, part. 5. quæſt. 81. in princ.*

96 Circa quod oportet advertere, quod quoties ſtatuto, ſive lege requiritur in aliquo actu conſenſus illius, cujus nihil intereſt actum fieri, nec principaliter, nec in conſequentiam, tunc intelligi conſenſum requiri ad integrationem perſonæ, vel actus, ad excludendum fraudem & conſulendum fragilitati, ita Bald. *in leg. 1. n. 10. C. qui admitti.* Alex. & alii *in leg. ſi quis mihi bona, §. juſſum, ff. de acquirenda hæreditate.* Hieron. Gabriel. *conſ. 2. n. 3.*

97 Si vero requiritur conſenſus illius, cujus interſit principaliter, vel ſecundario actum fieri, vel non fieri; tunc conſenſum non requiri ad integrationem actus, vel perſonæ, ſed ratione præjudicii; ut not. præcitati Doct. *ubi ſupra*, quibus addo Roman. *Conſil. 54. nu. 3.* Felin. *in cap. edoceri, num. 9. de reſcript.* Paul. *in leg. ſi cum dotem, §. eo autem tempore, ff. ſolut. matrim. n. 13.*

98 Quid interſit inter hunc conſenſum, & illum explicat Bald. *in d. leg. 1.* & com. Doct. *in d. §. juſſum*, & clare Hier. Gabr. *d. conſil. 2. per tot.*

99 QUÆRO XVIII. Si pater in filii contractu nolit conſentire, valebitne contractus abſque patris conſenſu? Doctores communiter in terminis dict. conſt. tenent quod ſic, ſi pater injuſte conſentire recuſet: ita Bart. Paul. & Alexand. *in d. leg. ſi cum dotem, §. eo autem tempore, ff. ſolut. matrim.* quos ſequitur Guid. Panc. *conſ. 119. n. 66.*

100 Hæc opinio mihi non diſplicet, ubi certum eſſet patrem injuſte diſſentire: verum quia fieri poſſet, ut pater juſte conſenſum ſuum præſtare recuſaſſet, tutius eſt contrahenti in Cathalonia cum aliquo filio, ut tali caſu contrahat cum eo judicis auctoritate, qui de dicto diſſenſu paterno debet informari, juxta not. per Bart. & Bald. *in leg. tranſactionem, C. de tranſact.* Spec. *titul. de actore, §. 1. nu. 30.* ibi, *ſed tutius eſt ſi conſentiat.* Joan. Lup. *in rub. de donat. int. vir. & uxor. §. 68, circ. fin.* Campeg. *in tract. de dote, part. 5. quæſt. 90.* Roder. Suar. *in leg. 13. titul. de las deudas, nu. 21.* Bartol. *in leg. ſi eam dotem, §. eo autem tempore, ff. ſol. matrim.* ubi ait judicem debere examinare, an contradictio patris ſit juſta, vel injuſta. Et ſic tali caſu praxis eſt, ut pater citetur ad præſtandum talem conſenſum, vel ad allegandam cauſam contradictionis: ita Steph. Gratian. *dec. 337. nu. 33.* Bertaz. *in tract. clauſ. clauſ. 7. gloſſ. 10. nu. 2.* & etiam juxt. not. per Bald. *in cap. 2. de contr. feud.* quem refert, & ſequitur Joan. Lud. *in leg. 56. Tauri, n. 3.* debetque pater perſonaliter comparere, ut not. Alex. & Jaſ. poſt innumeros per eo relatos *in leg. fin. C. de procur.* ubi dicunt quod citatus tanquam conſanguineus vel conjunctus ad præſtandum conſenſum ſtatuto requiſitum in contractibus minorum, vel mulierum, debet perſonaliter comparere. Quæ nota.

101 QUÆRO XIX. An dictæ conſtit. habeant locum in contractibus, ſeu obligationibus filius utilibus? Reſpond. quod non. Quia ſtatuta prohibentia contractus mulierum, vel minorum, valere ſine præſentia, aut conſenſu alicujus; non habent locum in contractibus utilibus mulieri, vel minori, ſed tantum in damnoſis: ita Bald. *in leg. neque, per illum text. Cod. de contr. & commit. ſtipulation.* Socin. *conſil. 80. nu. 8. volum. 3.* & eos referens Anton. de Gamma *dec. 257. nu. 3.* Roderic. Suar. *in leg. 13. titul. de las deudas, nu. 13.*

102 Fecit quod notat Jaſ. & alii moderni *in leg. is cui bonis, ff. de verb. obligat.* qui volunt dictam *l. is cui bonis*, & alias leges prohibentes prodigos contrahere, non habere locum quando contrahent ad ſui utilitatem, & faciunt actum ſibi utilem. Idem not. Imol. & Angel. *in leg. mutuum, ff. de acquir. hæredit.* dicentes ſtatutum prohibens mulierem adire ſine certis ſolemnitatibus, non habere locum quando hæreditas eſt lucroſa. Sequitur Raph. Fulg. *in leg. more, ff. de acquir. hæred.* Ludovic. Roman. *conſil. 16. n. 11. cum tribus ſequentib.* & Paul. de Caſtro *conſil. 91. in cauſa appellationis, per tot. volum. 1.* Jaſ. *in leg. Barbarius, nu. 7. de offic. prætor. & leg. ſi unus, §. pactus ne peteret, nu. 32. ff. de pact.* & ſuſe Felin. *in cap. dilectus filius 2. de reſcriptis, nu. 9.*

Qui omnes moventur hac invincibili ratione; quod ſimilia jura municipalia ſint inducta in favorem illorum, in quorum contractibus, ſeu obligationibus alicujus conſenſus deſideratur, ut eorum fragilitati, & indemnitati conſulatur, *argum. leg. tranſactione, C. de tranſactionib.* & ſic non debere retorqueri in eorum odium, *l. quod facere, C. de legib. cap. quod ob gratiam de reg. jur. in 6.* & quæ circa hæc adduxi ſupra, *lib. 1. reſol. cap. 13. de empt. & vend. nu. 44. cum 3. ſequent.* & multis comprobat Jaſ. *in leg. non eo minus, per illum text. nu. 3. C. de procur.* & Felin. *dict. cap. dilectus, nu. 6.* Spin. *de teſtament. in 3. part. gloſſ. rubr. nu. 6.* iſtam communem eſſe ſententiam affirmans.

104 Quæ tamen concluſio eſt limitanda, ubi filius qui contractum fecit ſibi utilem abſque patris conſenſu, deficeret mente, quia tunc talis contractus etiam ei utilis eſſet nullus, ut Maſc. *de probat. concl. 73. n. 12.* & ſic dicitur de eo qui fecit teſtamentum rite, & recte, ut non valeat ſi mente careret, ut notant relati per Boer. *dec. 23. n. 48.* quibus addo Menoch. *conſ. 45. n. 40. lib. 1. argum. text. in leg. furioſo*, ubi poſt Gloſſ. Bartol. & alios, *ff. de re jud.* notat in ſpecie poſt
per eum citatos Pinel. *in l. 1. 3. part. n. 32. C. de bon. mater.* 105
ubi aliam limitationem tradit, dicens ex multis, quos citat, quod ſi pars ante judicium vel actum conſummatum opponat defectum ſolemnitatis, quod non eſt in electione perſonæ privilegiatæ actum ſubſtinere ob utilitatem: quæ limitatio non poteſt adaptari, niſi ad actus judiciales, vel conventionales, qui habent tractum ſucceſſivum; non etiam ad actus conventionales, qui unico momento perficiunt, & non habent aliquid in futurum explicandum.

QUÆRO XX. An dict. conſtit. quatenus de filiis minor. 106
loquuntur habeant locum etiam in eo qui ingreſſus eſt vigeſimum quintum annum? Ut clarius rem doceam: Pone quod quidam filius emancipatus, qui tamen nunquam habuit uxorem, cum egreſſus eſſet vigeſimum quartum annum, ingreſſus vigeſimum quintum, fecit quandam obligationem abſque patris conſenſu, num valebit illa obligatio, ita ut annus cœptus habeatur pro completo, & ſic jam non poſſit dici minor? Cenſeo quod dicta conſtit. 1. quæ de filiis minoribus loquitur, ſit intelligenda de illis qui compleverunt vigeſimumquintum annum: moveor per text. *in leg. 3. §. minore, ff. de minor. l. ſi maritus 2. §. ſi vero minor, ff. ad l. Jul. de adulter.* licet Grat. *conſ. 97. n. 9. vol. 1.* contrarium cenſuiſſe videatur, dum aſſeruit ſtatutum loquens de minoribus 25. annis, debere intelligi de cœptis, non de completis: cujus ſententia ſtatim explicabitur.

Pro quo adduco hanc rationem, quia aut contractus ille quem fecit minor, eſt ei utilis, aut odioſus: ſi utilis, jam diximus non eſſe de mente d. conſtit. prohibere tales contractus. Si damnoſus, non eſt præſumendum mentem ſtatuentium fuiſſe, ut in odioſis minori annus cœptus habeatur pro completo, juxta id quod decidit Bartol. *in dict. leg. 3. §. minore, ff. de minor.* & cum Doct. *in leg. ſi cui, ff. de leg. 1.* maxime cum in dubio annus debeat eſſe completus, nili aliud a 107
jure caveatur, ut per Abb. *in cap. cum vigeſimum, ſub. n. 4. ff. de offic. delegat.* ubi allegat Archid. *in cap. fin. de jud. lib. 6.* quos refert Bomb. *conſ. 76. n. 4.* Mart. ab Azpilcue. *conſ. 9. lib. 1. titul. de tempor. ordin. n. 1. volum. 1.* ubi dicit diem cœptum, & non annum, haberi regulariter pro completo: allegat. text. cum Gloſſ. *in leg. qua ætate, ff. de teſtam. & in clem. generaliter, de ætat. & qualit.* Patrocinantur & quæ ex multorum mente tradit eleganter Oddus *de reſtit. in integr. part. 1. quæſt. 2. art. 8. & 9.* ubi Grat. ſententiam explicat.

QUÆRO XXI. An diſpoſitioni dict. conſtit. filii renun- 108
tiare poſſint? Videtur dicendum quod ſic, quia legi, & juri pro ſe introducto quilibet renuntiare poteſt, *leg. ſi quis in conſcribendo, C. de Epiſc. & Cler. & l. ſi judex, cum mille alii, ff. de minoribus.*

Contrarium eſt verius, quia dictus conſenſus paternus in 109
dictis contractibus, & obligationibus filiorum requiritur pro forma ſubſtantiali actus, ut dictum eſt. Eſtque certum, formæ a lege, ſive ſtatuto introductæ minime poſſe renunciari, *l. cum hi, §. ſi Prætor, ff. de tranſact. l. teſtandi, Cod. de teſtam. l. 2. C. mandat. §. is quib. Inſt. eod.* Eſtque ratio, teſte Joan. de Imol. *in l. quidquid adſtringenda, de verb. oblig.* 110
Quia omnis ſolemnitas, ſeu forma ſubſtantialis, eſt juris publici, *l. teſtamenti actio, ff. de teſtam. 5.* publicum autem a 111
pactis privatorum eſt exploratum tolli non poſſe, *l. jus publicum, ff. de pact. leg. quidam decedens, ff. de adminiſtr. tutor.* not. Doct. *in l. nemo poteſt, de legat. 1.*

Confert ad prædicta, quia diſpoſitio dictar. conſtit. eſt pro- 112
hibitiva, ob publicam filiorum utilitatem, ne ipſi decipiantur, & depauperentur, & male ſua ſubſtantia utantur: & ſic tali diſpoſitione renuntiari non poteſt, *leg. 1. cum* ibi *not.* per Gloſſ. & Doct. *C. ne fidejuſſ. dot. dent. capit. ſi diligenti, de foro compet. cum ſimil.* not. Paulus de Caſtro *conſil. 251. viſa quadam nu. 1. volum. 1.* Juvat quod notat Anton. Gom. *var. reſol. tom. 2. titul. de reſtit. minor. n. 24. verſ. item infertur.* Quod in Regno Caſtellæ nobiles non poſſunt renuntiare privilegio quod habent, ne poſſint pro debito pecuniario incarcerari: quia tale privilegium eſt conceſſum toti generi Nobilitatis, & ejus contemplatione, & favore. Quod nota *ad conſtit. fin. titul. de action y obligations*, per quam in Cathalonia perſonæ militares habent ſimile privilegium. Adde quod nec cum juramento prædictis conſtit. 113
renuntiari poteſt, tum propter ea quæ tradidi ſub. *quæſt. 1.* tum propter tradita per Bart. *in leg. ſi quis pro eo, ff. de fidejuſſor.*

QUÆRO XXII. Pater per publicum inſtrumentum præ- 114
ſtitit filio conſenſum ad quoſcumque actus obligatorios faciendum; num contractus per filium poſtea vigore dicti conſenſus facti tenebunt? Reſp. quod non. Quia per talem conſenſum ſic per patrem in genere præſtitum non ſatisfit menti dictæ conſtitut. Quia quoties conſenſus alicujus in 115
aliquo actu requiritur, ille qui tenetur præſtare conſenſum, tenetur ſcrutari, an ille actus ſit utilis illi, in cujus favorem conſenſus requiritur, juxta not. per Bart. *in l. ſed ſi hac, §. prætor ait, ff. de in jus voc.* quod fieri non poteſt, ubi ſic præſtatur conſenſus. Et ubi conſenſus per patrem ſine dicta inquiſitione ex abrupto præſtaretur, haberetur pro non præſtito, juxta tradita per Spec. *de proc. §. 1. num. 21. verſ. ſed quid ſi ſolum*, Paul. de Caſtro *conſ. 433. n. 1. vol. 1.*

Tum etiam, quia quoties conſenſus requiritur ad inte- 116
grationem alicujus perſonæ ſive actus, debet in ipſo actu

ex-

expresse, & specifice præstari, ut not. Paul. de Castro *in leg. si cum dotem*, §. *eo autem tempore num. 7. ff. sol. matrim.* & late Hier. Gabr. *cons. 2. per tot.* & quos citavi supra, *num. 61.*

117 QUÆRO XXIII. An dictæ constit. habeant locum si filii contrahant cum monasteriis, vel Ecclesiis, aut persona Ecclesiastica? Videtur dicendum, quod non. Quia statutum requirens certam solemnitatem in contractu, non habet locum in contractu celebrato cum Ecclesia, seu persona Ecclesiastica, quæ non est subdita statuentibus: ita Abb. Ant. & Dom. *in cap. Ecclesia S. Mariæ, de constit.* Cald. *cons. 11. tit. de const.* Paul. de Castr. *cons. 437. cum statutum, numer. 3. volum. 1.* Mier. *tit. de don. min. 20. ann. p. 1. num. 36.* ubi dicit *cons. 2. titul. de tudors y curadors* non impedire, quominus minor 20. annis possit sine solemnitate per dict. constit. requisita donare bona sua Ecclesiæ.

Ego credo dictas const. non habere locum in contractibus celebratis cum Ecclesia, nec cum persona Ecclesiastica contrahentem ad utilitatem Ecclesiæ, respectu alicujus piæ causæ, seu habito respectu ad aliquid pium. Secus si isto respectu non habito filius contraheret cum clerico, aut Ecclesia, sed eo modo quo cum aliquo profano privato contraheret; nam tunc solemnitatem dict. const. salva summi Pastoris declaratione, in dict. contractu, ut sit validus, debere intervenire censeo, per ea quæ in terminis tradit Felin. *in dict. cap. Ecclesia S. Mariæ, a nu. 81. usque ad nu. 90.* & clarius Roder. Suar. *in leg. 13. tit. de las deudas, a numer. 1. usque ad numer. 7.* facitque pro his optimum consilium Azpilc. si recte ponderetur, quod est *6. titul. de immunit. Eccles. lib. 3. volum. 1.* & Bertazol. *in tract. claus. claus. 7. gloss. 19. num. 18.*

Tenendo tamen quod dict. constit. seu simile statutum indistincte non habeat locum in contractu celebrato cum clerico, num haberet locum in contractu celebrato cum ingresso religionem, dum est intra annum probationis, & sic cum novitio?

118 Ad hujus quæstionis resolutionem oportet enucleare, an novitius censeatur persona Ecclesiastica, vel secularis? Multi opinantur novitium haberi pro seculari, cum etiam retineat omnia bona sua, & beneficia, ut not. *in cap. quod à te, extr. de cler. conjug. & in cap. beneficium, de reg. jur. in 6.* & habet testamenti factionem, quæ religiosis denegatur, *auth. ingressi, Codic. de Sacrosanct. Eccles. cap. 2. de testam. cap. nolo, 12. quæst. 1.* & ita per prædicta determinat Paul. de Castro *dict. consil. 433.* vide omnino Joan. Lup. *in leg. 9. Tauri, num. 41.* & Cenedo *in collect. 68. ad text. in cap. tantæ est vis, qui filii sint legitimi, num. 5.* ubi innumeros citat.

119 Contrarium, quod novitius habeatur pro persona Ecclesiastica, tenent multi per text. *in cap. religioso, §. 1. de sent. excomm. lib. 6.* quo probatur novitium religionis approbatæ gaudere privilegio *cap. si quis suadente diabolo, 17. quæst. 4.* & censeri personam Ecclesiasticam, & gaudere privilegio Ecclesiasticæ personæ. Juvat etiam text. *in cap. duo sunt genera, 12. quæst. 1.* Hoc ipsum expresse volunt Joan. And. Dom. & Franc. *in cap. beneficium, de reg. jur. in 6.* Ancharan. *cons. 69.* & de communi testatur Mart. ab Azpilcuet. *cons. 5. lib. 2. tit. de foro compet. vol. 1.* & Roderic. Suar. *allegat. 20. n. 29.*

120 Quid dicendum ad resolutionem quæst. propositæ censeo tale statutum non habere locum in contractu celebrato cum novitiis, eo quod ipsi tempore quo sunt novitii, sint personæ Ecclesiasticæ, & subjaceant suis Prælatis quoad jurisdictionem, & superioritatem, sicut professi, licet revocabiliter, ut pulchre not. Azpilc. *dict. consil. 5.* Joann. Andr. *in cap. religioso, post princip. de pœnit. & remiss. in 6.* & Balzar. *in 3. lib. feud. titul. de utilit. vassall. qui arma in princ. num. 19.*

121 Conducit ad prædicta, quia cum dicti novitii tunc sint in habitu, & statu Monachi, & religioso, debent secundum eum habitum, & statum judicari, *leg. cum apud Labeonem, §. si quis virgines, ff. de injur. cap. si vero 2. de sent. excomm. text. optimus in cap. recolentes, extr. de stat. Monachor.* ibi: *ut qui similem cum aliis vitam suscipiunt, similem sentiant in legibus disciplinam.* Maxime cum sit præsumptio, eum fuisse ingressum Monasterium eo animo, ut ibi perpetuo maneat, *argum. text. in cap. 2. de regul. lib. 6.* Et licet fieri possit, ut dictus novitius a dicto Monasterio exeat; tamen id, donec succedat, non debet haberi in consideratione, sed tantum debet attendi status in quo reperitur novitius tempore contractus, ut not. Paul. de Castro *dict. consil. 433.* & melius Bart. *in leg. Julianus verum debitorem, in fin. ff. de condit. indeb.* faciunt & quæ tradidimus infra, *cap. 3. de inst. guaren. num. 49.*

122 Suadentur prædicta, quia favore religionis sufficit aliquid inceptum esse, sicut cum quis in opus Reipub. *l. 1. §. capisse, ff. de pollicit.* accedit; & quia ingressus monasterium prædicta ratione potest testari sine solemnitate in testando servanda, ut tenet Bartol. *in auth. si qua mulier, Cod. de Sacrosanct. Eccles.* Ant. de But. & Pan. *in cap. in præsentia, de probat.*

Et licet contrarium teneat Azpilcuet. *in comment. 2. de regul. n. 51.* asserens ita tenere Decium *in d. cap. in præsentia, n. 60.* & Salic. *in dict. auth. si qua mulier.* Prior tamen opinio est verior, & magis communis, a qua in judicando, & consulendo, non esse recedendum tradit idem Decius parum sibi constans, *consil. 31. & pro tenui, nu. 3. circ. med.*

123 Illud tamen circa prædicta est observandum, hodie novitios nullam renuntiationem, aut obligationem facere posse, nisi juxta formam Concilii Tridentini, *cap. 16. de reg. sess. 25.* Qua de re late agemus infra *cap. 8. de juramento, quæst. 8. a numer. 80. usque ad num. 86.*

Circa prædicta moveo dubium: videtur dicendum, quod in Cathalonia sit indistincte tenendum, quod dict. constit. habent locum in contractibus celebratis cum clericis, attento quod in constitutionibus condendis adest brachium Ecclesiasticum, & sic in eis consentiendo sibi præjudicat, juxt. tradita per Belluga *in Spec. Princ. rub. 14. §. veniamus, nu. 37. cum 2. seq.* & per Mich. Ferian. *ex Thom. Mier. 2. part. cap. 61. vers. primo, ad fin.* Et sic nos debere moveri ad tenendum prædictam sententiam per dictum consensum a statu Ecclesiastico in d. const. præstitum, non secus, ut diximus per tradita a Felic. *in dicto cap. Ecclesia Sanct. Mariæ quæst. 8.* 124

Contrarium verius censeo, ut propter dictam rationem possem affirmare dictam conclusionem.

Quia posito, quod adsit consensus multorum Ecclesiasticorum d. const. pro statu Ecclesiastico, non potuerunt ipsi consentire in eo quod tendit in detrimentum totius ordinis clericalis, *cap. si diligenti, de foro compet.* not. in expresso Bessia. *in consuetud. Alver. tit. de præscript. cap. 17. art. 17. vers. 9. est considerandum.* Ad hoc, quod dictum brachium Ecclesiasticum cum interponit suum consensum in gestis a Curia, facit protestationem, quod nullo modo per dictum consensum intendit præjudicare in quocumque jure quomodolibet ordini Ecclesiastico competenti, ut etiam not. Mich. Fer. *cap. 6. vers. 1. ad fin.*

Per quam protestationem est certum sibi omnia jura competentia illæsa servari *leg. si debitor, §. 1. ff. quib. mod. pign. vel hypot. sol.* & *ibi* Bartol. copiose, idem Bartol. & alii *in leg. non solum, §. morte, ff. de novi oper. nuntia.*

Hæc intelligi in his quæ destruunt libertatem Ecclesiasticam, seu jura Ecclesiastica, secus in aliis, ut per Anton. Oliban. *de action. part. 1. lib. 3. cap. 3. num. 42. & seq.* 125

QUÆRO XXIV. An juxta præfat. constit. in Cathalonia filii sine parentum consensu possint facere aliquam remissionem, sive liberationem? Respondeo, quod non. 126

Quia quoties statuto prohibetur se obligare sine certa solemnitate, nec potest sine ea aliquem liberare, aut remittere: ita Bald. & Bartol. *in leg. si unus, §. 1. numer. 14. ff. de pact.* idem Bartol. *in leg. Mævia, §. 1. num. 4. ff. solut. matrim.* ubi dicit, quod qui non potest se obligare, non potest renunciare; quia per renunciationem obligatur ad non petendum: dicit communem Catel. *in suis memor. in verb. statutum requirens*, & Jason. *in leg. si unus, §. pactus ne peteret, numer. 24. ff. de pact.* ubi ex Angel. & Alexand. istam communem conclusionem dicit limitari, ubi statutum loqueretur per verbum *obligari*, secus si per verbum *contrahere*, eo quod cum renuntiatio, & liberatio, non sint proprie contractus, *leg. Labeo, §. contractum, ff. de verb. sign.* & jura municipalia sint stricte interpretanda, jus municipale prohibens contractum, non censeatur prohibere quasi contractum.

Quæ tamen limitatio displicet Jas. sive statutum utatur verbo *Obligari*, sive verbo *Contrahere*. Et bene, quia utrumque statutum habet locum in refutatione, sive liberatione, distractu, & quasi contractu, ubi eadem in omnibus viget ratio: ita Bald. *in rubr. Codic. de pact.* Jason. *in leg. sive apud acta, numer. 4. cum seq. Codic. de transact. & in dict. §. pactus ne peteret, numer. 26.* Socin. *consil. ..... numer. 26. lib. 4.* Roman. *consil. 12. ad fin.* Decian. *in cap. qua fronte, numer. 3. de appellat.* Joan. Campeg. *de dote, part. 5. quæst. 107. & 109.* Joan. Lup. *in rub. de donat. int. vir. & uxor. §. 68. numer. 9.* Faciunt & multa fundamenta quæ tradit. Jas. *in dict. leg. sive apud acta, & in dict. §. pactus ne peteret*, & Roder. Suar. *in leg. post rem judicatam, in 8. limit. leg. regni, per tot. ff. de re judic.* 127

QUÆRO XXV. An in Cathalonia filius sine patris consensu possit donationem ei absenti factam repudiare? Censeo, quod sic, quia per dict. constitut. filii non prohibentur facere sine patris consensu, nisi contractus, quibus ipsi ad aliquid obligentur, & ne ipsi per eos depauperari valeant. Repudians autem talem donationem filius ad nihil se obligat, neque damnum aliquod sensit, cum ante acceptationem nullum sit ei jus quæsitum, *leg. si ego, cum* ibi *not.* per Glos. *ff. de neg. gest. cap. si tibi absenti, de præbend. in 6.* tradit plene Anton. Thesaur. *decis. 7. per tot.* & sic cum mens dict. constit. tali casu cesset, & debet cessare earum dispositio, *leg. adigere, §. quamvis, ff. de jure patronat. leg. quarta, §. toties, ff. de damn. infect. cap. cum cessante, de appellat.* 128

Accedit quia diversa ratio est in non faciendo lucrum, & sic in non acquirendo, quam in damnum sentiendo, *leg. finali, Codic. de codicil. & leg. quia autem, ff. quæ in fraud. cred.* 129

Et sic per prædicta decidit Paul. de Castro *cons. 171. in casu præsenti visis omnibus, per tot. volum. 2.* quod mulier, quæ per statutum prohibetur alienare immobilia sine certa solemnitate, potest non servata dicti statuti solemnitate repudiare donationem bonorum immobilium sibi absenti factam, antequam ipsa eam acceptet. Quod pulchrum Castrensis dictum refert, & sequitur Felin. *in cap. 2. nu. 7. circ. med. de constitut.* & nove Joan. Gutier. *alleg. 3. nu. 12.* ubi aliquos obices repellit, qui antea per Castr. refelluntur *dict. cons. 171.* Hinc est quod Prælatus Ecclesiæ potest sine Superioris consensu repudiare legatum factum Ecclesiæ, ut tradit Feder. de Senis *cons. 9.* Steph. Grat. *decis. 17. num. 27. & 28.* Anchar. *cons. 136. in princip.* Riminal. junior *cons. 341. n. 8.* Berreta

consil. 70. post princip. quam opinionem in practica servari, & communem esse dicit Aretin. *in leg. is qui hæres, ad fin. ff. de acquirend. hæred.* multis relatis sequitur Roland. a Vall. *conf. 15. per tot. volum. 1.* ubi si Prælatus potest sine consensu Superioris legatum, quod non nisi commodum importat, *leg. si hæreditatem, ff. mand.* multo magis posse repudiare hæreditatem nondum acquisitam, quæ aliquando solet esse damnosa, ut not. Gloss. & Doct. *in dict. leg. si hæreditatem*, dicit. Ibidemque *n. 34. cum seq.* etiam de ea transigere
130 aliquo recepto posse affirmat. Nam etsi aliquid recipiendo, & cedendo, adiisse videatur hæreditatem, & sic ejus dominium acquisivisse, *leg. si avia, Cod. de jure deliberan.* & Cervan. *in leg. 6. Tauri, n. 79.* Codex Fabrian. *lib. 6. tit. 12. de rep. hæred. defin. 20.* & sic super eo transigere sine debitis solemnitatibus non posse: id non obstare inquit, quod dicta aditio fuerit facta, non ad effectum acquisitionis hæreditatis, & ejus retentionis, imo ad effectum renunciationis ejus, & sic quod illa acquisitio momentanea non habetur in consideratione. Idem not. Socin. *conf. 53. Viso volum. 3.* & pulchre istum articulum declarans Vinc. de Franc. *decis. 14. per tot. part. 1.* ubi declarat quid intersit inter simplicem renunciationem, & illam quæ fit cum cessione, aut donatione: istamque adduxi *lib. 3. cap. 5. quæst. 9.* Ad propositum conferunt tradita per Tiraq. *de legib. connub. gloss. 5. num. 31.* & novissime Menoch. *de arbit. jud. casu 171. num. 53.* & Mantic. *de conject. lib. 12. tit. 12. num. 17.*

Ad istud propositum alios laudavi *lib. 3. resolut. cap. 12. de renunciat. quæst. 9. post princip.* quibus addo Codicem Fabrian. *lib. 6. tit. 37. de repud. hæred. definit. 20.* Cervantes *in dict. leg. 6. Tauri, n. 79.* Valenzuel. *conf. 88. n. 15.* & Stephan. Gratian. omnino videndum *decis. 17. per tot.* qui *n. 29.* sub-
131 dit solemnitatem requisitam per constitutionem Paulinam, non esse necessariam in cessione facta de juribus hæreditariis per Monasterium, & sic per Ecclesiam. Et licet ipse id limitet ubi Monasterium prius adiisset, & deinde eodem instrumento cessisset & renunciasset: hæc limitatio mihi vera non videtur, quia mihi procul dubio verius videtur, in eodem instrumento non dari prius nec posterius, ut per Bald. *in leg. lecta, n. 18. & ibi* Cagnol. *n. 229. ff. si cert. pet.* Surd. *decis. 322.* & Rotam in novissimis *decis. 756. in fin. part. 1.* qui concludunt pacta omnia apposita in eodem instrumento, simul & semel, & in eodem instanti vires suscipere, & non dari in eo prius & posterius. Conferunt quæ ad propositum ex Covarruv. & aliis trado *lib. 3. resolut. cap. 7. de pact. num. 300. cum 3. seq.*

132 Et quia de constitutione Paulina, incip. *Ambitiosæ, de reb. Eccles. non alienand.* hic mentionem fecimus, & ejus intellectum non bene percipi ab Advocatis video, nec satis ipsam explanavit Fontanella *de pact. nupt. gloss. 13. part. 4.* brevi illam explanabo. Est recepta sententia, dictam Paulinam intelligi, ut auctoritas summi Pontificis non requiratur in alienatione rerum Ecclesiasticarum, ubi solemnitas, seu forma juris antiqui servata sit, videlicet tractatus, & consensus Capituli, & auctoritas Episcopi, de qua *in cap. 1. de reb. Eccles. non alienan. in 6. cap. sine exceptione 12. quæst. 2. & clement. 1. de reb. Eccles. non alien.* not. Redoan. mult. relatis *in tract. de alien. rer. Eccles. quæst. 35. & 36.* Avend. *de exeq. mand. d. cap. 4. num. 39. & 40.* Cabal. *decis. 29. num. 23. & 28. part. 2.*

Et si sint bona Monasteriorum, sufficit auctoritas sui superioris Provincialis, nempe qui Episcopo in eo æquiparatur, ut bene not. Avendan. *de exequend. mand. lib. 2. cap. 4. n. 34.* allegat Gloss. & Doct. *in cap. cum contingat, de for. compet.*

133 Et quia dicta Paulina non habet locum nisi ubi usu recepta est, & sic debere probari receptam esse in loco ubi disceptatur, tradit Redoan. *dict. quæst. 36.* Gutier. *Canon. quæst. lib. 1. quæst. 8.* Mohedan. *decis. 1. de const.* & decisio Rotæ *in novissim. 896. lib. 3.* oportet scire in Cathalonia esse receptam, & plus additum, quod in alienatione rerum Ecclesiæ necessario debeat intervenire auctoritas Papæ, ut est constitutio Provincialis Terraconæ 8. *tit. de alienation. rerum Eccles.* de qua meminit Marquil. *in usat. Statuimus, folio 387.* Solf. *in lucerna laud. quæstione finali, numer. 15.* de cujus validitate dubitari nequit, ex traditis per Zabarell. *in Clem. prima, numer. 9. de reb. Eccles.* Avend. *dict. cap. 4. numer. 34. vers. Neque aliis juribus*, præterquam quod id ita observatur.

Et licet Gutier. *dict. allegat. 3. n. 14. in fine* dicat hanc Castri doctrinam *in dict. const. 171.* per Jas. refutari *in leg. cum filiofam. n. 169. de l. 1.* fallitur mehercle Gutier. quia istam doctrinam ibi Jas., nisi oscitanter legatur, non impugnat, sed tantum dicit, quod illud quod Cast. *in dict. conf. 171. numer. 1.* sub dubio relinquit an stante statuto, quod mulier non possit alienare immobilia sine certis solemnitatibus, possit mulier redonare rem illam ei, puta parti, qui sibi prius eam donaverat: non esse verum, per text. *in leg. 2. Cod. si adversus donat.* ita igitur tene.

134 Neque obstat quod tradit Rol. a Val. *dict. conf. 15. num. 31.* quod jus, quod habet ad rem immobilem, censetur eo jure, quo res immobilis, juxt. Gloss. *in §. in Auth. de non alien. & leg. qui actionem, ff. de reg. jur. & l. si ad resolvendam, C. de præd. minor.* & not. Ant. Gom. *de restit. in integ. n. 14.* Suar. *alleg. 10. n. 7.* Quia in casu proposito non possumus dicere habere donatarium ante acceptationem jus aliquod ad rem donatam, sed meram quandam facultatem ad eam acquirendam, prout in expresso advertit Eman. Cost. *in rep. l. qui duos, §. cum in bello, in vers. bona vendicaret, num. 9. ff. de reb. dubiis.* & late Vinc. de Franc. *decis. 161. per tot.* qui omnino est videndus. Juvet & decis. Anton. de Gamm. 118. *per tot.* Bartol. *in leg. unic. n. 4. ff. de condict. ex leg.* ubi declarat discrimen inter jus & facultatem.

Est tamen circa prædicta advertendum, quod licet filius 135
in Cathalonia non obstantibus dict. const. possit repudiare talem donationem, verum si est minor, & in dicta repudiatione fuit læsus, quia forte utilis erat donatio, potest implorare beneficium restitutionis in integrum cum minor etiam in lucro restituatur, *leg. ait Prætor, in fin. ff. de minor. cum seq. cap. constitutus*, & *ibi* Abb. *de restit. in integ. l. & si sine, §. restitutus, ff. hoc tit.* facit text. *in leg. 1. & 2. C. si min. ab hær. se abstineat*, & not. Sfort. Odd. istam conclusionem late & docte declarans *in tractatu de restit. in integr. part. 1. quæst. 4. art. 8. & 9.*

Circa prædicta quæro. Petrus in Cathalonia fecit dona- 136
tionem filio cujusdam absenti, quodam tamen ejus amico pro eo stipulante: num tali casu poterit dictus filius repudiare dictam donationem sine patris consensu; Dico quod sic: nam omissa illa quæstione, an de jure communi extraneus possit alteri stipulari, & quomodo, de qua plane tractant Doctores *in l. stipulatio ista, §. alteri, & seq. de verb. oblig. & §. alteri, Inst. de inutil. stipul.*

De æquitate Canonica, qua in hac patria utimur, est cer- 137
tum, stipulationem alteri per alterum factam valere, ut notat Gloss. *in cap. Quoties cordis oculus, 1. quæstione septima*, cujus opinionem communem esse testatur Ang. Aret. *in §. alteri. Inst. de inutil. stipulation.* Alciat. *in cap. cum contingat, n. 211. de jurejur.* Covarr. *in cap. quamvis pactum, parte secunda, §. 4. n. 2. de pact. in 6.* Felin. *in cap. si cautio, n. 27. de fide instrumentorum.* Dictam Glossam Canonistas sequi testatur Alciat. *n. 15. in rub. de verb. obligat.* & eos referens probat Lud. Gutier. *in repet. leg. nemo potest, n. 155. de legat. 1.* & traditi ipse *lib. 3. resol. cap. 7. de pact. n. 337. & seq.*

Et licet aliqui dictam Gloss. reprobent, inter quos Alex. 138
in dict. leg. stipulatio ista, §. alteri, n. 9. & alii, quos enumerat Jas. ibi *n. 5.* dicens communiter reprobari per text. *in cap. quamquam, de usur.* Sine dubio tamen est vera, quoties verba obligationis sunt directa ad stipulationem, & executiva ad absentem: ut si dicas; Promitto. Quia hoc casu oritur naturalis obligatio, ut notat Gloss. *in dict. §. alteri, vers. nihil interest*, quæ de jure Canonico efficax est ad agendum, per text. *in cap. 1. de pact.* Secundum communem intellectum, de quo alias dicemus.

Et ita dictas duas opiniones contrarias conciliat Abb. *in dict. cap. si cautio, numer. 6.* & Fort. Gar. *in leg. Gallus, in princ. numer. 43. de lib. & posth.* Covarruv. *in dict. cap. quamvis pactum, 2. part. §. 4. num. 9.* ubi in fin. respondet *ad dict. cap. quamquam, de usur. in 6.* Berof. *conf. 61. n. 13. vol. 2.* Corn. *conf. 50. num. 2. lib. 1.* Gutier. *in rep. leg. unica, num. 34. C. quan. non petentium part.* Rimin. omnino in ista materia videndus, *conf. 525. per tot. volum. 3.* & novissime Sanch. *de matrimon. lib. 1. disp. 7. post prin. & num. 20. & 21.* ubi antea, *num. 12.* subdit unum quotidianum in practica, quod illud quod dictum est, alterum pro altero posse stipulari, & ipsis stipulantibus non posse donationem, vel promissionem revocari ante absentis ratificationem, accipiendum esse in contractibus lucrativis: Nam in onerosis correspectivis, & sic ultro citroque obligatoriis, non sat est cujusquam stipulatio, ut firmus & irrevocabilis remaneat contractus, sed necessarius est absentis consensus, quo mutuo se obliget, cum certum sit ante utriusque partis obligationem nihil perfectum esse, *l. contractus, Cod. de fide instrum.* & sic contrahentem posse resilire a contractu ante consensum absentis: nam alias sequeretur quod contractus claudicaret, *contra l. Julianus, §. si quis a colludente, de act. empt.* claudicaret siquidem si contrahens adstrictus esset, & absens esset omni obligatione solutus, nec ab initio conveniri posset, *ut leg. 1. ff. de rescind. vend.* & notat Alexand. *cons. 40. in princ. lib. 5.* isteque consensus debet declarari per actus extrinsecos ad effectum, ut constet remanere istum absentem obligatum, ut in simili not. Pereg. *de fideicom. art. 2. n. 63.*

Etenim (ut eo, unde divertimus, redeamus) licet quis 139
possit alteri stipulari, opus est ut acquiratur illi cujus nomine stipulatur, ut ille qui stipulatus est, cedat actionem illi cujus nomine eam recipit, & ut ille eam acceptet: ita eleganter hoc explicat Paul. de Cast. *dict. cons. 171. n. 2.* Covarruv. *lib. 1. resolut. cap. 14. num. 13. in princ. & in cap. quamvis pactum, part. 2. §. 4. n. 9. ad fin.* Rip. *in leg. ex facto, §. si quis rogatus, n. 68. ff. ad Senatusconsult. Trebellian.* Rol. a Val. *conf. 19. num. 22. in fin. vol. 1.* & Gutier. *allegat. 3. per tot.* Alex. *conf. 207. num. 2. lib. 7.* & nove Peregrin. *de fideicomm. art. 51. num. 14.* loquitur expresse de jure Canonico. Berous *consilio 61. volum. 2. num. 13.* Et sic ante dictam cessionem, & ratificationem est certum filium posse sine patris consensu dictam donationem repudiare. Vide late Anton. Gabr. *de verb. obligat. conclus. prima.*

Utrum autem de jure Canonico dicta cessio sit necessa- 140
ria, nuper in foro fuit altercatum. Pro hujus rei perfecta declaratione præmitto, quod est indubitata sententia, quod dispositio *leg. stipulatio ista, §. alteri, ff. de verb. obligat. & §. si quis alii, Institut. de inutil. stipul.* procedit de jure Canonico, quia ut de jure civili regulariter alter alteri stipulari non potest, nec alteri per alterum actio quæri, ut habetur *in præallegat. jur. & in leg. 1. Cod. per quas person. nobis acquir.* Sic nec de jure canonico, ut habetur *in cap. quamquam*, qui text. judicio meo aperte hoc probat *de usur. lib. 6.* ubi

ita

ita sensit Anchar. *sub n.* 3. & Archidiac. *num.* 1. *ante fin.* not. Anton. *in proœmio Decret.* Abb. *in cap. si cautio, de fide inst.* Imol. Alexand. & Jas. multos citans *in dict. §. alteri*, Ludov. Roman. *consil.* 441. ubi *nu.* 8. dicit dictum *cap. quamquam*, manifeste id probare. Si enim (ait) quilibet stipulari potuisset ab usurario sufficienter caveri usuras volentibus, frustra Papa ibi dixisset, aut alii, *& qui eis possent acquirere*: & dicit istam sententiam communem Caldas de Pereyr. *de jure emphyt. part.* 3. *c.* 6. *n.* 6. *ante fin.* nove Mantic. *de tacit. & ambig. convent. lib.* 14. *tit.* 24. est & optima Gloss. *in cap. constitutis, verb. si te uxoris nomine, de procur.* ubi multum bene Abbas *num.* 7. dicens Gloss. *in dict. cap. quoties cordis, vers. & per te*, 1. *q.* 7. procedere in casu de quo loquitur, quoties nempe (ut dictum est) verba obligatoria directa sunt in stipulantem, & executiva in absentem; & eo casu ideo valet de jure canonico, & non de jure civili, quia licet de jure civili oriatur naturalis obligatio propter consensum utriusque, promittentis nempe, & stipulatoris, *dict. leg. stipulatio ista, §. si quis sibi filiam, de verb. obligat. & leg.* 1. *ff. de pact.* verum cum non oriatur civilis obligatio, nisi interfit, quia stipulationes sunt inventæ ob interesse stipulantis, *dict. §. alteri, §. alterius, Instit. de inut. stipul.* & de jure civili naturalis obligatio sit inefficax ad agendum, *leg. juris gentium, §. sed cum nulla, ff. de pact.* fit, ut de jure civili talis
141 stipulatio non teneat, quæ & de jure civili valeret, dato interesse stipulatoris, ut jur. præd. & not. Gloss. *in leg. hujusmodi, de legat.* 1. & not. Matien. *lib.* 5. *novæ recop. titul.* 16. *leg.* 2. *gloss.* 5. *num.* 3.

De jure vero canonico, cum non attendatur in dictis stipulationibus interesse, sed tantum fidei observatio, naturalis obligatio, quæ ex dicta stipulatione oritur, producit actionem, *cap.* 1. *de pact. cum simil.* & sic talis stipulatio sustinetur & valet, & actio quæritur stipulatori ex obligatione naturali, qua ei remansit promissor obligatus, prout & pulchre explicavit Riminal. *cons.* 525. *volum.* 3. *per tot.* & Roman. *dict. cons.* 441. *n.* 8. Corn. *cons.* 50. *n.* 7. *lib.* 1. pulchre Matien. *lib.* 5. *novæ recopilat. tit.* 16. *lib.* 2. *gloss.* 5. & alii
142 relati per Sanchez *de matrim. l.* 1. *disp.* 7. *n.* 21. qui omnes resolvunt obligationem non posse quæri absenti, cum debeat fundari in persona illius, in qua contractus subsistentiam percipit, *l. quæcumque, ff. de action. & obligat. leg. absenti, ff. de donat. & leg.* 1. *C. per quas personas, nob. acquirit.* exceptis personis privilegiatis, de quib. *in d. l. quæcumque, & in dict. §. si quis alii, Inst. de inutil. stipulat. & in dict. §. alteri*, hoc multum bene tradit Corn. *cons.* 51. *n.* 7. *lib.* 1. subdens obligationes regulariter, & quasi semper oriri ex contractu seu quasi, maleficio seu quasi, *ut Instit. de oblig. in princ. tit. gen. & leg.* 1. *ff. de action. & oblig.* non ex ratificatione, quæ est actus unius, & non est contractus, vel quasi. Et neque prædicta forma stipulationis servatur in d. personis separatis, ut not. Gloss. *in §. alteri, Inst. de inutil. stipul.* & not. Bald. *in l.* 1. *n.* 20. *C. per quas person. nob. acq.*

143 Hoc præsuppositio pro vero & indubitato, cum ideo de jure canonico talis stipulatio valeat, quia ex obligatione naturali, quæ oritur eo casu, quæsita est actio stipulanti, est certum necessariam esse ejus cessionem, ut utilis actio quæratur ei pro quo est facta stipulatio. Quia est regula certa, quod regulariter, quando alteri per alterum acquiritur, non acquiritur via recta, sed mediante cessione, *leg. possessio, §. final. ff. de acquir. possess.* bona Gloss. *in §. alteri, Instit. de inutil. stipulat. & in dict. leg. quæcumque, not. & in leg. penult. ff. de negot. gestis*: not. Anchar. *in dict. c. quamquam, n.* 3. *in fin. de usur. l.* 6. ubi subdit, quod si qui tenetur cedere, & non reperiretur, daretur utilis sine cessione, *per leg.* 1. *in fin. ff. de instit. action. leg.* 1. *Cod. de action. & oblig. & leg. damni infecti, in fin. ff. de damn. infect.* Roman. *dict. cons.* 441. *n.* 8. fuse Roland. *cons.* 19. *vol.* 1. ubi dictam cessionem requiri affirmat, nisi sit persona ex dictis privilegiatis, quæ stipulata est: sequitur Peregrin. *de fideicom. art.* 51. *n.* 14. refert Anton. Gabr. *de verb. obligat. concl.* 1. *n.* 53. multum bene Marcabr. *cons.* 30. *n.* 187. *cum mult. seq.* ubi *n.* 206. subdit, si diceremus non requiri cessionem, daremus intelligi acquisitionem fieri ipso jure ex legis dispositione: allegat Bald. *in leg.* 1. *in fin. ff. de his qui sunt sui vel alien. jur.* not. & Rub. *cons.* 11. *n.* 7. pulchre Surd. *decis.* 229. *n* 14. & nove videndus Mantic. *de tacitis & ambig. conven. dict. l.* 14. *tit.* 24. Alexand. *cons.* 207. *n.* 2. *l.* 7. *& cons.* 40.
144 *n.* 8. *lib.* 5. Ubi subdit, quod licet quando alteri per alterum acquiritur, regulariter non acquiratur recta via, sed mediante cessione: verum id procedit quando agimus de acquirendo actionem, secus si agamus de acquirendo exceptionem, puta transactionis, pacti, vel doli, quia tunc alteri acquiri ait sine cessione, *leg. rescriptum, §. final. cum leg. seq.* & *ibi* Bartol. *n.* 3. *ff. de pact.* idem Bart. *in leg. stipulatio ista* 38. *§. si stipuler, n.* 4. *de verb. oblig.* & *ibi* additio, pulchre hoc tradit Berosi. *cons.* 61. *n.* 3. *l.* 2. ubi resolvit de jure Canonico ex stipulatione alteri per alterum facta cum juramento, ubi verba obligatoria concepta sunt in stipulantem, posse petere illum pro quo est facta stipulatio. Secundum prædicta censuit Senatus referente Magnifico Hieronymo Senjult, die 2. Decembris 1609. in causa Nobilis Hieronymæ de Aragall, contra Jacobum de Aquilar, Peralta, & Camporells, Notario Joanne Brotons.

145 Prædicta procedunt regulariter, & in procuratore, *in actionibus personalibus*, ut eæ non aliter domino, pro quo stipulatus est, quærantur, nisi facta cessione, & acceptatione, *leg.* 1. & 2. cum *ibi* not. per Bald. Salicet. & alios, *Cod. per quas person. nobis acquir. leg. ex nomin. Cod. de hæred. vel action. vend. leg.* 2. *§. non solum ff. de hæred. vel action. vend.* estque per dict. text. communis resolutio, quod excepta causa possessionis, hoc est excepto eo quod possessibile est, non potest via recta per procuratorem nobis acquiri, sed cessione opus esse, ut bene declarat Salic. *in leg.* 1. *& 2. Cod. per quas person. nob. acquir.* & Bald. *in dict. leg.* 1. *num.* 7. Castrens. *cons.* 195. *lib.* 2. Decius *cons.* 225. Ozasc. *dec.* 33. *n.* 2. *& 3.* Surd. *cons.* 331. *n.* 34. & Dec. *cons.* 229. *n.* 14. & Barbos. *in 3. part. rub. n.* 81. *ff. solut. matrim.*

Hinc istam cessionem cogi facere tam procuratorem, quam negotiorum gestorem, nota *in dict. leg. possessio, §. fin. ff. de acquir. poss.* nota Gloss. *in §. alteri, verb. ut supradictum est, in fin. Instit. de inutil. stipulat. gloss.* 1. *in leg. hujusmodi*, ubi id not. Angel. *de legat.* 1. *leg. pen. cum ibi not. ff. de negot. gest.* & not. relati per Anton. Gabr. *de verb. oblig. concluf.* 1.

Quid tamen erit, si iliæ personæ essent stipulatæ, ex qua- 146
rum stipulatione acquiritur etiam ignoranti, cujusmodi sunt quæ traduntur per Gloss. *in §. si quis alii, Instit. de inut. stipul. & in leg. stipulatus ita, §. si stipuler, ff. de verbor. obligat.* vel etiam Notarius stipulatus fuisset nomine filii absentis; quia tunc jus, & actio acquisita esset dicto filio, licet absenti, & ignoranti: ut egregie tradit multa allegans Rol. a Val. *dict. consil.* 19. *per tot. volum.* 1. Marcabr. *cons.* 10. *nu.* 10. *cum seqq.* & tradidimus & nos *lib.* 1. *resol. cap.* 8. *de donat. nu.* 26. & 27. Idem censeo, quia cum prædictis casibus non acquiritur alicui perfecte, & irrevocabiliter, sed tantum revocabiliter, ut not. Doctor. *in locis præallegat.* Addo Peregrin. *de fideicom. art.* 51. *nu.* 14. ubi dicit hoc interesse inter stipulationem privati, & Notarii, quod ex stipulatione privati nomine absentis non quæritur actio, nisi præcesserit cessio ultra ratihabitionem. Ex stipulatione autem Notarii, secuta ratificatione, statim quæritur actio sine cessione, & Cagnol. *in leg. invito, nu.* 18. & 19. *ff. de reg. jur.* Est certum, filium per dictam repudiationem ad nihil se obligare, quod saltem veniat ad diminutionem sui patrimonii, ut in terminis per plura fundamenta notat Decian. *consil.* 160. *quæritur breviter, per tot.* 3. *par. cap.* 7. *n.* 261. *& seq.*

Et idem dico, ubi donans donationem jurasset, quia licet tunc ex illo juramento jus, & actio filio absenti, cui juratum est, sit quæsita, ut plene tradidi *supr. lib.* 1. *resolut. cap.* 8. *de donat. n.* 23. ubi multos citavi quibus adde Joan. Gutier. *in rep. cap. quamvis pactum, n.* 53. & 55. *de pact. in 6.* tamen dicta acquisitio intelligitur facta revocabiliter, ut in stipulatione Notarii, ut ex multis tradit Rol. *dict. consil.* 19. *a n.* 29. *usque ad n.* 33. & pulchre Marcabru. *inter consil. crim. diver. consil.* 94. *n.* 5. *volum.* 2. Cagn. *dict. leg. invito, nu.* 18. & 19. ubi pulchre hoc declarat & Dec. *dict. consil.* 260. Hocque intellige ex parte donatarii, secus ex parte donatoris; ut explicat Cagnol. *dict. leg. invito*, ita Ruin. *consil.* 110. *n.* 8. *lib.* 1. & *consil.* 47. *n.* 4. *lib.* 5. Tiraquel. *de jure const.* 3. *part. limit.* 3. *n.* 64. & *seq.* Marcabrun. *cons.* 10. *n.* 10. alios cito ipse *lib.* 3. *resolut. cap.* 7. *de pact. n.* 263. & *seq.*

QUÆRO XXVI. An d. const. quæ de filiis loquuntur, 147
habeant locum in filiabus? Videtur dicendum quod non, quia cum d. const. corrigant jus commune, debet fieri interpretatio, ut illud corrigant, quanto minus fieri possit, *cap. dilectus, de consuet. l.* 2. *Cod. de noxal. cum simil.* & sic non debet fieri extensio ad filias. Et propter dictam rationem in terminis d. const. visus est sensisse Fulgos. *cons.* 70. *ex facto, n.* 3. *ad fin.* faciunt quæ late tradit Bartol. *in l. Cæsar, n.* 19. & 26. *ff. de public. & vectigal.*

Accedit, quia in statutis contra jus commune, masculi- 148
num *filius*, vel *filii*, non verificatur in filiabus, vel filia, juxta not. per Domin. *in cap. gravid. de elect. in* 6. dicentem statutum excludens matrem a successione filii, non excludere a successione filiæ. Sequitur Dec. *in l. fœminæ, n.* 115. *ff. de reg. jur.* faciunt not. per Corn. *cons.* 11. *lib.* 1. Quod statutum excludens matrem propter agnatos, non excludit propter agnatas. Et quod tradit Bartol. *cons.* 229. cavetur statuto. Quod in statutis appellatione fratris non continetur soror. Faciunt & quæ ipse tradidi *supra lib.* 1. *resolut. cap.* 24. *de filiis, qui mat. cont. sine consen. paren. n.* 8. & 9. Istam esse magis communem sententiam, per plura quæ cumulat, affirmat Joan. Bologn. *cons.* 9. *a n.* 33. *usque ad n.* 94.

Contrarium verius censeo a majoritate rationis de const. 149
nam, ut sæpe dictum est dictus consensus in dictis filiorum obligationibus desideratur, ut fragilitati, & indemnitati minorum, & filiorum fam. etiam majorum consulatur: & ne per aliquos circumscribi valeant. Et sic multo magis dicendum est, ea habere locum in filiabus, cum fœminæ infirmioris sint consilii, quam masculi, *l.* 1. *C. quan. mul. tut. offic. fung. poss.* Alioqui sequeretur absurdum, quod per dict. constit. consuleretur imbecillitati filiorum, & omitterentur filiæ sine provisione, quæ regulariter filiis sunt imbecilliores. Et sic ne istud absurdum sequatur, dicendum est filias comprehendi etiam in supra allegatis constitutionibus. Cum ratione absur- 150
ditatis vitandæ statuta omnia recipiant interpretationem etiam extensivam, *leg. quæsitum, ff. de testib. leg. aliud, §. absurdum, ff. de reg. jur.* not. Bartol. *in suis quæst.* 2. *n.* 11. & *in leg. omnes populi, n.* 49. *in fin. ff. de just. & jur.* Cravet. *cons.* 155. *n.* 7. & ita sensisse visus est Joan. Bolog. *dict. cons.* 9. *n.* 93. & facit Regiæ Audientiæ decisio ad relationem nobilis Ludovici a Peguera, Regii Senatoris amplissimi, in causa 151
pupilli Masdovellas, contra Dominam Castellanam de Petamola, die 20. Junii, anno 1591. ubi fuit declaratum, *constit.* 2. *tit. dissolo matrim.* locum habere non solum ubi concurrunt filii primi matrimonii suæ matris hæredes, & eorum noverca, vel ejus filii, & hæredes, de quo casu expresse d. const. 2. loquitur: sed etiam

etiam ubi nec adeſſet noverca, nec ejus filii, ſed hæres extraneus a patre inſtitutus, idque a majoritate rationis.

Quæ ſententia poſtea referente inſigni Præceptore Domino Antonio Oliba, anno elapſo confirmata fuit.

152 Circa d. conſtit. QUÆRO XXVII. Filius quidam fecit quendam contractum ſuper quadam re, ubi ejus pater certum jus habebat: pater præſtitit conſenſum in dicto contractu, num ſibi præjudicavit per præſtationem conſenſus? Videtur dicendum, quod non. Quia talis conſenſus requirebatur ex diſpoſitione dictarum conſt. & ſic cum pater neceſſarioillum præſtare teneretur, in nihilo ſibi præjudicavit, *argum. leg. cum quædam, Cod. de adminiſt. tutor.*

153 Per quem text. ita in propinquo conſentiente ex forma ſtatuti, tradit Bald. *conſil.* 102. *punct.*.., *col.* 1. *circ. med. lib.* 2. Paul. de Caſtro *conſil.* 259. *omnis difficultas, vol.* 1. *& conſil.* 424. *Quia ſcio, num.* 2. *eod. lib.* quod gubernator civitatis, interponens decretum in tranſactione ipſius civitatis, non præjudicat juri ſuo quod habebat in bonis contentis in tranſactione, quia tale decretum interpoſitum fit ex neceſſitate officii.

154 Pro quo facit quod tradit Coro. *conſ.* 208. *lib.* 4. ubi voluit, quod Notarius conficiens inſtrumentum ſuper re in qua jus habet, non præjudicat juri ſuo. Et quod tradit Felin. *in cap. quamvis, num.* 6. *de ſent, & re judic.* ubi dicit, quod ſi quis cauſam ad ſe ſpectantem videat inter alios agitari, & hoc ipſe ſciat, qui judex eſt illius cauſæ, in nihilo ſibi præjudicat eam deffiniendo, cum neceſſitate officii illam deffinire teneatur: quamvis cautelam eſſe aſſerit, ut judex proteſtetur; ſubdens ſecus eſſe in Advocato, & Procuratore, quia eorum officium eſt voluntarium.

155 Veritas tamen eſt in contrarium. Nam licet pater teneatur præſtare conſenſum ſuum in contractibus filiorum, ut teneant, juxta diſpoſitionem d. conſt. verum non cogitur præſtare ſuum conſenſum in contractibus, qui in ejus præjudicium ſint facti per filium. Et ſi conſentit, quia voluntarie id facit, ſibi præjudicat: ita probatur *in l. fin. de inoff. teſtam.* ubi ſi filius exhæredatus advocaverit, ſeu patrocinium præſtiterit pro legatario, cenſetur approbare teſtamentum, nec poteſt illud impugnare.

156 Ad idem eſt text. *in cap. ex litteris*, junct. Gloſſ. *ext. de tranſact.* ubi ſi quis ſcienter patrocinatur petenti rem propriam ipſius Advocati, ſibi præjudicat, not. Paul. de Caſtro *conſ.* 314. *omiſſ. primo, & ſecundo dubio, ad fin. vol.* 2. Et ſic licet officium Advocati ſit publicum, & cogatur Advocatos alterius cauſam agere, *leg. providendum, cod. de poſtulando*, non tamen cogitur poſtulare pro alio contra ſeipſum.

Quod ſententiam latam contra illum, quem quis ut Advocatus ſeu Proçurator defendit, non poſſit impedire Advocatus ſeu procurator pro jure proprio, ſi illud tempore Advocationis non ignoravit, not. Anchar. *conſ.* 33. ubi *vide*.

157 Pro his facit text. *in leg. ex ſententia, ff. de teſt. tut. & leg. uxori, ff. ad leg. Corn. de falſis*, ubi ſi Notarius adſcripſerit ſe in tutorem teſtamento, conſenſiſſe videtur: facit etiam pro his optima Gloſſ. *in cap. ex litteris, in verſ. non inficiaretur, de tranſact.* ubi quod præſtans auctoritatem in aliquo actu, ſibi præjudicat.

158 Et ſic licet in Cathalonia pater teneatur præſtare conſenſum in contractibus filiorum per dict. conſtit. non tamen indiſtincte præſtare cogitur, imo ſi viderit talem contractum filio nocivum, non debet conſentire, alias a paterno officio deviaret. Et ſic ſicut in contractu filio damnoſo non cogitur ſuum conſenſum præſtare, ſic nec in contractu ſibi præjudiciali, ut etiam trademus *infr. cap. de procur. qu.* 5. *n.* 28. *& ſequent.* de procuratore qui nomine domini ſuper re ſua ſcienter contraxit.

159 Deducta autem in contrarium procederent, ubi quis ex neceſſitate ſtatuti indiſtincte teneretur præſtare talem conſenſum. Quia cum tunc nihil ei imputari poſſet, ſibi per dictum conſenſum non præjudicaret, *dict. leg. cum quædam* cum *ibi* not. C. *de admin. tutor.* §. *ſi tutor, Inſtit. de inoff. teſtam.* ubi id not. Angel. Aret. Vigil. & Minſinger. & ita in expreſſo iſtud not. Cravet. *in quæſt. de indemnit. mul.* quæ eſt poſita poſt tract. *de antiquit. temp. n,* 38. *in fin.* & Cabal. *in tract. de tutor. n.* 175.

160 QUÆRO XXVIII. De quæſtione de qua controverti vidi. An filiusfam. major in Cathalonia poſſit eſſe tutor? Quod de jure communi filiusfam. poſſit eſſe tutor, eſt text. expreſſus *in* §. 1. *Inſtit. qui teſtam. tutor. dar. poſſ.*

161 In Cathalonia contrarium videtur dicendum. Quia cum ipſe pro ſe non ſit ſufficiens ad contrahendum, & ſe obligandum abſque patris conſenſu, minus poterit pro alio, *l. fin. C. de legit. tut.*

162 Contrarium in terminis determinat Alexand. *in leg. more, numer.* 51. *ff. de acquir. hæred.* dicendo, non debuiſſe dari tutorem, ſed quod ubi datus eſt, datio tenet. Et ita tenet, ut corrigatur jus commune, quanto minus fieri poſſit, *jur. vulg.* Juvant quæ tradidi *ſup. num.* 71. & licet videatur ad id patris conſenſum requiri, quod tutor remaneat obligatus de reddenda ratione tutelæ, & ad alia de quibus *in l. legitimos, ff. de legit. tutor.* contrarium tene: tum quia dicta obligatio venit ex quadam conſequentia, quod, ut dictum eſt, non attenditur, & ſic multa ſunt prohibita directe, quæ per conſequentiam ſunt permiſſa, *leg. Imperator, ff. de ſtat. hom.* tum quia cum officium tutoris ſit publicum, & neceſſarium, in eo de patria poteſtate non curatur: cum in his quæ ſunt publici juris, filiusfam. reputetur paterfam. *leg. filiusfam. ff. his qui ſunt ſui, vel alien. jur.* & ita in terminis poſt Angel. per præ-

dicta, & alia ab eo allegata, tenet Roder. Suar. *in leg. decimatertia, titul. de las dendas, nu. decimoſeptimo, ad finem*: & iſta eſt veritas.

QUÆRO XXIX. Quidam filius vendidit abſque paterno 163
conſenſu quendam fundum Petro pretio octuaginta librarum, qua pecunia emit par mularum: dictus filius mortuo patre qui paulo poſt deceſſit, egit adverſus Petrum ad recuperationem fundi, allegando nullitatem venditionis ex defectu conſenſus paterni, Petrus oppoſuit, quod reſtitueret ei dictas mulas, quas ex pretio dicti fundi emerat, nolens aliter fundum reſtituere. Conſului juſtitiam fovere Petrum, cum dictus filius dictas multas adhuc penes ſe haberet, alias ſecus, niſi ex eis factus eſſet locupletior. 164

Nam licet filius poſſit dicere contractum nullum, tamen ſi quid ex contractu accepit, tenetur reſtituere quatenus ex eo eſt factus locupletior, cum jactura aliena locupletetur, contra diſpoſitionem *leg. jure naturæ, ff. de reg. juris, & cap. locupletari, de reg. jur, in 6. nu.* in ſimili Anton. Gom. *tom.* 2. *reſol. cap.* 6. *de mutuo, n.* 2.

Et ſic videmus, quod pupillus recuperans rem venditam 165
ſine tutoris auctoritate, tenetur reſtituere pretium, quatenus ex eo eſt factus locupletior, *l. fin. de uſucap. pro empt.* teſt. opt. *in l. prædiorum, & l. ſi prædium, C. de præd. min.*

Dicitur autem quis locupletior ex aliqua pecunia factus, 166
ſi habet pecuniam ſalvam, vel aliquid ex ea emptum, vel ſi emerit res ſibi neceſſarias, licet modo non extent: ita Gloſſ. *in leg. fin. C. de uſucap. pro empt. & ibi* Dot. not. *& in leg. verum, §. ſciendum, ff. de min. & in leg. pupillo, ff. de ſolut.* & Juve. a Cor. For. §. 1. *n.* 41. *Inſt. quib. mod. re cont. oblig.* onus autem probandi filium eſſe factum locupletiorem, eſt extra controverſiam incumbere filii adverſario, cum ſit fundamentum ſuæ intentionis, *leg.* 1. *C. de prob.* & not. in ſimili Purpur. poſt Socin. *conſ.* 304. *n.* 14. & hoc attento, contractus eſt nullus, ut in terminis not. Bart. & alii *in leg. prædiorum, C. de præd. min.* & Nat. *conſ.* 631. *n.* 7. & declarabimus *infr. n.* 250.

QUÆRO XXX. An d. conſt. habeant locum in filio qui 167
deſponſatus eſt per verba de præſenti? Cenſeo quod ſic. Siquidem dict. conſtit. requirunt, ut filius abſque patris conſenſu poſſit contrahere, & actus obligatorios facere, ut habeat, vel quod habuerit uxorem. Et cum jura municipalia ſint proprie intelligenda, ut tradit Dyn. *in leg.* 1. *ff. de verb. ſing.* Signor. de Homod. *conſil.* 144. *n.* 2. Franc. Becc. *conſil.* 76. *n.* 9. ubi dicit, ſtatutum dici legem municipalem, & quod dicitur de uno, dici quoque de alio.

Eſt proculdubio dicendum, dict. conſtitutiones habere etiam locum in dicto caſu, cum non poſſit dici filium habuiſſe, nec habere uxorem: cum ſponſa, licet per verba de præſenti, non poſſit proprie dici uxor.

Uxor ſiquidem dicitur poſt nuptialem benedictionem, & 168
ſolemnitatem, & ſeu carnis copulam: antea vero dicitur ſponſa, *cap. ex publico, de converſ. conjugal.* Ubi Abb. dicit, quod appellatio viri, & uxoris intelligitur de his qui matrimonium conſummaverunt, non autem de his qui ſolum contraxerunt per verba de præſenti.

Unde ſtante ſtatuto, quod filia maritata non ſuccedat pa- 169
tri, ſed debeat eſſe ſua dote contenta, ſponſam etiam per verba de præſenti per tale ſtatutum non cenſeri excluſam, tradit But. & Anchar. *in cap.* 1. *de conſtit.* & Felinus *in cap. tertio loco, n.* 2. *de præſumpt.*

Idem affirmat Signor. de Homod. *dict. conſ.* 144. *in quæſtione quæ vertitur, n.* 5. dicens jura tractantia de viro, & uxore, proprie locum non habere in ſponſo, & ſponſa. Sequitur Dec. *conſil.* 540. Quæritur in affectu, *nu.* 6. & 7. cum eis eſt Marſil. *ſing.* 106. Joan. Lop. *in rub. de don. int. vir. & ux.* §. 69. Anchar. *conſil.* 21. *n.* 13. & 14. Hinc dicit Covar. *in tit. de ſponſ. in* 2. *part. cap.* 1. §. *unic.* matrimonium ante carnis copulam eſſe perfectum quoad vinculum, & ſanctitatem ſacramenti, ſecus quoad ſignificationem.

Hinc etiam dicit Joan. Cor. poſt Bald. & alios quos allegat, *in leg. qui liberos, nu.* 10. *ff. de ritu nupt.* communem eſſe ſententiam, ſtatutum dictans, ut præmortua uxore, vir 170
lucretur dotem, non habere locum in ſponſa etiam per verba de præſenti, quæ proprie uxor non eſt.

Ad prædicta confert quod in ſtatutis attenditur commu- 171
nis uſus loquendi regionis, ubi viget ſtatutum, ad tradita per Bart. *in leg.* 1. *ff. de ſuis & legit. hæred.* Ubi etiam concludit communem uſum loquendi præferri propriæ ſignificationi verborum, per *leg. liberorum, §. & quod Caſſius, de leg.* 5. ubi etiam dicit, quod verbum dubium debet intelligi ſecundum communem uſum loquendi: not. Felin. *in proœmio decret. nu.* 6. Matheſ. *not.* 95. Ludovic. Roman. *ſingul.* 422. pulchre Thom. Triviſ. *dec. civil.* 40. *nu.* 8. & Maſcard. *de probat. concluſ.* 1124. *nu.* 18. ubi *n.* 21. *&* 22. ampliat, *nu.* 23. *&* 24. utiliter limitat: ubi vide.

Et ſi cum ſecundam uſum communem loquendi hujus 172
Principatus, ante conſummatum matrimonium appelletur ſponſa, poſt vero conſummationem matrimonii uxor: eſt certum in dict. conſtit. appellatione uxoris (ſive mulieris) non intelligi ſponſam, etiam per verba de præſenti, quam vulgus (*deſpoſada*) appellare ſolet. Et propter prædictam rationem ita in noſtris terminis not. Suar. *in leg.* 9. *titul. de las pleytos, n.* 9.

Hoc in expreſſo tradunt Anchar. *dict. conſil.* 11. *nu.* 13. Abb. *in cap. ſi inter, deſponſ.* Dec. *conſ.* 140. *nu.* 12. ubi 173
dicit dictum communem uſum loquendi non indigere probatione, ſed ſatis eſſe allegare; laudat tamen Advocatum qui ad cautelam de dicto communi uſu loquendi articulat. Et quod neceſſario allegans communem uſum loquendi, debeat

cum

eum probare, ex multis tradit Mascard. *de prob. concl.* 329. *n.* 2. ubi tradit formam eum probandi. Neque obstat, quod sponsa per verba de præsenti veniat saltem sub larga uxoris significatione, ut dictum est; quia hic agitur de odio. Et in specie quod ubi agitur de odio viri, aut uxoris, appellatione uxoris non veniat sponsa per verba de præsenti, ex multis copiose resolvit Franc. de Cal. *in rep. leg. si curatorem habens in defin. rest. vers. lasis, nu.* 127. & 128. *Cod. de restit. in integ. minor.* unde cum hoc casu agatur de obligando marito, & sic de ejus odio, est certum appellatione uxoris non contineri sponsam per verba de præsenti. Istam etiam sententiam probat Boer. *decis.* 22. *nu.* 38. ubi subdit sponsam de præsenti non lucrari donationem propter nuptias, nisi in domum viri traducta esset, vel alibi cum ea cubuisset, not. Marsil. *sing.* 106. & Vinc. de Franc. *dec.* 503. *num.* 23. *part.* 2.

174 Censui tamen quod si sponsa per verba de præsenti in domum filii traducta esset, ut cum eo conjungeretur; quod tali casu in ejus contractibus paterous consensus non desideraretur, quod tunc matrimonium habeatur pro consummato, per id quod not. Joan. Lup. *in rub. de don. int. vir. & ux. §.* 69. *cir. prine.* Salic. *in leg. cum te*, C. *de don. propter nupt.* Felin. *in rub. de sponsi. num.* 3. *& in cap. tertio loco de præsumpt.* Marsil. *sing.* 106. *num.* 4. Corsert. *sing.* 81. Alexand. *consil.* 129. *super primo dubio, lib.* 7. Dec. *consil.* 540. & quod ex communi Doct. sententia tradit Homod. *consil.* 144. *in fin.* & tradit in terminis Suar. *in leg.* 9. *titul. de los pleytos, nu.* 19. *vers. unum tamen.* Adde ea quæ ipse trado *lib.* 3. *resol. cap.* 11. *de sponsi. & matr. quæst.* 5.

175 QUÆRO XXXI. An dict. constit. habeat locum si quis contrahat cum filio, quem patremfam. censebat, & talis publice opinabatur, & ut talis publice agebat, & contrahebat? Censeo quod non, & quod iste error communis illum excusat. Quia, ut dicit Seraphin. *de privil. juram. privil.* 83. *nu.* 54. dolus aut culpa imputari non potest ei qui contrahit cum minore, circumscriptis etiam solemnitatibus a statuto requisitis, si alii sic passim publice faciunt: allegat Cravet. *consil.* 6. *num.* 78. not. hoc in terminis Grat. *consil.* 46. *nu.* 17. & 18. *vol.* 1. Plot. *in tract. de in litem juran.* §. 7. *n.* 17. adducens ad id opt. text. *in leg. si quis patremfam. ff. ad Maced.* & gloss. *in leg. qui cum alio, vers. ejus, ff. de reg. jur.* & ante eos Paul. de Castro *in leg. est receptum, nu.* 5. *ff. de jurisdict. omn. jud.* & not. in simili Ant. Gom. *tom.* 2. *ver. resolut. cap.* 6. *de mutuo, n.* 2. *vers.* 3. *limitat.* Mascard. *de probat. conclus.* 648. *n.* 27. *vol.* 2. & ita sensisse visus est Senatus, referente egregio Doctore Jacobo Pineda Regio Senatore præstantissimo, die 17. Jun. 1597. in causa fratrum Texidors linteariorum præsentis civitatis, contra Josephum Maducer mercatorem d. civitatis.

176 QUÆRO XXXII. An filii qui habent peculium Castrense, vel quasi, possint actus obligatorios facere absque consensu paterno? Dico quod sic, usque ad quantitatem dicti peculii: quia in eo, filius reputatur patersam. & plenum jus habet *leg.* 1. *§. fin. & leg.* 2. *ff. ad Macedon. leg.* 2. *&* 3. *Cod. de cast. pec. lib.* 12. & ita per prædicta in simili statuto tenet Didac. Perez *in leg.* 1. *titul.* 8. *lib.* 3. *ordin. colum.* 1032. quem refert & sequitur Joan. Gutier. *in Auth. sacramenta puberum, a n.* 49. *usque ad n.* 53. *Cod. si adverf. vend.* juvat quod tradit Rod. Suar. *in leg.* 13. *titul. de las deudas, nu.* 11. & Corras. *lib.* 2. *Miscel. cap.* 4. *nu.* 3. Felic. de Solis *de consib. lib.* 2. *cap.* 2. *n.* 20. *in fin.* Quæ sententia mihi valde placet, quod non sit verisimile filium, qui fuit diligens in acquirendo peculium Castrense, seu quasi, fore ut illud vanis hominum illecebris, aut falsis persuasionibus perdat atque dilapidet.

177 QUÆRO XXXIII. Quidam debebat centum Petro, Petrus dicta centum legavit cuidam filiofam. ita ut in eis ejus pater usumfructum non haberet: iste debitor solvit dicta centum dicto filiofam. qui ei absque patris consensu quietationem de dictis centum fecit: quæsitum fuit, an dicta quietatio fuerit valida? Videbatur dicendum quod non, per id quod tradidi supra, *quæst.* 24. *n.* 123.

178 Contrarium est verius. Quia iste debitor solvit dicto filiofam. quod ei debebat, & sic dictus filiusfam. de necessitate cogebatur ad quietandum, *leg. dissoluta*, C. *de condict. ex lege, leg. sicut datam*, C. *de lib. caus. leg. ne casu*, Cod. *de discuss. lib.* 10. *leg. plures*, C. *de fide instr.* & istam sententiam fuit secutus Senatus Regni Aragonum, auctore Mar. Monter. *dec.* 1. *nu.* 13. & vide omnino *nu.* 58. *usque ad n.* 65. *& seq.* & cum dicta quietatio sit facta per filium ex necessitate, non includitur iste casus sub d. constit.

179 Quia regula est quod actus factus ex necessitate, non comprehenditur sub lege prohibente actum fieri, *leg.* 1. *ff. de exec. tut. leg. ut gradatim* 1. *ff. de muner. & honor. cap. si quis propter necessitatem, extr. de fur. cap. quod non est licitum, de reg. jur. in* 6. & ita per prædicta in simili consuluit Anton. Cioff. *consil.* 73. *volum.* 1. Ludov. Rom. *conf.* 394. *Præjupposito quod viva voce, per tot.* Aymon. Cravet. *consil.* 215. *Pater dedit*, & Jas. *in leg. unus*, §. *pactus, n.* 29. *ff. de pact.* facit text. opt. ad propositum *in leg.* 1. *Cod. quan. decr. opus non est.* Ubi tutor absque judicis decreto potest retrovendere, ubi id jaceret vigore contractus præambuli a defuncto facti.

180 Confert ad prædicta, quod tradunt Alex. Soc. & communiter Modern. *in leg. si tibi pecuniam, ff. si cert. pet.* quod contrahens ex necessitate prædecentis obligationis, non dicitur proprie contrahere: tradit Pinel. *leg.* 1. 3. *part. nu.* 51. C. *de bon. man.* pro quo est optimus text. *in d. leg.* 1. C. *quan. decr. opus non est.*

Et quod tradit Paul. de Castro *conf.* 183. *In causa quæ vertitur, lib.* 1. *nu.* 2. quod statutum quod quis non possit se obligare sine certa solemnitate, intelligetur de nova obligatione, & voluntaria, non de ea quæ sit super veteri. Juvant etiam quæ ad propositum tradit Franc. de Cald. *in leg. si curatorem habens, in vers. tex. cum non absimilis, a n.* 35. *usque ad n.* 38. C. *de in integ. rest. min. fol.* 1065. 181

QUÆRO XXXIV. Quidam filius vendidit quemdam equum cuidam rustico pretio quinquaginta aureorum: mortuus est equus intra tres dies; rusticus intellexit dictum filium non potuisse alienare dictum equum absque patris consensu, & sic censuit dominium dicti equi non fuisse in eum translatum, ob idque periisse dicto filio, ut domino equi, jux. *l. pinus* C. *de pign. act.* & sic recusabat solvere partem pretii, de quo ei erat habita fides. Quæsitum fuit, quid juris? 182

Respondi, equum periisse emptori, & non dicto filio venditori. Nam cum sit factum favore dicti venditoris, ut dominium in emptorem non sit translatum, si res perit in posse emptoris, ei perit, & non venditori, ne sequatur absurdum, quod inductum in favorem retorqueatur in odium: ita Bart. Alexand. Jas. & communiter Doct. per Gloss. *in leg. non omnis*, §. *si pupillus*, per illum text. *ff. si cert. pet.* ubi Socin. *in fine* asserit, *regulam dict. leg. pignus*, quod periculum pertineat ad dominum rei, limitari, quando dominium non est translatum a tradente ejus favore. Idem tradit Tiraquel. *de connub. gloss. 6. nu.* 267. Paris. ad Bart. *in leg. more, ff. de acq. hær. in fin. addit.* 183

Et licet Dec. *in dict.* §. *si pupillus*, censeat contrarium; ne tamen recedas a priori opinione, quæ vera est, & communis. 184

Dixi tamen quod cum dictus equus esset mortuus intra triduum, quod perierat venditori, quia præsumebatur mortuus ex morbo, quem tempore venditionis habebat, ut not. Imol. & Alex. *in leg. si quis cum aliter, ff. de verb. oblig.* idem Alex. & Bart. *in leg. si quis in rixa, ff. ad leg. Corn. de Sicar.* Rip. *in tract. de peste, ver. Medicorum auxilio, n.* 141. Trigol. *sing.* 110. Boer. *decis.* 323. *n.* 12. & Joseph. Ludov. *decis. Perus.* 118. *quæ est fin. part.* 2.

Et cum Joan. And. *ad specul. tit. de empt. & vend. in add.* 185 *incip. de illo qui vendidit bovem, quæ est super nu.* 44. requiri velle videatur, ut appareat aliqua causa ex qua præsumatur animal morbosum apud venditorem, utpote quod repertum fuerit habere jecur putridum, vel quid simile: quod etiam velle videtur Trigol. *dict. sign.* 100. Prædicti autem Doct. videantur velle contrarium, ut absque aliquo signo, sed solum eo quod animal moriatur intra triduum a tempore venditionis, præsumatur moriatur mortuum ex morbo quem ante venditionem habebat, & sic debeat condemnari venditor ad restitutionem pretii, nisi ipse probet animal fuisse mortuum ex causa intra dictum triduum orta, ut quia intra illos tres dies comedisset herbas venenosas, vel plus justo fuisset faticatum, vel quid simile, ut etiam in terminis censuit Joseph. Ludov. *decis. Perus.* 128. *quæ est final. part.* 2. Juxta opinionem Joan. And. consului, quæ mihi verior videtur.

Nam si non apparent aliqua signa morbi præcedentis, non 186 video ego quamobrem magis affirmare debeamus animal mortuum fuisse ex morbo præcedenti, quam ex morbo qui tunc temporis ex improviso dictum animal corripuit, prout & in hominibus videmus hodie sanos esse, & eras repentino quodam morbo corripi, & occidi. Et ita in terminis censuit Borgn. *decis.* 7. *n.* 21. *part.* 2. dicens ex Decio, & Steph. Ber. qui non est infectus, non præsumi infirmum, sed sanum, & ex superveniente infirmitate mortuum: & sic dictum equum statim aperiri feci, & morbosus ab expertis fuit judicatus. Quo facto partes inter se concordarunt.

Per prædicta etiam in casu quotidiano consului, quod cum 187 sit consuetudo fere in omnibus curiis ordinariorum Principatus Cathaloniæ, ut res mobiles debitorum venditæ in curiæ districtu possint retrahi a debitore intra decem dies post venditionem earum; quod si intra dictos decem dies pereant, peribunt emptori illarum rerum, cui traditæ fuerunt, & non debitori, cum ejus favore sit introductum, ut possit recuperare. Et sic cum in facti contingentia quidam bos sic emptus fuisset, & intra dictos decem dies occidisset, consului ipsum occidisse damno emptoris, in cujus posse erat, & non illius cujus antea erat bos. Et ita postea pronunciatum fuit. Quamvis hic casus non sit exceptio a regula, cum emptor rei venditæ curiæ auctoritate sit rei emptæ dominus, etiam intra tempus intra quod potest retrahi ab eo, qui antea ejus erat dominus, *argument. leg.* 2. *ff. de in diem addict.* Et sic nil mirum si ei, ut ejus domino, res per eum empta pereat.

Sic videmus in eo qui emit cum pacto de retrovendendo; nam licet sit obligatus retrovendere quoties venditor velit, interim tamen ipse est dictæ rei dominus: & sic si quod damnum in ea, non ex rei natura, sed fortuito contingat, id dicto emptori, ut ejus domino cedit, ut tradit Cabal. *decis.* 16. *n.* 49. *part.* 2. & pulchre Natt. *conf.* 601. *volum.* 4. qui istam quæstionem resolvens, multas alias quotidianas explicat: eum vide.

QUÆRO XXXV. An dictæ constit. habeant locum ubi 188 ambo contrahentes essent filii, & sine parentum consensu contraxissent? Videtur dicendum, quod non; quia privilegiatus contra pariter privilegiatum non gaudet privilegio, *leg. verbum*, §. *fin. ff. de minor.* conducit quod tradidi infra, *num.* 239. *cum trib. seq.* & etiam idem contrarium tenet Laderch. *numer.* 66. ubi dicit, statutum

quod minor non possit se obligare, intelligi nisi cum alio minore contrahat.

189 Contrarium verius opinor; nam licet sint ambo æque privilegiati, præfertur qui de damno vitando certat, ut ex mente multorum, & Regii Senatus traditi infra, *n.* 241. facit quod in terminis tradit Cabal. *in tr. de tutor. n.* 169. quod minor potest agere contra alium minorem emptorem, ad revocandum rem alienatam sine debitis solemnitatibus: not. Odd. *de restitut. in integr. p. 1. quæst. 8. art. 4. & seq.*

190 Circa prædictas const. libet adverrere eas non habere locum in obligatione descendenti ex delicto, vel quasi, idque ne delicta remaneant impunita, *leg. 1. C. ad l. Cor. de Sicar.* not. in terminis Suar. *in l. 13. tit. de las deudas, n.* 16. *multos citans*. Sic videmus prohibitionem legis factam minori, & prodigo, non extendi ad delictum, seu quasi, ut not. Gloss. & Doct. *in leg. si quis in tantum, C. un. vi*, tradit Bart. *in leg. is cui bonis, ff. de verb. oblig.* & facit text. opt. *in leg. si ex parte, §. quamquam, ff. quod cum eo*, & not. Franc. de Cal. *in leg. si curatorem habens, in ver. text. cum non absimilis, n.* 43. *C. de in integr. rest. min.*

191 Et ita minor qui veniam ætatis impetravit, quoad contractus, & judicia habetur pro majore, non quoad munera publica, Suar. *alleg.* 12. *n.* 7.

192 Sicque minor sive habeat curatorem, sive non potest impetrare veniam ætatis: ita Menoch. *de recuper. possess. tom.* 15. *n.* 49.

193 Veniæ ætatis impetratio non nocet impetranti dum est in minori ætate, nisi ex eo tempore, quo in judicio est producta, vel alias judici præsentata, *leg. 1. ver. impetrata*, junct. *leg. ea quæ C. de temp. in integr. rest.* & ita fuit decisum ad relationem Hier. Astor. *in causa Cassas contra Vilamala*.

194 QUÆRO XXXVII. Utrum filius minor emancipatus a patre, qui veniam ætatis impetravit, possit contrahere absque consensu paterno? Censeo quod sic. Nam per impetrationem veniæ quis habetur pro majore, & sic amittit beneficium restitutionis in integr. *leg. 1. C. de his qui ven. ætat. impetraver.* Et sic cum habeatur pro majore, & in contractu filii majoris emancipati non sit necessarius paternus consensus, ut *in d. const.* per consequens nec in contractu filii emancipati minoris, qui veniam ætatis impetravit.

195 Hanc sententiam in terminis tenet Paul. de Castro *in leg. 2. n.* 9. C. *de his qui veniam ætat. impetr.* ubi dicit, quod si existat statutum, ut in contractu minoris requiratur certa solemnitas, si minor impetravit veniam ætatis, & contraxerit sine illa solemnitate, valet talis contractus: reddit rationem, quia cum sit speciale in alienatione, & hypotheca rerum immobilium, ut per impetrationem veniæ non dispensetur circa solemnitatem, in contrarium est quoad alia jus commune. Et ita supradictam conclusionem intellige.

196 QUÆRO XXXVIII. An filii legitimati per rescriptum, comprehendantur sub dispositione dictarum constitutionum? Videtur dicendum, quod non. Nam cum statuta, sive jura municipalia, sint propriæ, & stricte interpretanda, ut sæpius dictum est, & not. *in leg. 3. §. hæc verba, ff. de negot. gest. leg. si servi vestri, C. de noxali, leg. quod constitutum, ff. de milit. testam. cum simil.* dictæ const. quæ de filiis loquuntur, non sunt intelligendæ, ut comprehendant legitimatum per rescriptum, qui proprie filius non potest appellari, *leg. quæ in provincia, §. divus, in fin. ff. de ritu nupt.* & sic dicit Bald. *cons.* 388. *respondeo, & cons.* 131. *titulus principis, lib.* 3. definitionem filiationis quæ habetur *in leg. filium cum definimus, ff. de his qui sunt sui, vel alieni juris*, non competere legitimato. Idem tenet Jas. post Castr. *in leg. cum antiissimi, n.* 5. *C. de fideicom.*

197 Et in terminis, quod statutum loquens de filio, non extendatur ad legitimatum, tradit Franc. de Curt. *cons.* 13. & 15. Cels. *cons.* 88. *n.* 5. Laur. de Pin. *cons.* 56. *n.* 17. Ludov. Roman. *cons.* 92. *n.* 6. dicentes statutum non extendi ad casum fictum: & sic tradit Roman. *d. consil.* 92. statutum loquens de cive, non trahi ad civem ex privilegio, sed ad civem naturaliter tantum. Et similiter statutum loquens de personis, non habere locum in universitate, quæ ficta persona est, tradit idem Roman. *cons.* 400.

198 Accedit quod statutum simpliciter de filiis loquens, non comprehendit nisi legitimum, & naturalem: ita Bart. *cons.* 229. *cavetur statuto, lib.* 1. & Dec. *cons.* 471. juridicam esse arbitror, *num.* 6. Contrarium verius censeo. Nam cum dictæ constit. sint favorabiles, sunt extendendæ ad filios legitimatos: cum statutum favorabile ad eos qui sub larga vocabuli significatione comprehenduntur, extendatur, ut per Bald. Salic. & Paul. de Castro *in leg. qui se patris, Cod. unde liberi*, & trademus nos infra, *cap. 7. n.* 59. Quanto magis quod legitimati regulariter filiis legitimis æquiparantur, ut in Authent. *quibus modis naturales efficiantur legitimi, §. sit igitur licentia*, & in Authent. *quibus modis naturales efficiantur sui, §. & quoniam varie*, & iterum *ibi* si quis ergo filios legitimos, *& leg. qui in provincia, §. divus, ff. de ritu nupt.* notat Anton. de Gamma *dec.* 11. *n.* 2. & 3.

199 Et sic regulariter omnia jura loquentia de filiis legitimis, habent locum & in legitimatis, ut per multos per eum relatos tradit Matthæus Brun. *consil.* 70. *n.* 70. *lib.* 2. Tiraquel. *in repet. leg. si unquam, n.* 71. *C. de revoc. donation.* & Joan. Gutier. *in repet. §. sui, n.* 186. *Inst. de hæred. qual. & differ.* Et cum statutum in uno ex æquiparatis habet locum, est certum & habere locum in alio, ut not. Abb. Dec. & alii *in c. translato, de const.* Gloss. & Bartol. *in leg. si quis servo, Cod. de servo fugit.* Bald. *in Authent. post fratres 1. Cod. de legit. hæred.* Franc. Viv. *decis.* 255. *n.* 22. *lib.* 2. Mart. ab Azpil. *in c. si quando, except.* 20. *n.* 9. *de rescript.* ubi subdit neque oportere ea ita exequari, ut inter ea nulla sit differentia. Adde quæ ipse trado *lib.* 3. *resolut. c.* 3. *de privil. qu.* 15. *per tot.*

Hinc dicit Bald. *in l. eam quam, Cod. de fideicom. & in* 200
leg. cum antiissimi, num. 7. *Cod. eod.* quod extante statuto quod filiis masculis extantibus, filiæ non succedant, quod filii legitimati excludunt fœminas, perinde atque legitimi. Quod Baldi dictum sequitur Jas. *in dict. leg. cum antiissimi, n.* 2. Tiraq. multos referens *in leg. si unquam, n.* 82. *Cod. de revocand. donat.* Dicit communem Curt. Jun. *cons.* 153. *num.* 12. Albert. Brun. *in tract. stant. masculi.* 12. *art. q.* 4. *n.* 62. & 70. Hoc etiam probat Joan. Gutier. *in rep. leg. nemo potest, n.* 333. *de leg.* 1.

Ad prædicta confert quod illud tacite habetur pro statu- 201
to, quod verisimiliter statutum fuisset, si ab statuente quæsitum fuisset, ut tradit Gloss. sing. *in leg. tale pactum, §. fin. in gloss. fin. ff. de pact.* quam *ibi* Doctores communiter sequuntur: istam Gloss. in legibus, statutis, conventionibus, & rescriptis procedere, post Bald. affirmat *ibi* Jas. *nu.* 16. Singularem & receptam eam dicit Mart. ab Azpil. *in Miscellan. de orat. Miscell.* 92. *in fine*. Gozandin. *cons.* 103. *n.* 7. In dictis autem constitutionibus est certum, statuentes interrogatos responsuros, velle, ut filii legitimati sub dispositione d. const. includantur, cum ipsi sic patri ac filii legitimi succedant, & in eorum sint potestate, & sic velle eos ut in eorum obligationibus consensus paternus adhibeatur, cum pater eos sibi ut legitimos & naturales appropriaverit. Accedit quod cum in eis militet eadem ratio quæ in filiis legitimis & naturalibus, proculdubio dicendum est, eos in d. constit. comprehendi, cum non extensio, sed comprehensio dicatur illa quæ eandem habet rationem, ut notat late Paris. *cons.* 80. *n* 12. *in fin. vol.* 1. Menoch. *de præsumpt. l.* 3. *præs.* 51. *n.* 11. Aym. *cons.* 89. *n.* 13 Molin. *in consuet. Paris. tit.* 1. §. 1. *gloss.* 1. *n.* 9. & Tiraq. *in l. si unquam, verb. donatione largitus, n.* 179. *C. de revocan. donat. & in tract. de retract. lignag.* §. 1. *gloss.* 9. *n.* 227. 228. & 230. Quod vel maxime hoc casu procedit, cum agatur de trahendo verbum ad significationem, quam saltem sub larga ejus significatione comprehendere potest, ut not. præcitati Doctores ubi supra. Addo Gozad. *cons.* 59. *n.* 21. & 22. Alban. *cons.* 109. *n.* 15. & 20. Molin. *de primogen. Hispan. l.* 1. *c.* 4. *n.* 25. & *l.* 3. *c.* 5. *n.* 23. Cravet. *cons.* 98. *n.* 15. Spurii autem legitimati, an sub dictis constit. comprehendantur, in foro altercatum vidi. Ex facto consultus 202
respondi affirmative, sive dictos spurios legitimatos, sive ut alii malunt dispensatos appelles, quod isti quoad rei effectum in nihilo differant, ut multis relatis tradit Marc. Anton. Eugen. *cons.* 52. *nu.* 48. & *cons.* 53. *nu.* 55. ubi concludit dispensatum æquiparari omnino legitimato, & sic ut legitimatum consequi omnes juris effectus legitimi, quod optimis juribus, auctoritatibus, & rationibus probat. Contrarium tenet Molin. *de Hispan. primogen. lib.* 3. *c.* 3. *n.* 36. 203
& Joan. Garcia *de nobilit. gloss.* 21.

QUÆRO XXXIX. An filius teneatur in foro conscientiæ 204
adimplere obligationem quam fecit absque patris consensu? Videtur dicendum quod sic, dummodo omnis fraus cessaverit, juxta not. per Panc. *in cap. relatum* 1. *de test.* ubi dicit, quod stante statuto, quod contractus factus cum muliere non valeat nisi certa forma servata quod talis contractus factus sine fraude cum muliere, etiam statuti forma non servata, valeat, in foro conscientiæ: Idem late approbat Felin. *in c.* 1. *de constit.* Facit quod tradit Innoc. *in cap. quia propter, de elect. & cap. si celebret, de cler. excom. ministr. n.* 5. Quod quando actus valet de jure gentium, quia 205
habet voluntatem, & consensum partium, licet non sit servata forma inducta a jure positivo, est tamen tutus in foro conscientiæ. Idem tradit Panc. *in cap. in fin. de restit. in integr.* Felin. *in c.* 1. *de constit.* ubi late hæc dicta refert: & nove Plot. *in tract. de in litem jur.* §. 6. *nu.* 6. Estque 206
certum, id quod naturaliter debetur, in animæ judicio necessario esse solvendum, ut notat Bart. *in constit. ad reprimendam, vers. denunciationem, num.* 9. Abb. *in cap. plerique, de immun. Eccles. col. pen.* Anch. *in reg. possess. de reg. jur. in* 6. *qu.* 1. hoc ut notorium probatione non indigere, profitetur Covarr. *in cap. cum esset, num.* 4. *ext. de testam.* not. & Anton. Padill. *in l. cum quis, n.* 31. *C. de jur. & fact. ignor.*

Contrarium verius existimo, ut & in animæ judicio dictæ constitutiones sint servandæ: moveor ad id affirmandum per id quod egregie in terminis not. Bald. *in cons.* 285. *si quis juris civilis, vol.* 3. ubi dicit, quod ubi lex civilis aliquid 207
statuit, tale statutum etiam in foro pœnitentiali, & animæ est servandum, nisi alias insit fraus aut dolus, *cap. quoniam omnes, de præscript.* alioqui si diceremus, esset dicere leges civiles esse vitiosas, & multorum animas illaqueare, & damnare: quod non est dicendum, cum leges civiles excusent conscientiam a peccato, ut ibi plene per eum. Idem not. And. de Isern. *in cap.* 1. §. 1. *ante finem de pace juram. firman. in usib. feud.* Et quod leges civiles justæ peccatum in se non continentes, in animæ judicio sint servandæ, de 208
communi attestans tradit Jas. *in leg. nemo potest, nu.* 105. *de leg.* Qui quidem *num.* 106. asserit etiam statuta laicorum justa aliqua ratione facta esse servanda in foro conscientiæ: allegat Gloss. ordin. *in c. quæ in Ecclesiarum, in gloss.* 1. *de constit.* & *ibi* Bald. idem not. Abb. Felin. & Decian. *in cap.* 1. *de constitut.* & eos referens Covarr. *in dict. cap.*

cum

cum esses, *n.* 6. *de testament.* Suar. *in leg. quoniam in prioribus*, *in declar. leg. regni*, *circ. princ. n.* 8. *Codic. de inoffic. testam.* & Joann. a Rojas *in epitom. suc. cap.* 20. *numero* 143.

209 Neque allegata in contrarium obstant, quia procedunt, ex auctoritatibus in contrarium adductis patet, quoties quis per statutum, aut legem remanet naturaliter obligatus. Quod quando sit, explicat egregie Bart. *in leg. si quis pro eo*, & clarius *in leg. cum lex*, *ff. de fidejussor.* Nam tunc cum naturalis obligatio inter alios effectus habeat hunc, ut imponat necessitatem solvendi, aut restituendi in foro animæ, ut superius dictum est, fit, ut talis in foro conscientiæ remaneat obligatus, secus ubi quis non remaneret naturaliter obligatus; juxta vulgatam Baldi traditionem: Quos natura
210 non obligat, conscientia non ligat, ut in nostro casu, ubi filii obligantes se sine paterno consensu, non remanent nec civiliter, nec naturaliter obligati, ut superius tradidimus *n.* ... quia tunc in animæ judicio talem contractum servare tenetur, ut ex multis verius esse resolvit Didac. Spin. *de testament. in* 5. *part. gloss. rub. circ. finem*. Quod non remaneant naturaliter obligati, constat ex hoc quod dictæ constitutiones resistunt obligationibus quæ fiunt per filios sine patris consensu, dum dictos contractus, & obligationes reprobant, & etiam eos sine dicto consensu obligari prohibent.

211 Tali siquidem casu lex dicitur resistere contractui, sive obligationi, & impedit oriri non solum civilem, sed & naturalem obligationem, ut declarat & not. Bart. *in dict. leg. cum lex*, Spin. *de testament. gloss.* 15. *princip. de filiis legit. n.* 50. Borg. *decis.* 21. *n.* 64. *part.* 3. Plot. *in tract. de in lit. jur.* §. 5. *n.* 47. & 48. & late Covarr. *in cap. quamvis pactum*, *in* 2. *part.* §. 4. *n.* 6. *de pact. in* 6. ubi exemplificat in terminis nost. constit. in muliere, quæ per statutum sine viri licentia contrahere prohibetur, & si contraxerit, quod contractus sit nullus: dicens contractum per mulierem sine dicta licentia factum, nec naturaliter producere obligationem, eo quod lex ei resistat. Ita etiam exemplificat Bart. *in d. l. cum lex*, *nu.* 6. Ludov. Roman. *cons.* 437. Hier. a Laur. *decis.* 78. *n.* 12. *circ. med.* Azpil. *conf.* 9. *titul. de empt. & vend. n.* 6. 7. *libr.* 5. *volum.* 1.

212 Prædictam conclusionem intellige, ut si filius aliquid ratione dictæ obligationis acceperit, & ex eo sit factus locupletior, id saltem restituere teneatur, ne cum jactura aliena contrà naturalem æquitatem locupleteretur, ut adnotavimus *supra*, *n.* 152. *cum seq.* & juvat quod in simili tradit Gutierr. *in repet. d. Authent. Sacramenta puberum*, *n.* 84. & Spin. *de testam. dict.* 5. *part. gloss. rub. in fin.*

213 QUÆRO XL. Quidam filiusfamilias major fuit constitutus in quodam cujusdam Universitatis publico officio: eo tempore fecit aliquas obligationes absque patris consensu, quæritum fuit, an essent validæ: Resp. quod non, cum per dictum publicum officium non esset a patria potestate liberatus, ad not. in terminis per Castrens. *in leg.* 1. §. *in filio*, *n.* 2. *per illum text. ff. ad S. C. Maced.*

214 Dixi tamen obligationem, quam fecit dictæ universitati ex consequentia dicti publici officii, validam esse, etiam citra patris consensum: quia statutum quod filius non possit contrahere absque patris consensu, non habet locum ubi filius cum Repub. contraheret, prout advertit Castrens. *in dict. leg.* 1. §. *in filio*, *n.* 4. & tradidi ipse supra, *nu.* 36. 37. & 151. quod nota.

215 Tandem ad intellectum dict. const. 1. & 2. hujus tit. est egregia investigatio, an patris consensus in filiorum contractibus per dict. const. requisitus, ex diuturnitate temporis interveniße præsumatur. Multorum hinc inde relatis opinionibus, egregie istam q. fœdere distinctionis resolvit Mascard. *de probat. conclus.* 1316. *num.* 22. *vol.* 3. ad eum te rejicio, ejus enim distinctio placet, maxime in causa nost. constit. requirentium expressum consensum. Vide etiam Peneg. *de jure fisc. lib.* 6. *tit.* 8. *post n.* 25. Quibus adstipulatur *dec.* Anton. de Gamma 270. Neque illud omittam, filium condemnatum quod exceptionem nullitatis ex dict. const. omiserit opponere, posse post sententiam in judicatum transactam eam opponere, ut in simili notat Suar. *in leg.* 13. *titul. de las deudas*, *in fin. lib.* 3. *for. leg.* & Anton. Padil. *in leg.* 1. *n.* 50. *Codic. de jur. & fac. ignor.* per singularem Baldi doctrinam *in leg. final. nu.* 7. *Codic. ad Macedon.* ubi dicit, quod quando lex removet potentiam a persona contrahentis, exceptio seu defensio potest opponi, etiam post rem judicatam.

Sententiam namque latam contra minorem indefensum, non esse nullam in causa appellationis, not. Add. *ad Mathes. sing.* 43. *nu.* 19. allegat Bart. *in leg. alienam*, Cod. *de procur.* Alexand. *in leg. contra pupillum*, *de re judic.*

216 QUÆRO XLI. An minor habeat legitimam personam standi in judicio absque curatore? Respondeo, quod non: ita probat text. *in leg.* 1. *Cod. qui legit. person. stan. in judicio non hab.* Et sic judicium intentatum contra minorem non ha-
217 bentem curatorem, est nullum *leg. acta*, §. 1. *ff. de re judic.* not. Bart. *in leg. sicut proponis*, C. *quomod. & quand. jud.* facit text. *in l. cum & minores*, C. *si adverf. rem judic.* Istam esse communem sententiam in civilibus, & criminalibus tradit Joan. Bologn. *cons.* 3. *n.* 24. Rol. *cons.* 31. *n.* 9. & *cons.* 51. *n.* 35. *vol.* 1. allegat text. *in leg. clarum*, Cod. *de auctor. præstan.* & Ang. *cons. crim. diverf. cons.* 30. *nu.* 73. *vol.* 2. ubi ex multorum mente prædicta procedere asserit, sive curator nunquam fuerit in judicio, sive fuerit in principio causæ, vel medio tantum.

218 Hæcque sunt vera, quatenus judicium est contra minorem: nam in ejus favorem valet, *leg. non eo minus Cod. de procur.* tradit Mich. Ferr. ex mente Regii Senatus 3. *part. observ. cap.*

492. Quid hoc casu pars adversa minoris sit facturа, tradidi sup. *lib.* 1. *resol. cap.* 13. *de empt. & vend. num.* ....

In quibusdam casibus minor habet legitimam personam 219
standi in judicio absque aliquo curatore. Primam in causa possessionis, *ut l. fin. Cod. qui legit. person. stan. in jud. hab.* quam legem in omni judicio possessorio locum habere tradunt *ibi* Bartol. Paul. & commun. Doctor.

Quod intellige si minor agat, secus si conveniatur: ita 220
Paul. *in d. leg. fin.* Menoch. *de recup. poss. rem. 6. n.* 38. Maur. *de restit. in integr. cap.* 273. ubi ex aliquorum mente asserit id ad reconventionem extendi. Et sic censeo esse intelligendam dict. decis. Regii Sen. apud Mich. Ferr. *c.* 492.

Estque observandum, quod si minori sit objectum, quod 221
non habet legitimam personam standi in judicio, eo quod sit minor, & non habeat curatorem, & quod eum assumat; si postea eo non obstante ad ulteriora procedat, etiam actus qui postea fierent in ejus favorem, essent nulli, ut tradidi *lib.* 3. *cap.* 17. *de sentent. quæst.* 11. ubi istam qu. late examinavi. Addo Joan. de Hevia Bolaños *in cur. Philip. part.* 1. §. 10. *num.* 8.

Item intellige nisi cum possessorio concurrat causa pro- 222
prietatis, ut tradunt Gloss. & Doct. *in dict. leg. fin. Cod. qui legit. pers. hab.*

Et sic per prædicta in facti contingentia obtinui, ut cum duceretur quædam causa de domibus evacuandis ad instantiam cujusdam minoris, & fuisset in medio causæ oppositum a parte, non posse ad ulteriora in causa procedi, quin daretur minori curator ad lites, ne judicium claudicaret; & replicassem causam de domibus evacuandis esse judicium 223
possessorium, juxta not. per Socin. Jun. post aliquos per eum relatos *consil.* 182. *num.* 3. *volum.* 2. ubi dicit præceptum de disgombrando domum, & judicium de tenuta, esse judicium possessorium, quem sequitur Cabal. *dec.* 19. *n.* 14. *part.* 1. & sic dict. minorem habere legitimam personam standi in dict. judicio absque curatore, obtinui interlocutoriam pro minore, ut ad ulteriora in causa, non obstantibus in contrarium prætensis, procederetur.

Item, si minor juraverit de non contraveniendo nunc & 224
in futurum contra processum & sententiam, seu constituat procuratorem cum dicto juramento, valet ejus judicium sine curatore ad lites: ita Bartol. *in Auth. sacramenta puberum*, *n.* 22. & Jas. *n.* 76. C. *si adverf. vend.* Boer. *dec.* 92. Guid. Pap. *dec.* 351. Spec. *in tit. de actor. ver. quid si mulier*, Gram. *conf.* 61. *n.* 6. *in civil.* Gerar. de Petrasanct. *sing.* 66. Bart. *conf.* 101. Gerardus de Tuderto, Vincent. de Franc. *dec.* 448. *par.* 3. Hanc esse communem opinionem attestatur, Franc. Bec. *cons.* 49. *n.* 11. Joan. Gutier. *in d. Auth. Sacramenta puberum*, *n.* 128. C. *si adverf. vend.* qui quærit, an idem sit in muliere minore, quæ procuratorem cum juramento constituit, & remitti se ad not. per Morand. *de ordin. jud. par.* 6. *tit. & quandoque appellatur*, *n.* 94. *fol. mihi* 105. ubi M[illegible] asserit istam quæst. hactenus non vidisse decisam, & determinat prædictam conclusionem in muliere non procedere; moveturque certa ratione quæ certe attento commu- 225
ni Notariorum stylo, qui in simili casu faciunt dictos minores jurare de non veniendo contra processum, nec sententiam, neque se juvando auxilio minoris suæ ætatis, neque ex alia causa, parum valet: neque ipse eam probat, nisi quoad quandam legem municipalem ibi per eum adductam.

Et sic contrarium verius existimo, ut & in muliere præ- 226
dicta conclusio procedat, cum juramentum ita liget minorem fœminam uti masculum, juxt. not. *in cap. quamvis pactum*, *de pact. in* 6. Guid. Pap. *dec.* 217. Seraph. *de privil. juram. privil.* 119. Pro quo facit, quia non magis succurritur mulieri quam masculo, nisi in casibus a jure expressis, ut not. Doct. per illum text. *in leg. fin. C. de jur. & fact. ignor.* tradit Purpur. post multos per eum citatos, *conf.* 265. *n.* 7. *vol.* 1. Dec. *in cap. Pastoralis*, *n.* 16. *de except.*

Circa prædicta non abs re erit animadvertere, quod si 227
minor litigat cum auctoritate tutoris vel curatoris, si in causa lædatur, habet beneficium restitutionis in integrum, *leg. etiam*, C. *si tutore vel curat. interven. leg. pen. & ult. C. si adverf. rem judic. cum simil.*

Si vero minor litigat per procuratorem cum juramento ab 228
eo constitutum, dubium est, an amittat beneficium restitutionis in integr. Multi siquidem tenent partem negativam, ut Spec. *tit. de action. verf. quid si minor*, *n.* 10. & passim id fieri profitetur Petr. Follier. ad Marant. *de ordin. jud. part.* 6. *tit. & quand. appell. n.* 107. *in addit. incip. Ego puto*, Rebuff. *in tract. de restit. & revelat. art.* 1. *gloss.* 2. *num.* 4. & Vincent. de Franc. *decis.* 448. *part.* 3. Ursil. ad Afflict. *decis.* 114.

Contrarium, quod tali casu minori restitutio in integrum non sit concedenda, tradit Bart. *in l. minor an.* 25. *ff. de minor.* ubi consuluit Advocatis minorum, ut curent, ne litigent per procuratorem cum juramento constitutum, subdens quia alias eis etiam læsis non dabitur restitutio in integrum. Sequitur Capel. Thol. *dec.* 65. & *dec.* 49. Thom. Gram. *conf.* 61. *civil. n.* 6. Guid. Pap. *dec.* 35. & 494. Steph. Bert. *conf.* 87. *visis dubiis*, *vol.* 1. Mascard. *de probat. concl.* 1273. *n.* 17. *vol.* 3. Lud. Saccar. *conf.* 28. *n.* 3. Moron. *cons.* 70. *n.* 2. Receptissimam esse istam opinionem, constanter affirmat Bec. *dict. cons.* 58. ubi *n.* 8. & *ad fin.* eam limitat, si procurator non est solvendo; nam tunc in subsidium restituti affirmat, per text. *in l. cum mandato*, *ff. de minor.* Et nove ex multis concludit Joan. de Hevia Bolños *in cur. Philippica*, *p.* 1. §. 10. *post. n.* 8. Et ipse in præsenti Principatu practicari vidi, & in Senatu observari, ex Gulielm. Sunyer, quondam Re-

gio Senatore audivi. Et nove iſtam ſententiam innumeris relatis tenet, & communem dicit Don Gargia Maſtrill. *deciſ.* 54. Reſolvit tamen quod licet minor conſtituat procuratorem ad litem cum juramento, cogendum eſſe ad requiſitionem adverſarii, ut aſſumat curatorem ad litem, quod hoc ei non noceat, cum poſſit nominare eundem procuratorem, & poſſit adverſario, ne poſtea dicere poſſit ſe juraſſe per vim, vel alias: quod verum puto ſi adverſarius ſolveret expenſas conſtitutionis curatoris, prout & ſenſit Maſtrill. *ibi in fin.*

229 Prædicta concluſio in cauſis criminalibus non procedit, in quibus licet minor juraret, ut dictum eſt, judicium ſine curatoris auctoritate non ſubſtineretur: ita Bald. *in leg. 1. verſ. ſed pone, minor videns, Cod. de confeſſ.* Guid. Pap. *conſil.* 130. Ant. Gab. *de minor. concl.* 5. *n.* 18. Iſtam etiam opinionem probat praxis Cathaloniæ. Alios caſus ubi minor habet legitimam perſonam ſtandi in judicio ſine curatore, vide apud Marant. *de ordin.* 4. *part. tit. Judicium validum vel invalidum,*

230 *n.* 47. & ante eum apud Innoc. *in cap. ex parte n.* 2. *de reſtit. ſpoliat.* adde optimum text. cum Gloſſ. *in cap. fin. de jud. in.* 6. in quo cavetur, in cauſis ſpiritualibus, & beneficialibus minorem ſine curatore poſſe per ſe ſtare, reſtitui tamen ſi lædatur

QUÆRO XLII. Si qui, vel plures, quorum unus eſt minor, habent rem vel cauſam communem, an reſtitutio minori conceſſa profit & majori dicti minoris conſorti? Communis & vera reſolutio eſt, quod ſi res vel cauſa erat mere dividua,

231 non prodeſt majori, *l. uni, C. ſi in commun. eademque cauſa*, & *ibi* Doct. Secus ſi res vel cauſa erat individua, ut ſervitus, *leg. ſi communem, ff. quemad. ſervit. amitt.* not. Doct. *in dict. l. unic.* & Afflict. *deciſ.* 213. *agitur* Maur. *de reſtit. in integr. cap.* 185. *& ſeq. uſque ad cap.* 192. ubi communem dicit; & nove multos referens Oddus *de reſtit. in integrum, part.* 1. *quæſt.* 36. *art.* 4.

Si autem minor impetravit reſtitutionem adverſus ſententiam, illa non prodeſt majori qui non appellavit, niſi cauſa ſit individua, *l. fin. C. ſi unus ex pluribus appellaver.*

Regius Senatus obſervat, ut in cauſis communibus mi-

232 nori & majori, reſtitutio conceſſa minori profit & majori abſque diſcrimine dividui, vel individui, ut tradit Mich. Fer. 3. *part. obſerv. cap.* 480. In rebus extrajudicialibus fore cenſeo, ut a præfata communi opinione non diſcedat, cum hic non militet ratio finiendarum litium, & evitandorum circuituum, quæ illic.

QUÆRO XLIII. Intra quantum tempus debeat peti reſtitutio in integrum? Vera & indubitata concluſio eſt, quod

233 intra quadriennium continuum, computandum a die quo minor implevit vigeſimum quintum annum, text. eſt expreſſus *in l. fin. C. ſi de temp. in integr. reſtit.* & *ibi* Gloſſ. ordinar. & communiter Scribentes. Intellige tamen iſtud quadriennium a principio eſſe utile, & ſic non currere, niſi minor ſcientiam læſionis habuerit, ut ex innumeris reſolvit Franc. de Cab. *in rep. l. ſi curatorem habens, indefin. verſ. infra legitimum, n.* 2. *C. de in integr. reſt. min.* Joan. Gutier. *q. lib.* 2. *c.* 26. *n.* 20. *& lib.* 4. *cap.* 76. Alex. pulchre *conſ.* 71. *n.* 7. *lib.* 1. Oddus *de reſtit. in integr. q.* 89. *part.* 2. *art.* 7. *&* 8. In præſcriptione tamen immemorialis aut centenaria hoc non procedit. Socin. Jun. *conſil.* 7. *n.* 31. *lib.* 3. & cenſuit Senatus ad relationem D. Joan. Sabater Reg. Conſil. clariſſimi, die 1. Junii 1564. & in cauſa Reverendi Pauli Soler beneficiati beneficii Sancti Hippolyti in ſede Barcin. contra Univerſitatem de Guimera, quæ ſententia in cauſa ſupplicationis ad relationem magnifici Narciſſi Pauli Regas fuit confirmata.

An iſtud quadriennium duret uſque ad centum annos &

234 ultra, extante ignorantia petentis, innumeri tenent quod ſic, quos refert Anton. Theſaur. *deciſ.* 134. *n.* 4. innumeros etiam refert Oddus *de reſtit. in integr. part.* 1. *quæſt.* 20. *artic.* 4. *n.* 39. ſubdens non deeſſe aliquos qui atteſtantur & de mille annis.

Contrariam ſententiam, quod dictum quadriennium nec minori detur uſque ad centum annos, not. innumeri relati per Ant. Theſaur. *dict. dec.* 134. dicentem *n.* 15. *verſ. inſertur tertio*, iſtam ſententiam eſſe magis communem.

Noſter Senatus uſque ad centum annos minori & Eccleſiæ

235 concedit reſtitutionem, ut ſæpe vidi: ultra centum tamen annos nihil deciſum legi, ſæpe tamen conſultus reſpondi non eſſe concedendam. Hac ratione quod tempus centum annorum dicatur tempus immemorabile. Velaſquez *in l.* 14. *Tauri, gloſſ.* 1. *n.* 13. Molin. *de Hiſpan. primog. lib.* 2. *cap.* 6. *n.* 54. *&* 62. *& eo lib. cap.* 3. *nu.* 72. *&* 63. Natta *conſ.* 446. *nu.* 11. Avend. *in l.* 41. *Tauri, gloſſ.* 1. *n.* 16. Alex. *conſil.* 16. *num.* 16. *lib.* 5. Decian. *reſponſ.* 24. *num.* 110. *lib.* 1. Maſtr. *deciſ.* 114. *nu.* 46. Et hujus rei ratio redditur, quia cum hominum memoria, ac etiam vita ſolum per centum annos durare præſumatur, *leg. fin. C. de ſacroſ. Eccleſ. l. an uſusfructus, ff. de uſufruct.* dicit ex multis communem Gutier. *pract. quæſt. lib.* 3. *quæſt.* 63. *nu.* 9.

Et per hoc tempus cenſetur poſſidenti jus plene quæſi-

236 tum, & ſublatum omne jus contra quemcumque, etiam contra Principem, & hoc licet alias eſſet inpræſcriptibile; & hoc quia tale tempus habet vim legis conceſſionis, & privilegii juſte & decenter conceſſi parti, & præſumptionis juris & de jure, ut not. omnes per illum. text. *in l. hoc jure, §. ductus aquæ, ff. de aqua quotid. & eſtiva*, & ſignanter Felin. *in cap. cum nobis n.* 7. *de præſcr.* Decian. *reſp.* 24. *n.* 113. *vol.* 1. & ex lapſu tanti temporis cenſetur res legitime acquiſita, & quod intervenerint ea omnia, quæ ad acquiſitionem neceſſaria erant, etiam quoad ea, quibus jus reſiſtit, ut poſt Beruſ. Maſtrill. *deciſ.* 114. *n.* 19. Cephal. *conſ.* 458. *n.* 69. *tom.* 3. & inducit præſumptionem juris & de jure, *cap.* 1. *de præſcript. in* 6. & *ibi* Gloſſ. Bartol. *in l.* 1. *ante fin. C. de ſum. Trinit. & fide Cathol.* Butr. *in cap. pervenit, de cenſib.* Oldrad. *conſ.* 172. Bald. *conſ.* 439. *lib.* 3. Boſſ. *tit. de regaliis, nu.* 21. Berol. *conſ.* 115. *nu.* 38. *lib.* 1. ubi dicit præſumi titulum qui prodeſſe, ac intervenire poſſet, & qui rei, de qua agitur, magis convenit. Cephal. *conſ.* 45. *n.* 64. *& conſil.* 459. *n.* 1. *& ſeq.* qui ibidem *n.* 23. ait reſtitutionem ceſſare ubicumque præſcriptio fuit temporis immemorialis: allegat Alberic. *in leg. ſequitur, §. ſi viam; ff. de uſucap.* Cravet. *conſ.* 201. 237
ſub n. 37. ſubdens nec Eccleſiam Romanam reſtitui adverſus centenariam: allegat Boer. *deciſ.* 39. *ſub n.* 7. Jaſ. *conſ.* 209. *n.* 7. ubi dicit, quod non credit quod reperiatur aliquis Doctorum in mundo, qui aliter tenuerit in iſta præſcriptione immemoriali: quin potius dicit ſe credere, quod aliquis ſani capitis non audebit attendere contrarium.

Reſtitutio vero quæ competit Reip. Eccleſ. & ſuo caſu 238
majori, debet etiam peti intra quadriennium; computatur tamen a die contractus, ſive læſionis, text. eſt *in cap.* 1. *de reſtit. in integ. lib.* 6. *& clem.* 1. *eod. titul.* not. etiam Gloſſ. ordin. *in l. Reſpublica*, & *ibi* Doct. *Cod. quib. ex cauſ. major.*

Eſtque ratio, quia Eccleſia & univerſitas finguntur eſſe 239
in ultimo inſtanti minores, ut notat Innoc. *in cap.* 2. *circa med. de reſt. in integr.* Oddus *de reſt. in integr. part.* 1. *quæſt.* 19. *art.* 7. *poſt n.* 73. & Emman. Coſta *in rep. leg. Gallus, §. & quid ſi tantum, in* 2. *part. num.* 81. & ſemper eſt in eodem ſtatu, ut notat Bartol. *in leg. ſi pupillorum, ff. de reb. eor.* propterea in Eccleſia non habere locum *l. fin. C. ſi major. fact. alien. fin. decr. facta rat. hab.* ex multis reſolvit Cabal. *deciſ.* 42. *n.* 92. *part.* 1. quod intellige ſive dicta læſio ſit cauſata ex contractu, vel quaſi ſententia, vel actu judiciario, ſive ex curſu vel lapſu temporis maximi, vel modici, *dict. clem.* 1. & *ibi* Doct. Id quod Regia Audientia probat, ut patet ex deciſionibus traditis per Mich. Fer. 3. *part. obſerv. capit.* 477. & 478.

Illud non oportet ſilentio præterire, quod ſi Reſp. eſt vehe- 240
menter læſa, ultra quadriennium datur ei reſtitutio, ut advertit bene eruditus Oddus *de reſtit. in integr. part.* 1. *quæſt.* 19. *art.* 7. *in fin.* & cenſuit Senatus ad relationem D. Joan. Caſtello Regii Senatoris ampliſſimi, die 11. Decembr. 1594. in cauſa Syndici civitatis Gerundæ, & Oeconomi ſedis dictæ civitatis: & idem eſt in Eccleſia, ut tradit Oddus ubi ſupra, *in princip.* dicens ibi *nu.* 73. ſecus eſſe in minore, per rationes per eum ibi adductas, ubi etiam *n.* 70. ſubdit judicis arbitrio remitti quæ in hoc caſu dicatur vehemens læſio. Illud non diſſimulabo, quod licet iſta vehemens læſio non debeat excedere dimidiam partem veri pretii, ut potat Coſt. ubi ſup. *n.* 85. eſſe pluſquam manifeſtum, poſſe Eccleſiam, & Rempub. uſque ad 30. annos dictam reſtitutionem petere, per text. cum Gloſſ. *in l. ſicut, in verſ. perſecutione*, C. *de præſcr.* 30. *an.* per quam ita in ſpecie tenuit Coſt. ubi ſup. *n.* 4. dicens cum officium judicis progreditur ultra quadriennium debere eſſe perpetuum. Idem notat Covar. *libr.* 241
1. *reſol. cap.* 3. *n.* 10. *& ſeq.* Eſt etiam circa prædicta advertendum, quod minor non reſtituitur adverſus contractus quos fecit poſt vigeſimum quintum annorum, licet intra dictum quadriennium, ut probat text. ſingularis & unicus *in l. doli exceptio, verb. diverſum, ff. de novat.* niſi in caſu *l. fin. C. de repud. hæredit.* quem *ibi* Bart. reputat ſingularem & unicum.

QUÆRO XLIV. Quid probare debeat minor ut reſtitua- 242
tur? Dico quod duo, ſecundum veram & communem opinionem: ſe ſui facilitate, aut dolo adverſarii læſum: & intra minorem ætatem, *l. verum, §. ſciendum, ff. de minor.* not. Jaſ. *in l. nam & poſtea, §. ſi minor, n.* 5. *ff. de jurejur.* Corn. *conſ.* 135. *n.* 7. *lib.* 2. Dec. *in l. nihil conſenſui, §. jus publicum, n.* 3. *ff. de reg. jur. & conſ.* 89. *n.* 10. Ruin. *conſ.* 119. *n.* 13. *lib.* 5. Celſ. Hugo *conſ.* 101. & Odd. *de reſt. in integr. part.* 1. *qu.* 4. *art.* 2. *& art.* 5. ubi *n.* 21. aſſerit minorem non reſtitui, ubi nec ſui facilitate, nec dolo adverſarii læſus eſſet; quinimo actus ille ex quo diminutio patrimonii evenit, a quolibet prudente patrefam. factus eſſet: pro quo ibidem *n.* 13. multos allegat. Dubitari tamen licet, utrum debeat etiam 243
probare ſe hodie intra tempora reſtitutionis eſſe. Veritas eſt quod non, *l. ſi minorem, C. de in integr. reſt. minor.* quidquid *ibi* Salic. & Alex. dicant, prout pulchre probat Emman. Coſt. *in rep. l. ſi ex cautione, verſ. quæro, n.* 3. *Cod. de non n. pecun.* ubi pro dictæ ſententiæ corroboratione adducit, quod ut condicens chirographum, quod ſpe futuræ numerationis quis dederit, non tenetur ſe probare eſſe intra biennium a tempore quo chirographum dedit: ſic nec minor qui probavit ſe eſſe læſum intra minorem ætatem, non tenetur probare hodie eſſe intra tempora reſtitutionis. Hac ratione, quia uterque eorum probavit apud judicem natum eſſe ſibi beneficium, & tali beneficio non eſſe ſibi præſcriptum, docere non tenetur, prout regulare eſt id in omni præſcriptione.

Idem tradit Imol. *in c.* 1. *& in cap. conſtitutus, de reſtit.* 244
in integr. & Addit. *ad Alex. in d. l. ſi minorem, qua inc. Intellectus.* Salic. dicit communem Sfol. Odd. *in comm. de reſt. in int. q.* 39. *art.* 1. Iſtam communem concluſionem intelligo, niſi per partem eſſet oppoſitum, minorem non eſſe intra tempora reſtitutionis, ut poſt Rebuff. Maſcardus *de probation. conſ.* 1058. *n.* 34. *volum.* 2.

Illud tamen tacitus non præteribo, quod ſi lite pendente 245
reſtitutiones poſtulentur, debent concedi abſque læſionis probatione: ita Spec. *de reſtit. in int. §.* 2. ubi dicit, quod ſi minor petit ſe reſtitui adverſus exceptiones peremptorias probandas, quas ante ſententiam omiſit per negligentiam probare, fit reſtitutio non probata læſione: ſequitur Aret. *conſil.* 66. *n.* 9. Afflict. *deciſion.* 114. Aufrer. *quæſt.* 53.

quod

quod intellige dummodo aliquid deducatur, quod læsionem præseferat, prout advertit Cels. Hugo *consil.* 101. *per tot.*

Et ita observat Regius Senatus, & jure optimo. Etenim si lite pendente essent faciendæ probationes ad docendum de læsione, ut vult Osasc. *dec.* 158. *n.* 13. ubi alios in eandem sententiam adducit, causæ fierent immortales, quod publicæ utilitatis causa nullatenus est ferendum.

245 QUÆRO XLV. An & quando minor adversus suam confessionem restituatur. Vide tex. cum gloss. & ibi Scribentes *in cap.* 2. *de rest. in integ. in 6.* Alexand. *in leg. nam & postea*, §. *si minor*, & *ibi* Jas. & alii, *ff. de jurejurand.* Nat. *consil.* 558. Spec. *de rest. in integr.* §. 2. *n.* 36. & late Sfor. Odd. *in tr. de rest. in integr. p.* 2. *q.* 65. *art.* 6. 7. 8. & 9. ubi *in dict.* 8. *art.* declarat, an minor debeat probare læsionem, ut restituatur adversus propriam confessionem, an non?

146 QUÆRO XLVI. An si minor jure communi, aut municipali sit legitimatus ad aliquem actum, habeat beneficium rest. in integ. si in eo lædatur? Resp. quod sic: ita gloss. ordin. *in leg. unica*, C. *si de mom. poss. fuer. ap. & in l. ait prætor*, *in ver. quid aliud*, *ff. de minor.* & gloss. *in c. ex parte*, *de rest. spoliat. & in c. fin. de jud. in* 6. not. Joan. Andr. *ad Spec. tit. de rest. in integ.* §. *quis autem*, *in add. incip. Salve quod*, *super n.* 4. in express. Rom. *cons.* 90. *Viso themate*, *n.* 3. Bald. & Paul. de Castro *in l. fin. C. qui legit. person. in judic. habeant*. Facit elegans consil. Paul. de Castro 393. *Pro evidentia*, *l.* 2. ubi concludit, quod si constitutio disponat ut minori 25. ann. currat præscriptio, debet intelligi, ut currat mero jure, sed quod non censeatur denegatum beneficium restitutionis in integrum: quod nove secutus est Bec. *cons.* 13. *n.* 68. qui multa ad propositum allegat. Videndus Oddus *de restitut. in integrum*, *q.* 15. *art.* 9. *post principium*.

247 QUÆRO XLVII. An minor restituatur in casu dubio, qui se habebat ad damnum, & commodum, si postea ei casualiter damnum contingat? Resp. quod non. Quia non dicitur quis lædi ex tali contractu, licet postea damnum casualiter contingat, *leg. de fideicommisso*, & *ibi* Paul. de Castro, Alexand. & moderni, C. *de transact.* not. Bartol. *in leg. cum Archimidoram*, C. *ut in possess. legat.* quem refert, & sequitur Nat. *cons.* 181. *in fin.* Bomb. *cons.* 39. *in fin.* Brun. a Sole *in suis qq. legal. q.* 1. *n.* 6. Maur. *de rest. in integrum*, *cap.* 297. Menchac. *lib. qq. foren. c.* 68. & nove Franc. de Caldas *in repet. leg. si curatorem habens*, *ver. vel adversarii dolo*, *in defin. rest. n.* 12. C. *de in integrum rest. minor.* Hoc limita ubi casus magis propenderet ad damnum quam ad lucrum, quia tunc si damnum contingat, dicitur læsus, ut declarabo infra *n.* 253.

248 Ad hæc minor non restituitur adversus remissionem injuriæ per eum factam, nec adversus executionem pœnarum, quam remisit, *leg. auxilium*, & *ibi* Doct. *ff. de minor.* not. Mierez *c.* 22. *n.* 15. & 16. *collat.* 9. not. etiam Franc. de Cal. *in repet. leg. si curatorem habens*, *in ver. læsio*, *num.* 18. Sfor. Odd. *de rest. in integrum*, *p.* 2. *q.* 85. *n.* 45. *art.* 7. Guid. Pancir. *cons.* 99. *n.* 12. Joan. Maur. *de rest. in integr. c.* 152. & *c.* 158. ubi in fine ait, minorem lapsis sexaginta diebus, in quibus jure mariti vir uxorem accusare potest, non restitui.

249 Quod nota per Usat. *mariti uxores*, de quo multa dixi supra *lib.* 1. *c.* 9. *de dot. & donat. propter nup. n....* Adde quæ ad propositum tradit Fran. de Cald. *in d. leg. si curatorem habens*, *in defin. rest. in d. verb. læsio*, *n.* 22.

250 Neque in delictis minor restituitur, *l. si ex causa*, §. *nunc videndum*, *ff. de minoribus*, *l. auxilium*, *in princip. ff. eo tit. l.* 1. C. *si adver. delict.* not. Bart. *in l. si quis in tantam*, C. *unde vi*. Conducit & quod not. idem Bart. *in l.* 1. §. *nunciatio*, *n.* 33. *ff. de nov. oper. nuntian.* ubi concludit quod minoribus existentibus in vero dolo non datur restitutio. Dicit communem Franc. de Cal. *in repetition. leg. si curatorem habens*, C. *de rest. in integr. in vers. adversarii dolo*, *n.* 49.

251 Istam conclusionem intellige si delictum sit atrox, ut quia sit prohibitum jure divino, aut naturali, ut est furtum, homicidium, & similia: secus si jure civili tantum: ita Jas. *in d.* §. *nunciatio*, *n.* 11. *circ. princ.* Matth. *sing.* 164. & *ibi* Saray. Ant. Gom. *de delict. c.* 1. *n.* 62. Put. *cons.* 107. *n.* 34. & Franc. Cal. *in d. n.* 49.

252 Item intellige, quod adversus delictum, quod in omittendo consistit, minor præservatur illæsus, *l. fin. C. si adver. delict. leg. fin. C. in quib. cau. rest. in integr. non est necess. leg. minoribus*, C. *de his qui ut ind.* not. per Paul. de Castro Felin. *cons.* 34. *n.* 9.

253 QUÆRO XLVIII. An minores comprehendantur sub statuto aliquid generaliter disponente, Gulielm. de Cuneo *in leg. ingenuam*, C. *de ingen. man.* examinat istum articulum, & longam facit distinctionem. Veritas est, rejecta Cunei distinctione, quod minores includuntur sub statuto generaliter disponente *l. si fines*, §. *Lucius*, *ff. de administ. tutor. c. constitutus*, *de rest. in integ.* not. Bart. *in leg.* 2. C. *de fundo patrim. lib.* 10. Anch. *in rep. c. canonum statuta*, *ext. de const.* & Ang. *in l. cum notissimi*, C. *de præscr.* 30. *an.* & *in l. fin. C. in quib. caus. rest. in integ. non est necess.* Natt. *cons.* 541. *n.* 16. Communem istam sententiam attestatur Alex. *cons.* 65. *vol.* 6. & Mandos. ad Rom. *cons.* 166. *in addit. incip. Subdita*. Hoc etiam visus est sensisse Dec. *cons.* 566. *n.* 7. & 8. ubi dicit statutarius præscriptiones contra minorem currere, restitui tamen eum in integr. quod etiam probavit Innoc. *in d. c. const.*, & Roman. *cons.* 120. & ex nostris Socar. *in comm. P. Alber. c. Idem est consuetudo*, *n.* 24. *pag. mihi* 542.

254 Quam conclusionem limita, ut per Ferd. Vas. *contr. illust. Canceris variar. Resol. Pars II. l.* 1. *n.* 12. & Sfor. Odd. *de rest. in integ. part.* 1. *q.* 15. *art.* 7. *a n.* 63. *ad n.* 66. hoc scripsi *in* 3. *part. tit.* 10. *de legat. n.* 64. qui ex multis aliquot limitationes colligunt.

Unum hoc minoribus favorabile a paucis Advocatis animadversum, nullatenus, utpote necessarium, & quotidianum, est silentio involvendum: quod si quis cum minore de aliqua re litigare vellet, & demum adversarius minoris interventu amicorum contentus esset recipere certam quantitatem pro centum, quæ adversus minorem prætendebat, contentaretur ut ei quinquaginta, aut sexaginta solverentur: & minor dictam concordiam recusaret $ & cum litigaretur, demum per sententiam esset condemnatus ad integra centum, quæ ab adversario petebantur, quod minor possit petere restitutionem in integrum adversus concordiam omissam, ex quo ex dicta sententia apparet de ejus læsione, & talis sententia, etiam tran facta in judicatum, non nocebit: ita Bal. *in l.* 2. C. *de rescis. vend.* idem Bal. & Bar. *post gloss. in l. si ex causa*, §. *nunc videndum*, *ff. de minor.* not. Franc. Cremen. *sing.* 29. Roman. *sing.* 403. Boer. *dec.* 63. & Belin. *in c. fin. in fin. ext. de probat.* ubi etiam Bald. 255

Et sic Bar. *in d.* §. *nunc videndum* consulit Advocatis, qui habent adversarios minores, Ecclesias, & similes, qui jure minoris fruuntur, ut consulant partibus, quod caveant ab istis tractatibus, & concordiis. Et e contrario, ut Advocatus minoris consulat parti suæ, ut curet fieri istam concordiam ante sententiam, tradit Addit. ad Rom. *d. sing.* 403. Quæ nota, quia practicabilia, & utilia. 256

QUÆRO XLIX. An adversus præscriptionem triginta annorum semel completam detur restitutio in integrum ex aliqua justa causa absentiæ, vel ignorantiæ? De jure communi constat partem affirmativam esse crebriori calculo approbatam, ex his quæ tradit Bartol. communiter receptus *in leg.* 1. §. *si quis propter*, *ff. de itinere actuque privat.* communem istam sententiam dicit post longam disputationem Covarr. *in reg. possessor.* 3. *part.* §. 3. *de reg. in* 6. Dec. *cons.* 29. & *cons.* 36. *n.* 9. Pinel. *in Authent. nisi triennale*, *n.* 58. C. *de bon. mater.* & innumeri quos recenset Mench. *cont. illust. c.* 75. *lib.* 2. nove Sfort. Odd. *de rest. in integ. part.* 2. *q.* 90. *art.* 4. & 5. 257 258

Utrum autem ista opinio in Cathalonia sit servata in facti contingentia, in magno Advocatorum conflictu, defendi quod non. Quia ut tradidi *l.* 1. *c.* 15. *de præscript.* in Cathalonia omnes causæ, tam bonæ quam malæ, præscribuntur spatio 30. annor. *per usat. omnes causæ*, *sæpius in d. c.* 15. *allegatum*, qua ex re colligitur mentem dicti usat. esse, ut nemo lapsis 30. annis, habens justam causam, vel non, nec per restit. in integrum, aut alias audiatur, sed omnino dictæ præscriptioni acquiescere debeat, idque ne dominia rerum diu sint incerta, quæ fuit causa finalis d. usat. Et ita in terminis d. usatici decidit Joan. Maur. *in tr. de rest. in integr. c.* 110. referens ita Senatum Dolanum, ubi simile statutum habetur, observare. Post hæc scripta ex Doct. Regiæ Audientiæ intellexi Senatum restitutionem concedere adversus præscriptionem longissimam 30. annorum ex capite justæ ignorantiæ, aliave justa causa. Et dicta restitutio ex cap. justæ ignorantiæ concessa fuit, referente Monser. Guardiola.

QUÆRO L. An si minor litiget contra minorem restituatur? Videtur dicendum quod non, *leg. verum*, §. *fin. ff. de min.* ubi privilegiatus contra pariter privilegiatum non gaudet privilegio, *cum simil.* 259

Hinc dicit Bald. *in c. causam* 2. *de judiciis*, *leg. non eo minus*, C. *de procur.* non habere locum ubi minor litigat contra minorem: ita censuit Senatus referente Magistro Hieronymo Astor. die .... Decemb. 1602. in causa fratrum Solers Villæ Franchæ Pœniten. contra Simeonem Refeques Notarium dictæ Villæ, Actuarius Bosch. Notarius. Et *in leg.* 2. C. *de privil. fis.* asserit privilegia Scholasticis attributa per auth. *habita*, C. *ne fil. pro pat.* non competere Scholastico, qui in alium Scholasticum agit, quod utriusque sit idem privilegium: juvat Odd. *cons.* 119. *Titius condidit*, *in fin.* 260

Istam conclusionem veram censeo, ubi ambo æque privilegiati certarent de damno vitando, *l. sed & milites*, *ff. de execut. tutor.* vel de lucro captando, ut not. Anchar. *cons.* 37. ubi si duo sint immunitatis privilegium assecuti, ne a creditoribus intra quinquennium molestari possint, ait, non esse locum privilegio unius in alium, qui uterque de lucro contendit. Felin. *in c. in præsentia*, *n.* 39. *de probat.* 261

At vero si unus certet de damno vitando, alter de lucro captando, tunc qui certat de damno vitando utitur suo privilegio, etiam contra pariter privilegiatum, *l. fin. ff. ex quib. caus. maj.* notat in expresso Roman. *cons.* 166. *n.* 14. Stephan. Gratian. *dec.* 196. Barbat. *cons.* 15. *vol.* 3. Paul. de Castro *cons.* 37. *ut bene attingatur*, *n.* 5. *vol.* 2. ubi pulchrum ponit exemplum, quando dicatur unus de damno vitando certare, & alter de lucro captando. Cephal. *cons.* 116. *n.* 5. & 6. *vol.* 1. & nove Oddus *de rest. in integ. part.* 1. *q.* 18. *art.* 5. Laderch. *cons.* 66. *per tot.* & ita observatum vidi per Regium Senatum, ad relationem Mag. Federici Fon-Pastor, olim Regii Senatoris, in causa Monasterii Sanctarum Crucum, adversus tutores, & curatores Baronis de Rocafort, tunc pupilli. 262

QUÆRO LI. An restitutio in integrum impediat executionem regiæ sententiæ, itaut nec præstita cautione executioni mandari possit? Resp. quod non, si constet malitiose, & animo differendi executionem peti; secus si videatur peti non calumniose, & si est dubium an petatur calumniose, proceditur in executione præstita satisdatione, ut per 263

Pan. Anchar. & alios *in cap. ſciſitata, de in integr. reſtit.* Bald. *in auth. quæ ſupplicatio, Cod. de precib. offer.* Afflict. *deciſ.* 356. Vincent. de Franc. *deciſ.* 86. Franc. de Cad. *leg. ſi curatorem habens, in defin. reſtit. ver. per quod, a n.* 22. *uſque ad num.* 27. *Cod. de integr. reſtit. minor.* & Oddus *de reſtit. in int. part.* 2. *quæſt.* 43. *art.* 1. *&* 2. Et iſtam ſententiam probat Regius Senatus, ut tradit Mich. Cer. *3. part. obſervat. cap.* 479.

264 Utrum autem reſtitutio in integrum impediat executionem inſtrumenti guarentigii, dixi ſupra, *c.* 3. *de inſt. guarent. q.* 5. *num.* 467.

265 QUÆRO LII. An minor poſſit contrahere? Reſp. quod ſi eſt major quatuordecim annorum, licet minor 25. poteſt contrahere, & efficaciter, civiliter, & naturaliter ſe obligare, ſi curatorem non habeat *leg. puberes, ff. de verb. oblig. & l. ſi curatorem habens, C. de in integr. reſtitut.* & *ibi* Cyn. Bart. Bald. Alber. Paul. de Salic. & nove Franc. de Caldas *in ver. implorare in integrum*, & idem Bart. & alii *in leg.* 1. *ff. de novat.* Hæc intellige de obligatione perſonali, non quoad obligationem bonorum immobilium, vel mobilium, quæ ſervando ſervari non poſſunt, quæ eſt certum ſine decreto ipſum alienare, nec obligare poſſe, jux. communem reſolutionem *in d. leg. ſi curatorem habens*, niſi juramentum in contractu adſit, ad tradita *in vulgat. authent. Sacramenta puberum, Cod. ſi adverſ. vendit.* ut latius infra declarabo. Et licet per obligationem perſonalem poſſit deveniri ad venditionem bonorum, tamen cum id veniat in conſequentiam, non attenditur ad ea quæ ex multis reſolvit Farinac. *deciſ.* 44. *num.* 6. *an. fin.*

266 Eſt & aliud, quod ſi in dicto contractu minor eſt læſus, poteſt in integrum reſtitui *d. l. ſi curatorem habens, & l.* 1. *& per tot. tit. ff. de reſt. in integ.* & paſſim Doctor.

267 Circa iſtam læſionem oportet advertere, minorem poſſe lædi circa rem, ut ſi alienaverit rem ſibi utilem, & quam ei alienare non expediebat, & tunc reſtituitur ad rem, & contractus reſcinditur, & habetur pro non facto, *l.* 1. *&* 2. *C. ſi adverſ. vend. & in l. ſi res*, §. 1. *de jure dot.* not. Gloſſ. *fin. in l. ſi quidem, C. de præd. minor.* ubi Bart. & reliqui. Oddus *de reſtit. in integ. part.* 1. *q.* 4. *art.* 10. *n.* 89. *& part.* 2. *q.* 58. *art.* 1. *n.* 15. *&* 16. videndus Socin. *conſ.* 57. *n.* 47. *lib.* 4. & Specul. *de integ. reſtit.* §. 2. *n.* 3. ubi additio ait, poſſe eſſe, vendere rem quam non expediat vendere, ſine læſione, ut tamen competat reſtitutio, docendum eſt quare non expedierit minori rem illam vendidiſſe, ad ea quæ ipſe tradidi ſupra *lib.* 1. *c.* 13. *de empt. & ven. q.* 1. *ant. fin.* Conſului nuper & obtinui, ſat eſſe docere quod res vendita afferebat ſatis bonum annuum reditum, & quod minor non habuiſſet neceſſe vendere, cum pecunia non indigeret, *per text. optimum in l. lex quæ tutores, in fin. ibi, intercedente ſæpe pecunia, C. de admin. tutor.* Adde & ratione vicinitatis dici intereſſe pecuniariter, *leg. ſi cui*, cum *ibi* not. *de legat.* 2. & ratione affectionis, quod res fuerit Majorum, *leg. ſi in emptionum* 35. *ff. de minorib.* notat fuſe Tiraquel. *de retract. lignag. in præfat. n.* 34. *& ſeq.*

Interdum non lædi circa rem, ſed circa pretium, ut quia vendidit rem ſuam non juſto pretio, vel quia aliquam rem emit pluris juſto, & tunc non reſtituitur adverſus contractum, ſed adverſus pretium, ut not. Bart. poſt Gloſſ. *in dict. leg. ſiquidem, & in dict. leg. ſi res*, §. 1. *de jur. dot.* Idem Bart. & Bald. *in leg.* 1. *Codic. ſi adv. cred.* Gozad. *conſ.* 44. *n.* 14. Aym. *conſ.* 7. *n.* 2. Rol. a Val. qui multos refert, *conſ.* 59. *n.* 4. *volum.* 1. Pan. & Canon. *dict. cap. conſtitutus, de reſt. in integr.*

268 Neque illud tacitum eſt relinquendum, qui implorat beneficium reſtitutionis in integrum, debet reſtituere quod ex illo contractu accepit, *leg. quod ſi minor*, §. *reſtitutio, ff. de minor. leg. cum te fundum, C. de pact. int. empt. & vend. leg.* 1. & ibi clare Paul. de Caſtro, *Cod. de rep. quæ fiunt in judic. reſtit. in integ.* not. Cravet. *dict. conſ.* 7. *in fin.* Corn. 138. *ad fin. vol.* 2. quos refert, & probat Rolan. a Valle *dict. conſil.* 59. *num.* 7.

269 Hoc intellige ſi minor eſt factus lucupletior, alias ſecus: ita Bartol. & reliqui *in leg. prædiorum, Cod. de præd. minor.* & plurimi congeſti ab Octav. Simoncel. *in tract. de decr. lib.* 3. *tit.* 7. *n.* 17. *&* 18.

270 Verum circa hoc oportet advertere, quod ubi contractus cum minore fuit validus, puta quia in eo intervenerunt ſolemnitates requiſitæ, tunc minor tenetur probare pretium, quod recipit, eſſe a ſe deperditum, & male conſumptum: ita gloſſ. *in dict. leg. prædiorum*, Lucas de Pen. *in leg.* 3. *præſiſ.* 178. *Cod. de apochis, lib.* 10. ubi dicit minorem præſumi ex pretio locupletatum, ſi in contractu obſervatæ fuerint debitæ ſolemnitates. Si vero in contractu non fuerint adhibitæ debitæ ſolemnitates, tunc qui contraxit cum minore tenetur probare pretium fuiſſe converſum in utilitatem & commodum minoris: ita gloſſ. *in d. l. prædiorum*, quam ibi ſequuntur Bart. Bald. & Salic. Natt. *conſ.* 631. *n.* 7. Simoncel. *d. tit.* 7. *n.* 20. Jaſ. *in l. nam & poſtea*, §. *ſi minor, ff. de jurejur. n.* 21. Riminal. Jun. *conſ.* 5. *n.* 76. *lib.* 1. & nove Menoch. 271 *de præſumpt. lib.* 7. *præſ.* 27. *in fine*, ubi iſtam communem concluſionem ex mente gloſſ. Salic. & aliorum *in d. l. prædiorum*, limitat in eo qui mutuo dedit pecuniam minori, aſſerens illum ſemper teneri probare pecuniam fuiſſe verſam in utilitatem minoris. Quibus adde Mathef. *ſingul.* 58. & *ibi* Saray *in addit.* & gloſſ. *in d. l. quod ſi minor*, §. *reſtitutio, ff. de minor.* Præ-272 dicta omnia late proſequitur & probat Pinel. *in rep. l.* 2. *part.* 2. *c.* 4. *C. de reſc. vend.* ubi *n.* 66. *in fine* aſſerit ſufficere verſimiles conjecturas verſionis pecuniæ in utilitatem, vel amiſſionis; allegat Decium, qui bene probat id *conſ.* 36. *Et pro tenui, n.* 8. *verſ. tertio advertendum*, gloſſ. *in auth. hoc jus, in fine, Cod. de ſacroſ. Eccleſ.* Quod & ipſe probo: in his enim, quæ ſunt difficilis probationis, ſufficit probatio per conjecturas, ut plene tradit Menoch. *de arb. jud. caſu* 116. ubi enumerat caſus qui ſunt difficilis probationis: & idem *n.* 22. inquit etiam in aliquibus caſibus difficilis probationis requiri exactam, & plenam probationem. Quod vel maxime procedit, ubi in criminalibus difficilis probationis agitur criminaliter, ut probe explicat Boſſius *in tract. cauſ. crim. tit. de partu ſuppoſito, n.* 11. *&* 14. *&* 31. *cum tribus ſeq.* & Dec. *conſ.* 189. *Latatus ſum, n.* 3. *&* 15. & idem Boſſius *tit. de Offic. cor. n.* 14. *&* 19. & Maſcardus *de prob. concluſ.* 44. *per tot. vol.* 1.

An autem minor reſtituatur ubi læſio non adfuit tempore 273 contractus, ſed ex poſtfacto ſupervenit, tradit perbelle Oddus *de reſtit. in integ. parte ſecunda qu.* 53. *art.* 3.

Illud hic opportune inferam, quod licet læſio regulariter 274 attendatur ſecundum tempus contractus, & non ſecundum tempus ſuperveniens, *leg. ſi voluntate, Cod. de reſcindend. vendition.* notant Doctores *in lege ſecunda, Cod. illo titulo*: id intelligi, ubi contractus perficitur unico momento, & non habet tractum ſucceſſivum: ſecus tamen ubi contractus habet tractum ſucceſſivum, & eſt explicandum aliquid de futuro, quia tunc ex æquitate læſio poſtea tractu temporis ſuperveniens conſideratur.

Iſtamque ſententiam fuit ſecutus Senatus die 3. Januarii 1600. in cauſa Confratriæ Piſcatorum Dertuſæ, contra ipſam civitatem Dertuſæ, referente Hieronymo Senjuſt, & curſu temporis læſo, & gravato ſuccurritur, cum tunc læſio ſingulis annis refricetur, & ſic quotannis adveniente tempore ſolvendi pars gravetur, ut ita Pinel. *in rep. leg.* 2. *Codic. de reſc. vend. part.* 2. *cap.* 1. *n.* 27. late Rol. a Val. *conſil.* 11. *num.* 159. *cum mult. ſequent. volum.* 2. & ita in terminis not. Nat. *conſil.* 548. *num.* 36. *cum* 2. *ſequentib.* Balzam. *in* 2. *lib. feud. tit. ſi de feud. defunct.* §. *omnes*, *num.* 15. Oſaſcus *conſil.* 47. *num.* 16. & Anton. Theſaur. *deciſ.* 226. ubi ait judicem poſſe contractum ad æquitatem reducere, quando res tractu temporis efficeretur iniqua, & in immenſum creſceret.

Idem ſenſiſſe viſi ſunt Vin. Ann. *alleg.* 16. *nu.* 4. Dec. *conſ.* 335. *n.* 3. ubi dicunt, in his quæ tempore mutationem recipiunt, licere ex cauſa nova ſupervenienti a qualibet diſpoſitione recedere. Quam ſententiam Sacer Senatus æquitatis amator probat, & ea de cauſa penſiones cenſualium, quæ in frumento aut oleo ſolvebantur, quia multo pluris eis illæ nunc valebant, quam tempore contractus, ſanxit ſolvendas in poſterum in pecunia numerata ab rationem ſolidi pro libra juxta extrav. conſt. Mart. *de empt. & vendit.* & Anton. Theſaur. *deciſ.* 154. Gaſpar. Roder. *de annu. reddit. lib.* 1. *qu.* 12. *n.* 17. Quod etiam probat Rota Avenion. Auctore Hier. a Lauren. *deciſ.* 66. Quam tamen limitationem procedere cenſeo, ubi magis contractus ad damnum, quam ad lucrum, legis aut hominis præſumptione, aut alias veriſimiliter propenderet, ut tunc debeat fieri dicta reductio, ut ſentit Dec. *leg. de fideicommiſſo, Codic. de tranſact.* Nat. *dict. conſ.* 548. *n.* 36. *cum ſequentib.* Brunon. a Sole *in ſuis qq. leg. qu.* 1. *per tot.* ubi innumeros citat, & Oddus *de reſtitut. in integr. part.* 1. *qu.* 4. *art.* 5. *n.* 30. *& part.* 2. *qu.* 85. *art.* 4. *n.* 28. Vide Nattam *dict. conſ.* 348. *n.* 40. ubi dicit, ratio dubii eventus non habet locum ubi caſus magis propendet ad damnum quam ad lucrum, & tradit ſimilia exempla de juvene, & ſene: allegat Curt. Jun. *in leg. de fideicommiſſis, Codic. de tranſact.* ubi etiam Dec. *in fin.* ubi dicit actum non dici principalem, ſi ſit factus ſecundum probabilem, & veriorem conjecturam vitæ, *dict. leg. hereditatum*: ſic in renunciatione reciproca fideicommiſſi, ſi unus eſt ſenex, alter juvenis, propter imparitatem, quia *juxt. leg. hereditatum*, ſperat longiorem vitam juvenis, dicitur læſus juvenis, ut not. Rip. *in leg. quia Romæ*, §. *duo fratres, num.* 47. *de verb. oblig.* Oddus *de reſtit. part.* 2. *quæſt.* 85. *art.* 4. *num.* 28. Brun. de Sole *qu.* 1. *nu.* 11. Licet teneant contrarium relati per Marzar. *conſ.* 22.

Et ita dico quod incertitudo non juſtificat contractum, quando dubium non eſt æquale, Pinel. *in leg.* 2. *part.* 2. *c.* 1. *n.* 9. *Cod. de reſc. vend.* Surd. *conſ.* 451. *num.* 15. *lib.* 3. ponit exemplum in vita ſenis & juvenis.

Secus ubi contractus æqualiter ſe ad lucrum, & damnum haberet, quia tunc non cenſeo abſque injuſtitia poſſe fieri reductionem aliquam, *argum. text. cum* ibi *not. in leg. de fideicommiſſo, Cod. de tranſact. leg. ſi pater puellæ, C. de inoffic. teſtam. leg. ſi factum, de action. empt. c. in ervitate, de uſur. & l. ſi Gaudentius, Cod. de contr. empt.* per quem text. dicit Bald. *conſ. l.* 4. & eum ſecutus Aym. *conſ.* 11. *n.* 18. quod illud, quod legitime factum eſt, ex caſu ſupervenienti ad imperfectum reduci non debet. Propter iſta conſului, non diu eſt, contractum emptionis cujuſdam retrodecimi perpetui 275 cujuſdam oppidi Cathaloniæ eſſe reducendum ad æquitatem: nam licet diceretur tempore emptionis dictum contractum habuiſſe ſe ad lucrum, & damnum; negari tamen non poſſe, quin magis propenderet ad lucrum quam damnum: cum univerſitates ut plurimum ſoleant augeri, raro diminui.

Hoc conferunt quæ tradit Ayendan. *reſponſ.* 33. *numer.* 4. *verſ.* 8. *& fin. concluſ.* ubi dicit, quod vendito frumento ad creditorem, prout plus valuerit menſe Maji proxime venturi, ſi creſcat pretium immoderate, propter talem creſcentiam & careſtiam poteſt emptor petere, ut reducatur valor ad moderatum pretium: circa hæc videatur Roland. a Valle *conſil.* 1. *numer.* 159. *& ſequent. volum.*

volum. 2. nota hæc, quia utilia. Et quia in sermonem contractuum censualium incidi, obiter (publicæ utilitatis causa, ut nempe videntur multæ lites, quæ passim super dictis contractibus causalibus suscitantur) libet advertere, in Cathalonia constit. Extravagantem Pii V. editam 14. Kal. Feb. anno 1569. de censuum creatione, non esse usu receptam. Et licet dubitari posset, quomodo affirmari possit, non fuisse usu receptam, quasi in manu subditorum sit legem Superioris admittere, vel non admittere, ut in hoc casu, ubi summus Pastor utendo sua supernaturali potestate, declarat contractum censiticum alia forma quam in dicta Extrav. factum, esse usurarium; tamen dubitationem a se depellet, qui leget quæ fuse, & erudite super declaratione istius proprii Motus, tradit optime Felician. de Solis *de censib. lib.* 1. *cap.* 9. *per tot.* sensit & probe noster Mieres *part.* 2. *collat.* 9. *cap.* 6. *de pœnis officialium non servant. constitut. prohibent. fieri remiss. crim. donec satisfact. fuer. in curia*, *n.* 11. *fol.* 81. *colum.* 2.

276 Sicque hinc est, quod possunt in Cathalonia constitui, & creari censualia, prout passim creantur ex pecunia ante creationem dicti censualis debita, prout & ante dictum proprium Motum ubique licitum erat, ut in expresso not. Azpil. *conf.* 13. *de emption. & vend. l.* 3. *vol.* 1.

277 Possunt etiam ita constitui, ut pretium antea in pecunia numerata conventum, postea voluntate venditoris dictæ annuæ pensionis ei solvatur in pecoribus, oleo, frumenta, & alia qualibet re justo pretio taxata, prout secluso dicta Extravag. constit. licitum est, ut tradit Azpil. *dict. conf.* 13. *& in comment. de usur. n.* 105. & sic talia censualia passim Senatus approbat, & pro eis sententiam fert.

Sicque die 9. Decemb. 1597. in causa Alexandri de Trago Domicelli, contra Joannem Alegre Vicecomitatus Castriboni fuit declaratum, censuale creatum ex speciebus invalidum, ad relationem Magnifici Michaelis Salba & de Vallesca, allegatur *in decis.* Viv. *dec.* 369. *n.* 4. & 5. & Felician. de Solis *de censib. l.* 1. *c.* 8. *n.* 12. 13. & 15.

Quod censuale possit creari ex speciebus, Surd. *cons.* 62. *n.* 37. *volum.* 1. Franc. Milan. *dec.* 1. *reg. Sicil. p.* 2. Honded. *consil.* 17. & 35. *vol.* 2. Thesaur. *dec.* 154.

278 Est tamen arduum dubium, super quo nihil a Senatu statutum vidi, an censuale possit creari, secluso dicto proprio Motu, ita ut pro ejus pretio dentur certæ res, puta vinum, oleum, frumentum, vel aliæ res certo pretio æstimatæ: ita ut non sit in voluntate venditoris annuæ pensionis petere pro pretio dicti censualis quidquam aliud quam dictas res hic taxatas. Istam quæst. late disputat Felic. de Solis *libr.* 1. *de censib. cap.* 4. *a numer.* 8. *ad numer.* 13. & eam negative rationibus ibi per eum adductis resolvit.

279 Oppositum tenet Azpil. *in comment. de usur. n.* 115. ubi pro pretio daretur venditori res æque utilis, ac pecunia numerata. Eandem sententiam tenet Salzedo relatus a Gutierrez, licet ipse contrariam tueatur *lib.* 2. *pract. q.* 176. *n.* 2. Ego in puncto juris sententiam Felician. de Solis, communem, & veram arbitror. Ex bono tamen, & æquo, & sic in supremis Tribunalibus sententiam Azpil. sequendam censeo, quod nullum ea in re intereste partium vertatur, ut & in simili sic censuit Azpil. *in comment. de usur. n.* 112. ibi *Dixi supra his*. Et Gaspar. Roder. *de annuis reddit. l.* 1. *q.* 13.

280 Dubitari nuper contigit, an censualia possint creari ex pensionibus ejusdem censualis debitis. Doctores in partes sunt scissi. Vergin. de Bocc. *in tr. de manuten. c.* 19. *de censib. n.* 36. tenet quod non, ea ratione, quod usuræ non pariant usuras, *l. fin. C. de usur. & leg. si non sortem*, §. 1. *ff. de condict. indebit.* licet principaliter in dicto proprio Motu Pii V. se fundet: sensit Gaspar Roder. *de ann. redd. l.* 1. *q.* 12. *n.* 27. eadem ratione quod pensio est accessio, & quod non detur accessio accessionis, *d. l. fin. C. de usur. l. nec eorum*, & *ibi* Bart. *ff. de usur.* Contrarium in facti contingentia consului, tum quia cum pensiones debeantur jure actionis, debentur ut fors, not. Vincent. de Franc. *dec.* 254. *n.* 9. & 12. & sic ut ex aliis debitis possunt creari censualia, secluso Motu proprio Pii V. ut superius traditum est, sic ex dictis pensionibus decursis. Quam sententiam etiam probat Gaspar Roderic. *de annuis redditibus*, *l.* 1. *q.* 13. *n.* 42. & 43. tum propter tradita novissime contra Felician. de Solis, qui contrariam sententiam sequitur per Ludovicum Velasquez de Avend. *in tr. de censibus Hispaniæ*, *cap.* 38. *n.* 11. *cum seq.* ubi multis rationibus, & autoritatibus tenet, ex pensionibus decursis novum censuale creari posse, & hoc est valde usitatum in Cathalonia, ut creentur censualia ex pensionibus decursis alterius censualis.

Hinc decisionem *l. ab Anastasio*, *& leg. per diversas*, C. *mandati*, non servari in praxi, tradit Anton. Gomez. Junior *in tr. de censib. c.* 3. *condit. quarta*, *n.* 12. ubi etiam subdit, saltem non habere locum in venditione nominum, sed tantum actionum. Parlad. idem sensit *l.* 2. *rer. quot.* §. *fin.* 3. *part.* §. 4. *n.* 10. *cum sequent.* dum post Bart. dictas leges procedere dicit cum quis vendit actionem adversus quid possidentem, secus cum quis vendit nomina quæ possidet.

281 Dubitari etiam, & controverti millies vidi, an censuale jam constitutum, & creatum, possit minori pretio, quam quo est constitutum vendi. Super affirmative ex facto consultus respondi, hac ratione, quod censualia jam creata censeantur bona immobilia, ut tradidi supra, *l.* 1. *resol. c.* 7. *n.* 78. & in nihilo differant ab aliis rebus immobilibus, quæ possint cedere in emptionem, & venditionem: & sic posse vendi hodie minoris, cras pluris, prout quisque potest, ut fit in cæterarum rerum venditione, quarum pretium nunquam firmum, & stabile manet, sed hodie est unum, cras alterum, *l. pretia rerum*, *ff. ad l. Falc.* Hinc vulgo dici solet: Quod vile est, carum; quod carum, vile putato: ob omnium rerum vicissitudines, & ita propter prædictam rationem tenet in terminis Azpil. *in comment. de usur. n.* 112. & ita tene absque distinctione, quam super hoc facit Felic. de Solis *de censib. l.* 2. *c.* 1. *n.* 43. & 44. quia rationem dictæ distinctionis bonam non video.

Quæ diximus de censualibus ad violaria, quæ in Catha- 282
lonia sunt frequentia, applica.

QUÆRO LIII. Quanta debeat esse læsio ut minor re- 283
stitui possit? Varia dicunt Doct. *in l. scio*, *ff. de rest. in integ.* & nove Sfort. Oddus *in tr. de rest. in integ. p.* 1. *q.* 4. *a.* 22. Veritas est, quod ad judicis arbitriam refertur, ut tradit Cov. *l.* 1. *resol. c.* 3. *n.* 11. *vers. Ego sane*, & multi quos refert Menoch. *de arbitar. judic. casu* 75. facit quod tradit Natt. *conf.* 658. *n.* 7. *cum* 2. *seq.* quod consilium omnino vide; pulchram enim in eo quæst. resolvit, quam ex facto habui, & per ejus dicta obtinui, quod minor qui dedit immoderatam dotem sorori suæ, ut nuberet, debeat restitui in integrum adversus læsionem, super quo videas etiam Sfor. Odd. *de rest. in integ. p.* 2. *q.* 59. *a.* 5. ubi istum passum docte more suo declarat. Ubi ex Natta, Silva, Abb. & aliis concludit prædicta procedere, etiam si juramentum interveniisset in constitutione dotis, si excessus sit nimis gravis, & enormis, & resolvit tunc dici excessum gravem, & enormem, cum dos fuit constituta ultra dimidiam congruæ dotis, vel ultra dimidiam ejus quod propria facultates patiebantur. Nec auditur maritus si obiiceret: Ego eam non duxissem, nisi eam dotem attulisset, prout advertit Vincent. de Franch. *dec.* 104. *n.* 3. optimam reddens rationem, quam etiam sequitur Costa *de remed. subsidiar. remed.* 108. *n.* 5. prædicta limitans, & declarans ubi dos esset data in bonis immobilibus; nam si esset marito tradita in pecunia numerata, quæ non appararet, & sic esset consumpta, totum esse maritum refert: allegat Ursil. ad Afflict. *dec.* 86. Caroc. *dec.* 78. *n.* 4. licet Pereg. *de jure fisci lib.* 3. *titul.* 18. *n.* 79. teneat constante matrimonio dotem non posse minui, quia est dominus dotis, & eam habet titulo oneroso; & fusius hæc tradidi supra, *l.* 1. *c.* 19. *de dote & donation. propter nupt. n.* 119.

QUÆRO LIV. Utrum minor, qui in contractu quem 284
fecit, læsus est ultra dimidium justi pretii, possit implorare beneficium restitutionis in integrum, an tantum remedium *leg.* 2. *C. de resc. vend.* Covar. *lib.* 1. *resolutionum*, *c.* 3. *n.* 11. *vers. tertio hinc deducitur*, tenet Minorem, & Ecclesiam, quæ jure minoris fungitur, posse consequi beneficium restitutionis in integrum, licet læsio dimidiam justæ æstimationis excesserit. Idem ante eum tenuere citati a Pinel. *in rep. leg.* 2. *C. de resc. vendit.* 3. *p. n. decimonono*, *circ. med.*

Nam licet sit indubitata Juris conclusio, restitutionem 285
in integrum tanquam auxilium extraordinarium non competere ubi est locus auxilio ordinario, ut not. gloss. & Bald. *in leg.* 1. *C. si adversus fisc.* tamen id fallit quoties auxilium extraordinarium est pingue, ut not. gloss. *in leg. fin.* ubi Bald. *n.* 5. *C. si adversus rem jud.* late Oddus *tr. de restit. in integr. q.* 2. *n.* 7. & plenius *q.* 17. *part.* 1. & Franc. Bec. *consil.* 12. *n.* 79. ubi dicit idem esse, quando dicta duo remedia competunt contra diversos, *per text. in leg. etiam*, *C. si tutor, vel curat. interv.* ubi Bart. & Salic. ibi enim habetur, esse in electione minoris agere contra tutorem, vel curatorem, vel restitutionem petere.

Et sic cum dicta restitutio in integrum sit pinguius re- 286
medium, quam auxilium ordinarium, *d. leg.* 2. quia conventus actione *d. leg.* 2. habet electionem ad restituendam rem, vel ad supplendum pretium. Quod non est in restitutione in integrum, quia præcise cogitur rem restituere, *leg. patri*, §. *& ex diverso*, *ff. de minor. & leg. quod si minor*, §. *restitutio*, *eod. tit.*

Et super conventus actione *d. leg.* 2. non tenetur ad fru- 287
ctuum restitutionem, ut plene not. Doct. *in d. leg.* 2. & *ibi* late Pinel. *in* 2. *part. c.* 4. Covar. *lib.* 2. *resol. c.* 3. *n.* 9. & Anton. de Gam. *dec.* 211. & per restitutionem in integrum res cum fructibus restituatur, *leg. quod si minor*, §. *restitutio*, & *d.* §. *& ex diverso*, *ff. de minoribus*, fit ut restitutio in integrum concurrat cum dicto remedio ordinario *d. leg.* 2. *C. de resc. vend.*

Minor enim potest repetere rem alienatam sine debitis 288
solemnitatibus una cum fructibus, *leg. si prædium*, *& leg. non solum*, *C. de prædiis minor.* Dec. *cons.* 403. *n.* 19. Rimin. Jun. *cons.* 5. *n.* 41. Gratian. *dec.* 234. *n.* 27.

Et ista est veritas intellecta cum grano salis: nempe quod 289
si minor sit læsus solum in pretio, & illa læsio excedat dimidiam justæ estimationis, tunc minor non possit agere nisi remedio ordinario *d. leg.* 2. cum per ipsum omnino ei subveniatur; secus si sit læsus circa rem, & circa pretium ultra dimidiam justæ æstimationis: Quia cum tunc pinguius subveniatur ei per beneficium restitutionis in integrum, ut dictum est, potest eo uti. Et ita in terminis not. Aym. *cons.* 7. *n.* 2. Gozad. *cons.* 44. *n.* 14. Natt. *cons.* 548. *n.* 30. Cyn. & alii *in leg. si quidem*, *C. de præd. minor.* Roland. a Val. *cons.* 59. *n.* 4. *l.* 1. Seraph. *de priv. jur. priv.* 83. *n.* 58. & Fulgos. *in d. leg. si res*, §. 1. *per illum text. ff. de jur. dot.* Et istam distinctionem sequere, quæ juridica est, cum restituat, quod læsio abstulit, *l.* 1. *& l. quod si minor*, §. *restitutio*, *ff. de min.* 290
idem nove tenet Steph. Gratian. *dec.* 130. *n.* 17. 18. *& per tot.*

Et

291 Et prædicta magis declarando dico non tolli minori beneficium restitutionis ubi non interfuit illius vendere pretio justo, vel injusto; quia hæc læsio dicitur considerabilis, ut restituatur, ut tradit Oddus *conf.* 40. *n.* 19. & 20. & *n.* 32. ubi dicit quod ex hoc dicitur probata læsio minoris ad obtinendam restitutionem ex edicto minorum, quod res minoris fuerit vendita sine causa, vel utilitate aliqua. Et ampliat, licet ex pretio aliæ res essent emptæ: & *n.* 33. subdit, dici damnosam venditionem ex eo quod res ab antiquo fuisset majorum minoris, & dicit communem.

292 Quod diximus, minorem 25. annis non habentem curatorem posse contrahere, & efficaciter ex contractu obligari, verumtamen læsum habere restitutionem in integrum, procedit nisi minor juraverit contractum. Quia per juramentum excluditur a beneficio restitutionis in integrum, ut not. communiter Legistæ *in dict. Authent. sacramenta puberum*, *Cod. si adversus vend.* & Canon. *in c. quamvis pactum*, *de pact. in 6.* not. Cappella Tolos. *decis.* 45. Bart. & Moderni *in leg. sciendum*, *ff. de verb. oblig.* nove & fuse Franc. de Cald. *in rep. l. si curatorem habens*, *in vers. minoribus*, *n.* 2. *Cod. de rest. in integr. minor.* & practici nostri, quos retuli supra, *lib.* 1. *c.* 7. *de tutorib. n.* 14.

293 Hoc intellige, nisi minor dolo adversarii, & falsis ejus persuasionibus sit ad contrahendum inductus; quia tunc non obstante juramento, potest implorare beneficium restit. in integr. ut not. Maur. *de restit. in integr. cap.* 122. juvat quod tradidimus supra *numero vigesimoprimo*, & quod tradunt Scribentes *in dict. Authent. sacramenta puberum & in dict. cap. quamvis pactum*.

294 Et idem licet non interveniat dolus contrahentis, sed dolus reipsa, utpote quia minor enormiter fuerit læsus, quia ex enormi læsione oritur dolus re ipsa, ut patet ex his, quæ tradidimus supra, *lib.* 1. *resol. c.* 13. *n.* 11. Quia tunc non obstante juramento poterit beneficium restitutionis in integrum petere, ut plene not. Maur. *de rest. in integr. c.* 122. facit quod tradidi *d. c.* 13. *n.* 10. & 11. ubi dixi etiam majorem posse venire contra contractum per eum juratum, data enormi læsione, quam diximus esse, cum excedit dimidiam justi pretii: ita Gerar. Maynar. *l.* 3. *decis.* 38. *& seq.*

295 In dubium tamen verti licet, an in prædicto casu sit necessaria absolutio a juramento, antequam veniri possit contra contractum juratum? Veritas est, quod quoties minor, vel major ratione enormis læsionis venit contra contractum juratum, debet prius impetrare absolutionem a juramento, ut post multos, quos retuli, tenui *dict. c.* 13. *n.* 11. *circ. med.* quibus addo Anchar. *conf.* 382. Abb. *in c. cum contingat*, *n.* 21. & 23. *de jurejur.* Paul. Paris. *conf.* 45. *n.* 52. *volum.* 1. Pinel. qui de communi attestatur *in rep. leg.* 2. 3. *part.* 1. *c.* 1. *n.* 8. *C. de rescis. vendit.* Rol. a Val. *conf.* 59. *n.* 27. *l.* 1. August. Beros. *cons.* 52. *subtiliter*, *n.* 5. *volum.* 1. ubi dicit, quod si ante absolutionem impetratam jurans contravenisset, tanquam perjurius deberet excludi: istam sententiam tenet Parlad. *l.* 2. *rer. quot. c.* 4. *n.* 56. & *arg. l. si quis major*, *C. de transact.* & si

296 postea vellet illam petere non posse, nec absolutio quæ postea concederetur, aliquid prodesset, ex quo ante absolutionem concessam semel contravenisset & perjurus fuisset. Hæc Beros. Sequitur Brunon. a Sole *in suis qq. leg. q.* 22. *num.* 57. Matth. Brun. *conf.* 144. *n.* 10. & 11. *l.* 2. Ant. Cioff. *conf.* 77. *n.* 4. *volum.* 1. Eandem sententiam amplectitur Joan. Gutier. *in Authent. Sacramenta puberum*, *n.* 96. *Cod. si adversus vendit.* Dicitque quod si quis contra juramentum aliquid petat, & petitio admittatur, si tempore definitivæ sententiæ proferendæ non constet de relaxatione juramenti, quod dictus agens debet repelli a judicio: sentiens etiam parte non opponente de perjurio, debere a judicio repelli: quod verum non puto, neque etiam illud quod ad prædictam conclusionem addit Beros. accipiendum, saltem in Cathalonia arbitror.

297 Etenim (ut Guterii opinionem refellam) si pars non apponat de perjurio, valet processus per perjurium factus, ut multis relatis tradit Aym. *consil.* 199. *n.* 12. ubi *n.* 13. ex Corn. tradit perjurium non repelli ab agendo, nisi quando excipitur adversus eum de perjurio, ad effectum ut incurrat pœnas *leg. si quis major*, *Cod. de transact.* Franc. Viv. *decis.* 120. *lib.* 1. *n.* 32. licet enim pars perjurium remittere non possit, quia id solum ad superiorem Ecclesiasticum pertinet, ut tradidimus infra *de juram. c.* 8. *n.* 128. potest tamen remittere exceptionem sibi competentem, quam si non opponit, censetur ei renunciare, *leg. si servum*, §. *non dixit prætor*, *ff. de acquir. hæred.* not. Cravet. *dict. cons.* 199. & *cons.* 87. *n.* 4. Hinc tradit Ozasc. *dec.* 42. *post n.* 4. Marsil. *cons.* 19. *n.* 7. quod jurans aliquid ita esse, si fuerit admissus ad probandum contrarium, probationes relevabunt, non obstante juramento: eos refert, & Sequitur Seraphin. *de priv. jur. priv.* 59. *n.* 15. *in fin.* Anton. Gaspar. *de absolut. jur.* §. 3.

298 Ad hæc præfata Berosii doctrina in hac patria, ubi æquitate canonica utimur, neutiquam recipi potest: ea siquidem attenta, licet quis inceperit venire contra contrarium juratum, nulla absolutione a juramento obtenta, potest moram purgare, & relaxationem a dicto juramento petere: ita Bald. *in leg. qui crimen*, *Cod. qui accusar. poss.* Alexand. *in dict. leg. si quis major*, *n.* 7. & *ibi* Jas. *n.* 26. Dec. *consil.* 138. & diligenter, *post n.* 7. Addit. ad Roman. *sing.* 449. Marsil. *sing.* 463. *nu.* 2. Petrus de Raven. *sing.* 306. Anton. de Butr. & Imol. *in cap. cum dilecti*, *de arbit.* & ita practicari vidi.

299 Circa quæ hæc obiter attingam, dispositionem *dict. leg. si quis major*, *Cod. de transact.* imponentis certas pœnas illis qui veniunt contra contractum juratum, ut rigorosam in practica non servari: ita Corn. *cons.* 246. *n.* 3. *l.* 3. Rol. *cons.* 57. *viso processu*, *n.* 46. & 47. *l.* 1. quos refert & sequitur Franc. Bec. *cons.* 106. *n.* 24. tradit Borgn. *decis.* 38. *n.* 20. *part.* 3. Nevis. *in Silva*, *lib.* 5. *n.* 62. ubi dicit Curias Parlamentorum non observare rigorem *dict. leg. si quis major*: quod etiam firmat Rol. *dict. cons.* 57. *num.* 46. & 47. Et ita in Senatu Montis Ferrati se servari vidisse tradit Becius *dict. cons.* 106. *n.* 24. Quod idem nec in Regio Senatu, nec alibi in Cathalonia dispositionem *dict. leg. si quis major*, in praxi observari, me vidisse, aut audivisse, affirmare possum.

QUÆRO LV. Coram quo judice sit petenda restitutio in integrum adversus omissam appellationem? Veritas est, quod coram judice a quo, cum coram eo læsio contigerit: ita Bart. Bald. & alii *in leg. preces*, *Cod. de appell.* & alii quos refert, & sequitur Rebuff. *de restit. & relevamen. n.* 17. & est de mente Senatus, ut per Mich. Ferr. 3. *part. observ. cap.* 475. 300

QUÆRO LVI. An minor restituatur adversus fori declinatoriam omissam? Innumeri tenent quod non, eo quod sit modicum præjudicium minori, non opposuisse dictam exceptionem declinatoriam, quos longa serie, eos secutus recensetque Franc. de Cald. *in leg. si curatorem habens*, *in definit. restit. vers. vel adversarii dolo*, *n.* 11. *Cod. de in integr. restit. minor.* & Sfor. Odd. *de restit. in integr. part.* 2. *quæst.* 64. *art.* 5. *circ. princ.* ubi *num.* 39. ex multorum, quos allegat, mente ad judicis arbitrium remittit, ut nempe videat, an tali damno fuerit ipsi minori omississe illam exceptionem, ut restitui debeat? Partem affirmativam Senatus (non diu est) secutus fuit: sed nec a negativa arbitror discessurum, ubi cerneret, omissionem declinatoriæ attulisse damnum præjudiciale dicto minori, ad exemplificata ibi per Odd. & per Covarruv. *in pract. c.* 26. *num. quarto*, *in fin.* & per Vincent. de Franch. *decis.* 439. *n.* 7. *part.* 2. 301

QUÆRO LVII. An minor restituatur adversus omissas exceptiones contra testes? Veritas est, quod sic, ubi ex eorum reprobatione victoria suæ causæ dependeret, ut per Boer. *decis.* 245. *n.* 7. Odd. *de restit. in integ. part.* 2. *qu.* 65. *art.* 13. *n.* 95. tradidi ipse *lib.* 3. *resolut. c.* 20. *de restit. n.* 36. Ubi ita Regium Senatum observare ostendi. 302

QUÆRO LVIII. & ultimo, an minor dominus directus alicujus rei, quia intra tempus statutum *a leg. fin. C. de jur. emphyt.* vel intra aliud loco ejus, ut in Cathalonia intra triginta dies a statuto subrogatum, non usus fuit fatica, sive jure retinendi rem, cujus dominium utile est venditum eodem pretio, puta quia pretium intra dictum tempus ad utendum fatica statutum non obtulerit, neque deposuerit, aut alias restituerit? Partem negativam tenent aliqui, eo quod minor agat de acquirendo dominio utili, & sic de acquirendo; quo casu minori restitutio negatur, *leg. unica*, *Cod. de reputation.* quæ dicit quod minor in lucro manere non debet per restitutionem in integrum. 303

Quod quomodo intelligatur, explicat doctissime Sfort. Odd. *de restit. in integrum*, *part.* 1. *qu.* 4. *art.* 8. & 9. 304

Oppositum tamen verius censeo: nam omissa illa dispositione, an minor dicatur hoc casu damnum pati, cum qui lucrum radicatum amittit, damnum pati dicatur, ut not. gloss. sing. *in leg.* 1. §. *si quis propter*, *vers. per in integr. restit. ff. de itiner. actuque privat.* & sic debeat restitui; est certum, cum dictum tempus ad utendum jure prælationis, non sit statutum domino directo in alicujus odium, sed mero domini directi favore, & jure; casu quo, in casu prædicto dicatur minor acquirere, quod tali casu minor etiam, & ad lucrum, licet consequenter in alterius damnum resultet, debeat restitui, ut pulchre declarat Oddus *dict. art.* 9. *per tot.* sequitur Caldas *in l. si curatorem habens*, *in defin. restit. vers. vel adversarii dolo*, *n.* 82. Maur. *de restit. in integr. c.* 390. 305

Dubito tamen quod hæc opinio in Cathalonia servetur, propter ea quæ ex mente Senatus tradit Socar. *in com. P. Alb. c. cautum*, *n.* 64. & 65. *pag.* 562. & 563. Ubi ex mente Senatus dicit, quod si dominus intra triginta dies usus fuerit fatica, non potest a dicta venditione discedi, etiamsi majus pretium offeratur, nec beneficio minoris ætatis, nec alicujus causæ piæ. Qua ratione, ut æqualitas servetur, *leg. fin. Cod. de fruct. & litium expens.* censeo, si dominus intra triginta dies non fuerit usus fatica, futurum, ut ad eam, nec beneficio restitutionis in integrum admittatur: hos triginta dies non correre nisi a die quo dominus directus habuerit plenam notitiam venditionis emphyteuticariæ, & omnium pactorum, & aliarum rerum contentarum in venditione, & sic a die præsentationis instrumenti venditionis, licet alias sciviſſet venditionem esse factam, pronuntiavit Senatus die 26. Januarii 1595. ad relationem Domini Joannis Sabater in causa Joannis Puig, contra Mariam Elenam Muscharos Villæ Perpilliani, & jure optimo, quia non dicitur quis habere scientiam alicujus rei, nisi habeat facti scientiam cum omnibus qualitatibus suis: gloss. notabilis *in cap. concertationi*, *vers. sciverit*, *de appell. 6.* quæ habet, quod ubi lex, vel statutum ponderat scientiam alicujus actus respectu alicujus qualitatis, non dici aliquem habere scientiam illius actus, nisi sciat illam qualitatem: quod bene declarat Gemin. *in dict. c. concertationi*, *n.* 14. & 15. & *ibi* Franc. *in fin.* & alii communiter. Sequitur Jas. *in leg. qui Romæ*, §. *duo fratres*, *n.* 68. *ff. de verb. oblig.* Barz. *decis.* 57. *n.* 12. Hier. Gab. *cons.* 36. *n.* 59. & 60. 306

Ratio rationis est, quia potest quis habere scientiam alicujus instrumenti, quod nempe factum sit super aliquo facto, & non habere notitiam de contentis in instrumento: ita An-

Angel. *consil. 94. cum lis, & quæstio, n. 5.* Corn. *cons. 193. minor, n. 8. volum. 4.* & Cravet. *consil. 193. num. 8.* Et videas quæso.

307 Dubitatum hoc anno 1622. fuit, an Doctor in jure restituatur in integrum? Resolvi veram & indubitatam esse sententiam, quod in his quæ non respiciunt juris peritiam, sed factum, administrationemve suorum bonorum, & sic circa læsionem quæ ei contigit in contractibus restitui, ut not. Maynar. *decis. 38. lib. 3.* Joannes Garcias *de melior. & expens. c. 23. n. 35.* reddens rationem, quia imperitissimi solent esse juris maxime periti in rerum suarum administratione, subdens vincere Salmantinam, & Bituricensem Jurisprudentiam astutiam unius Mercatoris: subijciens in hac causa restitutionis debere dari dicto Doctori minori curatorem: quod ante eum bene scriptum reliquit Bald. *in leg. sed & milites, §. qui autem, num. 1. & 2. ff. de excusat. tut.* ubi sic loquitur. Nota quod dignitas non supplet numerum annorum: unde licet minor sit Legum Doctor, tamen indiget curatore in judicio. Hæc Bald. prædictam Sententiam tenet etiam multis relatis Oddus *de restitut. in integ. part. 1. qu. 23. n. 31. 32. 33. & 34.* ubi ampliat ad aliquid inconsulte factum in causis: quod etiam tradit Jas. Christophor. Port. *in §. 1. Instit. de fiduciar. tut. n. 7.*

308 Etiam nuper in foro disceptatum fuit, an filius Doctor in jure comprehendatur sub dispositione dictatum constitut. Ego censui, quod si minor est, comprehendatur, cum in talibus experientia magistra, videamus rationem finalem const. militare, cum licet periti sint, ætas non sinerit eos rerum experientiam habere, ut advertit Sfort. Oddus *de restit. in integ. part. 1. q. 13. art. 7. n. 37. & seq.* ubi dicit esse in proverbio, Doctores in jure excellentes, esse in cæteris rebus admodum ineptos, & sic ait, nil mirum si adolescentes, licet periti sint in cæteris, in suis negotiis imprudentes esse queant, ob quod illis probata læsione, in his quæ juris peritiam non concernunt, magis æquam esse sententiam, ut concedatur restitutio, censet. In Doctoribus vero majoribus censet habere locum illud Ciceronis ab eodem relatum *n. 32. qui l. 3. de Oratore*, ait, quod juris Petiti non solum de jure respondebant, verum de filia collocanda, de fundo emendo, de agro colendo, & de omni officio, atque negotio consulebantur, ut qui rerum omnium cognitionem habere debeant, cum Jurisprudentia, ex Ulp. *l. 1. de just. & jur.* sit divinarum atque humanarum rerum notitia, justi, atque injusti scientia. Quæ Oddi sententia summam habet veritatem, & æquitatem: & sic sub prima constitutione, quæ loquitur de minoribus, filios licet Doctores comprehendi censeo, non tamen sub posterioti, quæ de filiis majoribus loquitur. His assentitur Joan. Garcia *de melior. & expens. c. 23. n. 34.* ubi dicit unius mercatoris astutiam vincere Salmantinam, & Bituricensem Jurisprudentiam, ut supra dictum fuit & videas quæso additionem, a die quo fuerunt domino directo præsentata instrumenta, currunt domino directo triginta dies ad utendum fatica, & deponendum pretium: ita fuit decisum per Regium Senatum referente Joanne Sabater, die 26. Januarii 1595. in causa Joannis Puig, contra Mariam Helenam Maicaros Villæ Perpiniani: & dicitur in dicta sententia, quia licet alias dominus sciverit, non dici plene sciviisse, nisi sit certificatus de re vendita, de modo solutionis, & aliis: quod fit per præsentationes instrumentorum, & in dicta sententia censetur quod dominus potest purgare moram antequam ei opponatur quod non solverit pretium intra dictos 30. dies.

Hinc fit, quod die 17. Maji, anno 1585. ad relationem Magnifici Francisci Sans & J. Puig. in causa Antonii Vidal mercatoris, & Michaelis Bastida civium Barcinonis, fuit declaratum, dominum directum a die quo declaravit se velle uti fatica, teneri intra triginta dies pretium rei venditæ offerre aut deponere, hoc etiam notat *in constitut. item ne sub laudemio, n. 22. ad fin. part. 1. fol. mihi 166.*

CAPUT II.

DE JURISDICTIONE OMNIUM JUDICUM, ET FORO COMPETENTI.

SUMMARIUM.

1 *An judices inferiores possint regium portarium in suo territorio delinquentem capere, & punire.*
2 *Regulariter quis non potest adire Principem per viam querelæ, omissis ordinariis judicibus.*
Fallit dicta conclusio in pupillis, viduis, & reliquis miserabilibus personis, num. 4.
3 *Idem procedit in Cathalonia, & n. 6. Declara ut n. 21.*
5 *Istud privilegium, ut viduæ, & pupilli possint vocare quempiam ad Curiam Principis quoad primam causæ cognitionem, competit ipsis, licet sint divites.*
Declara ut num. 7.
8 *Fallit prædicta conclusio ubi vidua esset inhonesta.*
Vidua inhonesta non gaudet privilegiis viduis a jure ratione viduitatis concessis, ibid.
9 *An fœmina quæ virum quidem habet, sed inutilem, ut quia est captus ab hostibus, bannitis, vel ad Regias triremes condemnatus, gaudeat hujusmodi privilegio.*
Paria sunt in jure non esse, vel inutiliter esse, ibid.
10 *Quid de fœmina quæ nunquam virum habuit, sed degit in cœlibatu.*
An talis fœmina habeatur de jure pro vidua, ibidem.
11 *Præsumptio est contra declinatam a Tribunali Supremo ad inferius.*
12 *Appellatione pupilli quis in proposito intelligatur.*
13 *De observatione Regii Senatus, n. decimotertio.*
14 *Miserabiles personæ quæ dicantur, remissive.*
15 *An Ecclesia dicto privilegio gaudeat.*
16 *Declaratur Regia pragmatica, quæ est unica, titul. de evocationis de causas, in secundo volumine constitut.*
17 *Dominus Rex cognoscit de causis Monachorum & exemptorum, & quando.*
18 *Ex causa perhorrescentiæ potest quis adire Principem per viam querelæ, omissis ordinariis judicibus.*
19 *Dicta perhorrescentia de jure communi quomodo probetur,*
20 *Et quomodo de jure Cathaloniæ.*
22 *An vidua, pupillus, & aliæ miserabiles personæ gaudeant dicto privilegio electionis fori adversus sui similes idem privilegium habentes.*
23 *Quid Regia Audientia observet: & n. 24. & 25.*
26 *An habeat locum in terris Baronum tale privilegium.*
Statutum simpliciter disponens super decisionibus causarum, non comprehendit causas miserabilium personarum.
Privilegium concessum miserationis gratia, ut tollatur, non sufficit generalis derogatio, ib.
27 *An dictum privilegium competat prædictis miserabilibus personis, ubi jam lis est cœpta coram Ordinario.*
Quid in secunda instantia, ib.
28 *An ubi dictæ miserabiles personæ habent causam communem cum aliis non miserabilibus, dicti non miserabiles gaudeant dicto fori privilegio propter communionem.*
29 *Quid Regius Senatus observet.*
An si dictæ miserabiles personæ agant ex jure cessо, gaudeant privilegio dictæ l. unicæ, ib.
30 *An dicto fori privilegio dictæ miserabiles personæ renunciare possint.*
31 *Quædam aliæ causæ quoad primam earum cognitionem possunt ad Regiam Audientiam evocari, remissive.*
32 *Quilibet in Curia Principis inventus potest ibi conveniri. Fallit. n. 36.*
33 *Quid in Cathalonia.*
34 *Const. 14.* Considerant, tit. de evocations de causas, *declaratur.*
35 *Princeps non potest mandare officialibus Baronis, ut non judicent in aliqua causa, nisi cum consilio talis personæ.*
37 *Quæ sint causæ, ob quas jus revocandi domum alicui competit.*
Jus revocandi domum non solum competit repertis in Curia Principis, sed etiam in qualibet alia Curia, ib.
38 *Exceptio juris revocandi domum debet ut dilatoria ante litem contestatam opponi.*
39 *Quid in Cathalonia.*
40 *Cives Barcinonenses non possunt in vim cujusdam privilegii trahi ad Regiam Audientiam quoad primam causæ cognitionem, nisi adversarius prius eis firmaverit de jure in Curia Vicarii, aut Bajuli Barcinonæ?*
42 *Declara ut n. 41.*
Cap. 107. privilegii Recognoverunt Proceres, *declaratur.*
Limita ut ex mente Senatus, ib.
43 *Item dictum privilegium non habet locum ubi ageretur de re aliqua quæ esset extra Barcinonem, & ibi reperiretur civis Barcinonensis, qui ibi posset conveniri.*
In aliis etiam casibus non habet locum, ibid.
44 *Si Clericus incidenter ad causam aliquam vocatur, non cogitur coram judice laico litigare, remissive.*
45 *Jurisdictio quid sit, & quotuplex, remissive.*
46 *Jurisdictio alta quæ dicatur, & quæ bassa.*
47 *Merum imperium habens de quibus criminibus cognoscere possit.*
Decisio Senatus, ib.
48 *Condemnatio ad Regias triremes ad tempus an sit meri imperii.*
49 *Mixtum imperium habentes in Cathalonia de quibus causis possint cognoscere, & n. 50. & 51. decisio Senatus.*
52 *Habens jurisdictionem simplicem potest imponere pœnam quinque solidorum.*
53 *Jurisdictio civilis plena continet omnem jurisdictionem civilem, & mixtum imperium.*
54 *Quæ pertineant ad merum imperium, & quæ ad mixtum: remiss.*
55 *De quibus criminibus cognoscant habentes mixtum imperium in Cathalonia.*
Condemnatio ad pœnam quæ sit meri imperii, si dominus meri imperii convertat eam in pecuniam, pœna illa pecuniaria est domini mixti imperii, ib.
56 *Ubi quis ex delicto esset condemnatus ad penam pecuniariam, si præ ejus inopia esset convertenda in corporalem, judex competens illius pœnæ erit judex.*
57 *Tortura an sit meri, vel mixti imperii.*
Tortura est gravior pœna quam membri abscissio, ib.
58 *Relegare an sit meri vel mixti imperii.*
Fustigatio est pœna similis relegationi, ib.
59 *Qui potest alicubi certum actum jurisdictionis exercere, potest & alios ei similes.*
60 *Creare Notarium, seu scribam actorum judiciallium potest qui habet jurisdictionem civilem. Et etiam potest creare omnes Officiales necessarios ad exercendam dictam jurisdictionem, & n. 62.*
Decisio Senatus.
Creare Notarios generales solius est Principis, ib.

61 *Acta*

61 *Acta judicialia debent scribi per Notarium, seu scribam designatum per dominum jurisdictionis.*
62 *Deputatio scribæ actorum judicialium est illius speciei jurisdictionis, cujus est causa, in qua fit deputatio. Concessa jurisdictione, quæ concessa censeantur, ibid.*
63 *An Bajulus Baronis posset deputare actorum judicialium scribam, ubi Baro non deputasset, remis.*
64 *Carcerem habere potest habens jurisdictionem civilem. Intellige ut num. 65.*
66 *Etiam habens omnimodam jurisdictionem non potest habere carceres nimis duros. Carcer quis dicatur nimis durus, residet in judicis arbitrio, ibid. Carcer non est ad pœnam, sed ad custodiam, ibid.*
67 *Qui habent jurisdictionem civilem simplicem, quid possint, & num. 68. Hæc simplex jurisdictio multis in Cathalonia jure castri competit, ibidem num. 68.*
69 *Jurisdictio per consuetudinem, & præscriptionem quæritur & ampliatur. Quid interjit quæri jurisdictionem consuetudine, aut præscriptione, ibidem.*
70 *De delicto commisso extra territorium potest judex originis vel domicilii cognoscere, & num. 71. Declara ut num. 72. 73. & 75.*
74 *An judex domicilii vel originis possit condemnare subditos ob delictum extra territorium commissum. Quid de judice loci delicti, num. 77.*
76 *Præventio non habet locum ubi quis non fuit bene punitus in loco domicilii, sive originis. Judex loci est judex delictorum in suo territorio commissorum.*
77 *Territorium malis hominibus purgari interest Reipublicæ.*
78 *Jurisdictio pluribus communis in eodem territorio quonam pacto exercenda. Quid Regius Senatus observet, ibi. remissive.*
79 *An si unus ex dictis dominis in dicto territorio deliquerit, possit ab altero puniri. Par in parem non habet imperium, ibid. Receditur a regulis juris ubi periculum est in mora, ibid.*
80 *An dominus habens merum imperium possit punire alium habentem solam simplicem jurisdictionem in eodem loco.*
81 *An domini temporales possint prohibere vasallis suis venationem. Princeps tollere non potest quæ sunt juris naturalis, & juris gentium, ibid. Fallit ex justa causa, ut num. 82.*
83 *Inferior a Principe venandi libertatem tollere non potest, & num. 87. Limita ut num. 84.*
85 *Cautela pro dominis terrarum, ut jus prohibitionis venandi, sive piscandi acquirant.*
86 *Subditis contraria cautela.*
88 *Publicæ utilitatis est certo tempore venationem interdicere.*
89 *Argumentum de jure venandi ad jus piscandi, & e contrario, valet.*
90 *An domini terrarum habeant suam intentionem fundatam quoad jus prohibitionis piscandi & venandi, ex eo solo quod probent suos vasallos solitos esse ab eis petere licentiam piscandi, aut venandi, & num. 91.*
92 *In dubio pro libertate est pronunciandum.*
93 *Ordinarius syndicatur pro culpis sui Locumtenentis: de ratione num. 94.*
95 *Si Ordinarius ex aliquibus tenetur aliquem eligere in suum Locumtenentem, non tenetur pro illius culpis, & ibi de ratione.*
96 *Ad quem spectet jurisdictio in via publica.*
97 *Ad Regem spectat reddere tuta itinera publica.*
98 *Viam aliquam publicam esse, quomodo debeat probari? remissive.*
99 *Via publica simul atque ingreditur plateam moritur, & amplius non dicitur via publica, sed platea. Viæ quæ sunt intra urbem, non sunt de regaliis Regis, ibid.*
100 *An domini temporales possint prohibere subditis ne litigent coram alio quam coram se.*
101 *An facta prohibitione possit vasallus convasallum coram Judice Ecclesiastico convenire super causa, cujus & Judex Ecclesiasticus est judex competens. Laicorum statuta non ligant Ecclesiasticos, nec laicos cum eis contrahentes, ibid.*
102 *Statutum ut nemo audeat sub certa pœna deferre triticum molendum ad aliud molendinum quam Reip. non comprehendit molendina Ecclesiæ. Fallit ut num. 104.*
103 *Statutum prohibens fieri alienationem in non subditum non comprehendit Ecclesias.*
105 *Expressa dicitur contradictio, quæ colligitur ex facto prohibitioni contrario.*
106 *An Barones possint prohibere subditis constructionem furnorum & molendinorum, & ne eant ad alium furnum, seu molendinum, quam suum. Decisio Regii Senatus, ibid.*
107 *Si reperiatur instrumentum in quo dominus promittit subditis tenere eis idoneum furnerium, & furnum, an ex hoc videatur habere suam intentionem fundatam, quod ipsi teneantur ire ad furnum suum, & n. 110.*
108 *In juribus negativis actus semper fieri præsumitur jure facultatis, nisi volens facere actum sit prohibitus, & prohibitioni acquieverit.*
109 *Ex his quæ jure facultatis fiunt, nullo tempore, quantumvis longissimo, alicui jus quæritur. Limita ut ibid. remissive.*
111 *Pactum factum in favorem alicujus, non debet in odium ejus retorqueri.*
112 *An jurisdictio præscribatur. Præscriptio jurisdictionis in uno articulo non extenditur ad alium qui sit diversæ speciei jurisdictionis, præterquam in tribus casibus, ut ibi remissive.*
113 *Merum & mixtum imperium in præjudicium inferioris a Principe quanto tempore præscribatur.*
114 *Quid in præjudicium Principis?*
115 *Princeps habet suam intentionem fundatam de jure communi quoad jurisdictionem.*
116 *Adversus illum qui habet fundatam intentionem de jure communi, non præscribitur nisi præscriptione immemorabili, vel 40. annorum cum titulo.*
117 *Merum imperium in Cathalonia adversus Principem nullo modo præscribitur.*
118 *Si quis in Cathalonia possederit merum aut mixtum imperium per triginta annos, defenditur in possessorio, & de facto dejici a possessione nullo modo potest.*
119 *Idem est de Regaliis quæ ad Regiam dignitatem pertinent. Declara ut num. 121.*
120 *Quidquid est concessibile per Principem est præscriptibile, ibid.*
122 *Quæ Regaliæ competunt Domino Regi, cum jure Cathaloniæ, tum etiam communi.*
123 *Quæ Regaliæ non sint concessibiles, & quæ concessibiles, num. 124. & 126.*
125 *Regaliæ non veniunt in generali concessione, imo requirunt specialem concessionem.*
126 *In præscriptione Regaliorum an requiratur scientia Principis, aut suorum Officialium? remissive.*
127 *Const. 2. tit. de præscript. non comprehendit Regalias. Verba debent sumi in potiori significatu, ibid. Dicta constit. 2. tit. de præscript. de quibus Principis bonis loquatur, ibid. & n. 128. & 129.*
128 *Bona, quæ sunt de patrimonio Principis privatò, præscribuntur modo communi, quo alia bona privatorum. Quid in Cathalonia, num. 130.*
129 *Bona patrimonii fiscalis Principis quanto tempore præscribantur de jure communi, & n. 130.*
131 *In Cathalonia bona fisco delata, ob commissum crimen læsæ Majestatis Divinæ, quanto tempore præscribantur.*
132 *Bona vacantia quanto tempore in Cathalonia adversus fiscum præscribantur, & num. 133.*
134 *Dicitur facta incorporatio quando capta est possessio.*
135 *Denunciatio bonorum vacantium facta post completam præscriptionem, non eam perimit.*
136 *Alleganti aliqua bona esse de patrimonio privato Principis, est onus probandi.*
137 *An Ordinarius lite pendente possit uti jurisdictione in illum qui se exemptum ex privilegio, aut alias allegat.*
138 *Milites in Cathalonia non sunt de foro Baronum, nec suorum Bajulorum, sed tantum de foro D. Regis. Talis quisque præsumitur, qualis in possessione reperitur. An lite pendente quis a suo statu, & possessione dimoveri possit, ibid. & num. 139.*
140 *Milites, Domicelli, & alii de genere militari ex regalia Regis, tam in civilibus, quam criminalibus, sunt de foro D. Regis, & suorum Vicar. & d. privilegio renunciari non potest; quia est introductum favore ordinis militaris, & num. 141. Illustres personæ capite plecti non possunt, inconsulto Principe, ibid.*
142 *Licet possessio sit contra jus commune, modo juvetur justi tituli allegatione, lite pendente non potest quis sua possessione privari.*
143 *Si judex laicus ceperit aliquem Clericum, qui habitu laicali incedebat, an teneatur eum statim remittere sine aliqua causæ cognitione, sitne Clericus, vel non. Quis ordo in dicta cognitione habenda servetur de jure communi, & quis in Cathalonia, ibid.*
144 *Si clericus, & laicus simul delinquant, num dicta causa, ne continentia causæ dividatur, & ne contingat in eadem causa diversas ferri sententias, sit remittenda judici Ecclesiastico, tanquam digniori, & n. 145. & 147. Magis dignum attrahit ad se minus dignum, ibidem, num. 144.*
146 *Quid in Cathalonia servetur.*
148 *Si quis post delictum commissum est factus Clericus aut Monachus, an possit puniri per judicem secularem, & n. 149. & 150. & ibi quid in Cathalonia.*
151 *Quando dicatur quis suscepisse Ordinem, aut titulum Ecclesiasticum in fraudem.*
152 *Si quis in carceribus assumeret Ordinem sacrum, aut susciperet titulum Ecclesiasticum, an posset puniri per judicem secularem. Quid in Principatu Cathaloniæ servetur, ibid.*
153 *Clericus qui tacens se Clericum fuit condemnatus per judi-*

UAB Biblioteca de Ciències Socials

judicem secularem, potest etiam postquam sententia transierit in judicatum, opponere exceptionem fori declinatoriam, & sic ejus executionem impedire.

154 *Iste Clericus postea poterit per judicem secularem condemnari in expensis factis ratione retardatæ exceptionis.*
Executio tamen dictarum expensarum est facienda per judicem Ecclesiasticum, & quid in civilibus, ibid.

155 *Judex non potest commutare, aut minuere pœnam, ad quam delinquentem condemnavit.*
Decisio Regii Senatus, ibid.

156 *Limitatur prædicta conclusio.*

157 *Proclamata facta a Magistratibus, an sint extincta, finita eorum administratione, & n. 161.*

158 *Commissio facta de capiendo aliquem, aut immittendo in possessionem, morte committentis expirat, & numer. 159.*

160 *Guidaticum datum per Officialem durat donec ejus officium durat.*

162 *Officialis faciens aliquid injuste de consilio sui Assessoris, an teneatur in Syndicatu.*
Declara, ut num. 171.

163 *Decisio Regii Senatus.*

164 *Judex non excusatur, quod ad partis instantiam aliquid fecerit, neque pars, si quid injustum a judice impetraverit.*

165 *Assessores electi, & creati a Principe habent jurisdictionem; cæteri vero Assessores ab Officialibus electi nullam habent jurisdictionem.*

166 *Laicus non potest esse Vicarius Episcopi, cum jurisdictio Ecclesiastica debeat exerceri per personas Ecclesiasticas.*

167 *Esse judicem & Assessorem sunt incompatibilia.*

168 *Mortuo Præside seu Officiali ordinario, cui Assessor Assistit cum jurisdictione, expirat Assessoris jurisdictio.*

169 *In quibus consistat officium Assessorum ordinariam jurisdictionem habentium? remissive.*

170 *Officialis faciens aliquid de consilio Assessoris, non dicitur esse in dolo.*
Agens actione injuriarum, dolum allegare debet, ibid.

172 *Captus nulliter vel injuste, si fuerit relaxatus sub sacramento & homagio, vel sub fidejussoribus de repræsentando toties quoties, censetur capturam approbasse, itaut ex ea judex syndicari non possit, secundum Cels. Hugo.*
Ista sententia improbatur ab Auctore, num. 174. ubi refert se ita in Senatu obtinuisse.

173 *Captus sponte solvens, videtur capturam approbasse.*

175 *Non est præsumptio approbationis sumenda, cum alia causa quam approbationis sumi possit.*

176 *Carceris metus est justus.*
Senatus observantia circa manuleutam, ibid.

177 *Officialis finita officii administratione tenetur in loco officii manere quinquaginta dies, & si recedit, potest per querelantes contra eum jurari in litem.*
Limitatur prædicta conclusio, num. 182.

178 *Idem procedit de jure speciali Cathaloniæ.*
Const. 18. tit. de offici de Jutges de taula, *declaratur, ibid. & n.* 180. & 181.

179 *Quod fit jure permittente, nullam pœnam meretur.*

183 *In Cathalonia judices tabulæ, sive ad syndicandum missi, præfigunt juxta patriæ jura querelantibus triginta dies ad suas querelas deferendum; num lapsis dictis triginta diebus eorum querelæ admittantur? remissive.*

184 *Officialis qui absolutus fuit a syndicatu, potest agere actione injuriarum adversus eum qui contra eum egit, & non probavit.*

185 *Si subditus male tractetur ab Ordinario, eximitur ab ejus jurisdictione.*

186 *Idem est in Baronibus male tractantibus vasallos.*
Quid Senatus observet, ibid.

187 *Jurisdictio Baronum sequestratur, si ea abutantur.*

188 *Pater cogitur emancipare filium, & dominus manumittere servum, si eos male tractent.*

189 *Possidens rem obligatam specialiter cum clausulis Constituti & Precarii, renunciationis proprii fori, & submissionis cujuscumque alterius, potest ratione dictæ rei conveniri coram quocunque judice, quem creditor eligere volet, & n.* 190.
Quid Senatus observet, num. 192.

191 *Ut potest quis se submittere cuicunque judici, ita & bona sua, & fortius possunt affici bona quam persona.*

193 *An procuratores jurisdictionales, & sic judices delegati debeant ponere suam potestatem in causis quæ coram eis ventilantur, ut processus valeat, & n.* 195.
Declaratur dicta conclusio, n. 196. 197. & 199.
Quid sit de ordinario, num. 194.

198 *Præsumitur pro jurisdictione etiam delegata, ubi sententia est lata contra præsentem.*

200 *Defectus jurisdictionis reddit judicium retro nullum.*

201 *Qualitas tribuens jurisdictionem, an debeat ante omnia probari.*

202 *Jurisdictio judicis mensuratur ex eo quod petitur, non ex eo quod in veritate debetur.*
Decisio Senatus, ibid.

203 *Prohibere delationem armorum, an spectet ad habentem jurisdictionem civilem, vel ad habentem jurisdictionem criminalem, & num.* 204. & 205.

206 *Cels. Hugo* conf. 86. num. 5. & 6. *tradit aliqua notabilia circa cognitionem casuum jurisdictionum divisarum.*

207 *Judex inferior potest juvare jurisdictionem superioris per pœnæ impositionem.*

208 *Officiales pro re parvi ponderis non possunt gravem pœnam imponere, alias contraveniens in nihilo tenebitur.*
Delicti qualitatem non debet excedere pœna, ibid.
Mulctas imponere pro arbitrio, an possint Magistratus, ib.

209 *Si in aliquo præcepto apponatur pœna inconsueta, non parens excusatur.*

210 *Officialis pœnas inconsuetas apponens, potest syndicari.*

211 *An & quot modis jurisdictio prorogetur? remissive.*

212 *In causa appellationis judicium prorogari non potest.*
Senatus decisio ib.

213 *Si Judex appellationis per viam querelæ adiri potest, ejus jurisdictio est prorogabilis.*

214 *In causa criminali non potest prorogari judicium tacite vel expresse, in præjudicium judicis competentis.*

215 *Per cautionem de judicio sisti, & judicatum solvi, an intelligatur prorogata jurisdictio illius judicis coram quo est præstita.*

216 *Ex contumacia jurisdictio nunquam videtur prorogata.*
Senatus decisio, ib.

217 *Quando Papa vel Princeps sibi cognitionem, aut jurisdictionem reservavit, partes non possunt alterius jurisdictionem prorogare.*
Senatus decisio, ib.

218 *Ille qui ex privilegio non potest conveniri nisi coram certo judice, potest tali privilegio renunciare.*
Domini Inquisitores virtute clausularum renunciationis proprii fori, & submissionis cujuscunque alterius, non possunt eligi in judices in Cathalonia, ib.

219 *An qui sunt de jurisdictione Regis possint prorogare jurisdictionem Baronis per contractum, renunciando proprio suo foro cum juramento, & se foro alterius cujuscunque submittendo.*

220 *Quando jurisdictio censeatur concessa cumulative vel privative, per multa exempla declaratur, n.* 221. *usque ad* 223.

222 *Quid si concessa sit per dictionem taxativam.*

224 *Prævention quando sit locus.*

225 *Declaratur const.* Nengun home, *quæ est* 6. *hoc tit. & num.* 226.

227 *Quot modis fiat prævention? remissive.*

228 *In criminalibus si unus judex prævenerit in citatione verbali, alter in reali, capiendo reum, quis præferatur?*
Declara ut n. 229.

230 *Qui sint casus ubi prævention locum non habet, remissive.*

231 *Extra territorium nemo jurisdictionem exercere potest*
Fallit dicta conclusio in jurisdictione voluntaria, ibid.
Quæ fallentia recipit duas declarationes, ut n. 233. & 234

232 *Const.* Clarificavit, *quæ est* 14. *hoc tit. non habet locum in jurisdictione voluntaria, sed tantum in contentiosa.*

235 *Quæ dicatur jurisdictio voluntaria, & quæ contentiosa.*

236 *Jurisdictio contentiosa potest etiam extra territorium exerceri, si adest partium consensus, & judicis proprii territorii.*

237 *Quæ sunt voluntariæ jurisdictionis, diebus feriatis expediri possunt.*

238 *Promissio de solvendo debitum post decem dies, quam sponte faciunt debitores in Cathalonia apud curiæ acta, potest fieri die feriato.*
Confessio partis potest recipi in judicio die feriato, ib.
An talis promissio probetur per acta curiæ sine testibus, & absque eo quod constet judice præsente esse factum, num. 241.

239 *Acta curiæ sine testibus probant.*
Declara ut n. 240.

242 *Imperator non potest statuere, ut in magnis causis credatur uni tantum in præjudicium alterius, & ibi de ratione.*
Fallit ut n. 243.

244 *Statutum quod stetur juramento damnum passi, non valet nisi in modicis.*

245 *Præventus per citationem, licet statim postea mutet, non potest judicis citantis jurisdictionem declinare.*

246 *Const.* fin. hujus tit. seu c. 20. *de quo ibi fit mentio, declaratur.*

247 *Judex secularis an sit competens in causa usurarum.*

248 *Quot modis quis fortiatur forum? remissive.*

249 *Roma est patria communis totius Orbis, & sic quilibet ibi inventus potest ibi conveniri.*

250 *Barcino inter Cathalanos est patria communis, & sic quilibet in ea inventus ibi potest conveniri.*
Declaratur dicta conclusio, n. 251. & 252.

253 *Officialis ab aliquo offensus, an possit esse in dicta causa judex, & n.* 254. 255. & 256. *Quid Senatus observet.*

257 *Judices inferiores tenentur capere delinquentem, etiam ubi de delicto per eum commisso cognoscere non possent, & ad superiorem remittere.*
Decisio Senatus, ib.

258 *Judex an possit ferre sententiam super non deducto, neque petito, probato tamen, & n.* 260.

259 *Senatus judicat ut Princeps, solafacti veritate inspecta.*
Declara ut n. 261. & 262.

263 *An Barones possint cogere vasallos, ut eant de uno loco ad alium, ut eis jus reddatur.*

264 *Jus reddi debet in loco solito.*
265 *Sumptibus & laboribus litigantium debet parci.*
266 *Declaratur const. 10. hujus tit.*
267 *Judex executor potest cognoscere de oppositione proprietaria facta a tertio.*
268 *An §. si super rebus, l. a divo Pio, ff. de re judic. comprehendat Clericum, ut si ipse prætendat res, in quibus fit executio, esse suas, debeat comparere coram judice executore.*
269 *Const. 11. hujus tit. declaratur, & num. seq.*
270 *Dicta const. non habet locum ubi uxor se opponeret ex alia causa, quam dotis, aut sponsalitii.*
271 *De potestate executoris dati a Senatu ad exequendam sententiam aliquam, licet propriam, & ordinariam jurisdictionem habeat.*
272 *Const.* Ajustant al capitol, tit. de offici de Jutges, y assessors, *declaratur.*
274 *Actus est nullus ubi forma data a lege, vel statuto non servatur.*
274 *Exercens actus Doctoris cum non sit, punitur pœna falsi, & similiter faciens aliquid nomine alicujus, eo inscio.*
275 *An judices ordinarii temporales possint in officia refirmari, tum jure communi, tum Cathaloniæ, & num. 276. & 277.*
279 *An Officialis in officio aliqua justa causa refirmandus, debeat antea syndicari.*
279 *Fidejubens pro Officiali annali, non tenetur amplius si refirmetur.*
280 *Habitantes in aliquo territorio ubi quis habet merum & mixtum imperium, an teneantur præstare sacramentum, & homagium domino territorii, & num. 281. & 282.*
283 *Juramentum fidelitatis an debeat præstari habenti simplicem jurisdictionem.*
284 *Quid inter juramentum fidelitatis quod præstatur ratione jurisdictionis, & illud quod præstat vasallus ob feudum quod a domino habet, & n. 285. & 286.*
286 *Vasallus intra quod tempus teneatur domino juramentum præstare.*
287 *Judex qui nullam protulit sententiam, an possit iterum judicare, & n. 288.*
Judex qui nulliter judicavit non dicitur judicasse, & sic non fecit litem suam, ibid.
289 *Delegatus ad universitatem causarum æquiparatur ordinario.*
290 *Utrum in Cathalonia judex, qui nulliter judicavit, possit iterum judicare, & n. 291.*
Sententia nulla intra quod tempus transeant in rem judicatam, ibid.
292 *Const. 1. tit. de appellat. declaratur, & n. 293.*
De nullitate dici potest simpliciter, seorsum ab appellatione, & simul cum appellatione, ibid.
294 *Const. 6. tit. de appellat. declaratur.*
295 *Dicta Constit. 1. & 6. titul. de appellat. non auferunt potestatem dicendi de nullitate sententiæ seorsum ab appellatione, modo fiat ante sententiam.*
296 *An const. 1. tit. de appellations, habeat locum in mandato facto per judicem ex abrupto, & sine causæ cognitione.*
297 *Præceptum de solvendo nunquam in judicatum transit.*
298 *An vasalli possint cogi per dominos ut eos adjuvent pro maritanda filia, & num. 299. & 300.*
301 *Quid in Cathalonia observetur, & decisio Senatus, ibid.*
302 *Num vasalli, qui tenentur contribuere in dote filiæ domini, cogantur iterato contribuere, si filia sit facta vidua, & iterum nubat, & an teneantur tantum pro dote primæ filiæ contribuere.*
303 *Et an vasalli teneantur contribuere pro filia illegitima domini Regis, & ibi quid in Cathalonia.*
304 *Quis sit judex aquarum currentium, tum jure communi, tum Cathaloniæ, & n. 305.*
306 *An minor 25. annis possit esse judex ordinarius, vel delegatus.*
307 *Quid de jure Cathaloniæ, & ibid. quid dicendum de dicto minore quoad publica officia.*
Constit. 3. incip. Statuim, tit. de offici de Jutges y assessors, *declaratur, ibid.*
308 *An in Cathalonia graduatus in Jure civili aut canonico, minor 18. annis, possit esse Assessor aut judex ordinarius.*
309 *Pupillus potest esse judex ordinarius si ad eum jurisdictio per successionem transivit, cum declaratione, de qua ibi.*
Et quid in Cathalonia, num. 310.
311 *An qui habet merum imperium tantum in aliquo loco, possit ibi continuo tenere furcas erectas.*
312 *Dominus qui habet in aliquo loco merum imperium tantum, aut jurisdictionem in aliquibus causis tantum, an possit ibi continuo tenere Officialem pro sua jurisdictione exercenda cum casus evenerit.*
313 *An vocatus ad consilium censeatur guidatus.*
314 *Guidaticum datum in casu quo dari non potuerit, est servandum per eum qui ipsum dedit.*
Decisio Senatus, ibid.
Guidaticum datum ab inferiori an superior servare teneatur.
Guidaticum an amittatur ob subsequens delictum, ibid.
315 *Prohibere ne homines ex loco sano accedant ad locum infectum, & e contrario, an pertineat ad habentem merum imperium, vel ad habentem civilem jurisdictionem, & n. 316. & 318.*
317 *Ad dominum territorii spectat custodire suum territorium, & suos subditos ab omni malo.*
Habens jurisdictionem civilem, est dominus territorii & vasallorum.
319 *Si aliquis secularis faciat aliquid in contemptum fidei Christianæ, an possit a judice seculari puniri? remissive.*
An liceat judici Ecclesiastico carcerare laicos, remissive, ibid.
320 *Par in parem non habet imperium.*
Fallit in Cathalonia, ut ibid.
321 *Donatio facta alicui Baroni in Castro, & jurisdictione sua, an metu facta præsumatur, remissive.*
Quid in Cathalonia, n. 322. & ibi intellectus constit. 4. titul. de cosas prohibitas als officials.
323 *Intellectus* constit. 1. titul. Que no sia licet cessionar.
324 *An jurisdictio Locumtenentis per mortem Officialis qui eum constituit expiret.*
325 *Contentionum jurisdictionum praxis, remissive.*
326 *An possit Rex cogere Barones, ut ostendant titulum, ex quo exercent jurisdictionem.*
327 *Jurisdictiones omnes Regni regulariter sunt Regis.*
328 *Judex an sit citandus ad defendendum ea quæ ratione suæ jurisdictionis fecit.*
329 *Potest Episcopus suum Officialem laicum in officio delinquentem punire.*
330 *An possit Baro punire familiarem Sancti Officii qui erat ejus Bajulus, & in Bajuliæ Officio deliquerat.*
333 *Cum in Cathalonia diversis constit. sit cautum, ut judices omnes esse debeant Cathalani, quomodo fit, ut multi sint Barones non Cathalani, qui exercent in suis Baronis omnimodam jurisdictionem? remissive.*

QUÆRITUR primo, an Judices inferiores possint Regium Portarium in suo territorio delinquentem capere, & punire. Dic quod sic, si non deliquit in officio; & si deliquit, potest capere, sed debet capturam superiori notificare. Guid. Pap. *decis.* 328. Petr. Nic. *in tract. de jure sign. c. 17. num. 4. & c. 16.* tractat an Regii Portarii possint exequi ubique sententias inferiorum, secus de jure Cathaloniæ, ut Mich. Ferr. 3. *part. observ. c.* 302. 1

Regulariter neminem in prima causarum cognitione posse vocari ad Curiam Principis, omissa ordinarii Curia, est explorati juris, ut de jure communi probat text. *in l. nemo, C. de jurisdict. omn. jud. & §. 1. in Novell. ut differ. jud.* 2

Et de jure municipali text. *in const. 2. las causas, hoc tit. & in const. 1. & per tot. de evocations de causas a la Real Audientia,* & not. Mier. *tit. de for. compet. p. 1. pag. 12. n. 10.* 3

Dixi regulariter; nam sunt aliquæ personæ, quibus licitum est de jure vocare adversarium ad curiam Principis, etiam pro examinanda lite in prima instantia, ut sunt pupilli, viduæ, pauperes, & aliæ miserabiles personæ: ita probat text. *in l. un. C. quan. impe. int. pupill. & viduas, ad fin.* 4

Quod etiam probat jus nostrum Cathaloniæ, ut habetur *in d. const. 1. & 2. de evocations de causas.* 5

Circa quæ est advertendum, quod viduis, & pupillis etiam divitibus competit hoc privilegium: ita Azor. *in sum., C. quan. imp. int. pup. & vid.* Innoc. *in c. ex parte B. de for. comp. num. 2. in fin.* ubi etiam Abb. Pan. Ruin. *in rep. cap. per vestras, 2. notab. num. 12. de don. int. vir. & ux.* Rol. a Val. *consil. 76. num. 35. vol. 1.* qui multos refert, Vincen. de Franch. *dec. 100. num. 12. part. 1. Dec. in c. cæterum, num. 14. cir. med. de jud.* Et licet aliqui contrarium teneant, ut not. præcitati Doct. *ubi supr.* ita tene propter rationes quas pro confirmatione hujus opinionis tradit Natt. *cons. 590. circa præsentem, per tot.* & fuse novissime Menoch. *in add. ad casum 66. de arbit. n. 9. & 10.* & ita servat Senatus. 6

Est tamen verum, quod dictis pupillis, & viduis divitibus non subvenitur in expensis publicis ad litis prosecutionem, ut not. Afflict. *lib. 1. const. Neap. tit. 33. post Iser.* ibi, Cov. *in pract. c. 6. n. 2. circ. fin. & c. 7. n. 3. circ. med.* & Vinc. de Franc. *d. dec. 100. n. 20.* Quod & praxis Cathal. probat, ut ipse vidi. Pro quo facit, quod tradit Mic. Fer. 1. *part. observ. c. 8. in fin.* ex mente Regii Senatus. 7

Unum tamen, quod si vidua sit inhonesta, non competit ei hoc privilegium. Quia hoc privilegium competit ratione viduitatis: viduam autem, quæ sit inhonesta, & luxuriose vivat, viduitatis privilegia a jure communi, & municipali concessa amittere, est certum, *l. his solis,* ubi Bald. & Salic. *C. de rev. don.* not. Felin. *in d. c. significant lib. post n. 8.* Afflict. *lib. 1. const. Neap. tit. 33. n. 4. & 5.* Franc. de Avil. *in c. Prat. in proœmio, n. 36.* & Plot. *in tr. de in litem, jur. §. 8. n. 10.*

Est insuper observandum, hujusmodi privilegium competere fœminæ, quæ maritum quidem habent, sed ei inutilem, utpote quia esset captus ab hostibus, bannitus, vel ad Regias Triremes damnatus, cum talis, quæ maritum habet inutilem, vidua de jure dicatur, ut not. Gloss. *in leg. fin. in verb. orbita, C. ad leg. Flav. de Plag.* quam probat Jas. *in l. ult. n. 3. ff. de offic. ejus cui mand. est jurisd.* & late Cotta *in memor. in verb. vidua:* in express. istam sententiam post aliquos per eum relatos tenet Felin. *in d. c. significantibus, n. 8. de offic. delegat.* Mart. ab Azpil. *in c. hæc autem, in princ. n. 4. de pœnit. 1.* Avil. *in dict. proœm. num. 32.* Vivi. *dec. 297. circa princ.* 8

prine. Vincent. de Franch. *dec.* 100. & Joan. Lup. *in d. c. per veſtras*, 2. *notab. n.* 12. & 13. Et ita tene, quia paria in jure habentur, non eſſe, vel inutiliter eſſe, *l. de ætate*, §. *nihil*, *de interrog. action. l.* 4. §. *condemnatum*, *de re judic. & l. unica*, *C. de rei uxor. act.* firmat hoc multis exemplis Jaſ. *in d. c. fin. n.* 3. & nove Menoch. *in add. ad caſum* 66. *n.* 13. *de arbitr.*

10 An tamen dictum privilegium habeat quæ virum nunquam habuit, ſed cœlibem vitam agit, non ſatis inter Doct. convenit. Ego partem affirmativam veriorem cenſeo, cum talis fœmina cœlibem vitam agens de jure pro vidua habeatur, *leg. malum*, §. *viduam*, *ff. de verb. ſign.* Iſtam ſententiam probavit Old. Alber. Bald. & Fulgoſ. *in d. l. unica*, *C. quam. imp. int. pup. & viduam.* Lup. *in d. c. per veſtras*, *notab.* 2. *n.* 12. Guid. Pap. *dec.* 566. & Vivi. *dec.* 65. qui pulchras rationes adfert, & ita tene: licet aliud velit Cov. *in pract. c.* 7. *n.* 2. ea ratione, quod talis fœmina ex lata ſignificatione dicatur vidua. Et quod hæc lata ſignificatio non ſit admittenda in hoc caſu, ubi agimus de privilegio adverſus Juris communis regulas exorbitanti,

Etenim ipſe idem Covarr. ibid. *in d. n.* 2. *verſ. Eſt in hoc tractatu*, aſſerit tale privilegium habere & fœminam, quæ virum inutilem nacta eſt. Quæ tamen fœmina non aliter quam ex lata ſignificatione dicitur vidua, ut not. præcitati Doct. *ubi ſup.* & Alciat. *in d. l. malum*, *verſ. cæterum*, & Gloſſ. *in d. l. fin. C. de plagiar.*

11 Neque mirum, quod hæc lata ſignificatio in præſenti caſu admittatur. Quia dictum privilegium non infert alteri præjudicium. Nam, ut ait Innoc. *in c. de cauſis*, *n.* 5. *in fin. de offic. & pot. delegat.* non paratur partibus præjudicium, ſi jurisdictio judicis inferioris in aliqua cauſa devolvatur ad ſuperiorem; cum tutius ſuperare debeat juſtitiam in Curia Principis, quam judicium inferiorum. Et ſic in propoſito dicit Vinc. de Franch. *dec.* 100. *n.* 2. quod eſt magna præſumptio contra declinantem a tribunali ſupremo ad inferius.

12 Appellatione pupilli quis in propoſito intelligatur, variant Doct. Multi eum intelligunt qui eſt patre orbatus, & verſatur in annis pupillaris ætatis: ita Alber. *in d. l. unica*, & Cyn. *in leg. orphana trophos*, *ad fin. C. de Epiſc. & Cler.* & Gloſſ. *in verſ. contra pupillos*,

13 Regius Senatus hoc caſu pupillum intelligit eum qui in annis pupillaris ætatis verſatur, licet patrem habeat, dummodo non ſit in ejus poteſtate, ſecutus ſententiam Rol. *conſ.* 76. *numer.* 42. *volum.* 1. & Nattæ *conſil.* 590. *numer.* 3. quæ æqua eſt, quia ut dicit ibi Nat. pupillus qui eſt intra decimumquartum annum, & amiſit patriam poteſtatem, dicitur fortunæ injuria affectus, cum patris ſubſidio ſit orbatus, & ſic inter miſerabiles perſonas enumeratur: pro quo facit quod omnes curatore, ſeu tutore egentes, reputantur miſerabiles perſonæ, *c. pervenit*, 86. *diſtinct.* & notat Azpil. *conſil. 1. titul. de Cleric. vel Monach. lib.* 3. *vol.* 1.

14 Miſerabiles perſonæ quæ dicantur, explicat probe Innoc. *in d. c. ſignificantibus*, *n.* 1. *& ſequentib.* & clarius Spec. *de inſtr. edition.* §. 13. nunc vero, *n.* 6. Vivi. *dec.* 65. Judicis arbitrio hoc eſſe relinquendum tradunt Cyn. Alber. Bartol. Bald. & communiter Doct. *in dict. leg. unica*, & nove Menoch. *de arbitr. judic. caſu* 69. qui multos in dictam ſententiam adducit. Sicque advenæ, licet divites, dicuntur miſerabiles perſonæ. Olib. *de jure fiſc. in uſat. alium namque*, *capitul.* 13. *n.* 38. & noviſſime Menoch. *in add. ad dictum caſum* 66. *n.* 20.

15 Revocari in dubium vidi, an Eccleſia gaudeat prædicto privilegio vocandi quemque ad Curiam Principis quoad primam cauſarum cognitionem. Veritas eſt, quod non, ut not. Canon. *in c. ſi Clericus*, *de for. comp. & ibi* Joan. Imol. Iſtam eſſe communem opinionem aſſeverat Afflict. *dec.* 257. *& in conſt. Neap. lib.* 1. *rub.* 37. *n.* 17. & Alexand. *conſ.* 103. *in fin. vol.* 5. Quod intellige, niſi ſit pauper, quia tunc aliorum pauperum jure fungetur, ut not. Cov. *in pract. c.* 7. *n.* 3.

16 Et ſic in Cathalonia per Regiam Pragm. Carol. datam Barcinon. 16. Januar. anno 1520. quæ eſt unica, *titul. de evocations de cauſas*, *in* 2. *vol. conſt.* ſtatuitur, ut omnia Monaſteria, & cæteri Religioſi, ut ſunt Commendatarii, quoad dictum privilegium habeantur pro pauperibus, & ita decſum per Regium Senat. tradit Mich. Ferr. 1. *p. obſerv. c.* 8. ubi dicit, dict. Reg. Pragm. intelligi per Regium Senatum, ut quoad dictum privilegium tantum dicta Monaſteria, & Religioſi habeantur pro pauperibus; ſecus quoad expenſas proſecutionis cauſæ,

17 Dominus Rex longiſſimo uſu cognoſcit de cauſis Monachorum, & exemptorum, dummodo non ſint cauſæ Eccleſiaſticæ, neque criminales, ſed civiles, deſcendentes ex contractu, vel quaſi: ita Calic. *in Marg. fiſc. dub.* 6. *caſu* 151. & ita hactenus eſt in uſu in Cathalonia.

18 Ad hæc & dictum privilegium competit cum quis inferioris cognitionis acturus eſt adverſus aliquem potentem, cujus ipſe potentiam timet, adeo ut præ ejus potentia coram ordinario jus ſuum conſequi deſperet. Quia & hujuſmodi a jure communi conceditur, ut dictum ſuum adverſarium apud Curiam Principis vocet, etiam quoad primam cauſæ cognitionem, *d. leg. unica*, *C. quand. imper. inter pupil. & vid.*

9 Quæ perhorreſcentia de jure communi probatur juramento dictam perhorreſcentiam, & timorem allegantis, ut *in cap. ſtatutum*, §. 1. & *ibi* Joan. Andr. & Phil. Franc. *de reſcript. in* 6. notat Dominicus de Rota *dec.* 2. *titul. de reſcript. in nov. & in antiq. eod. titul. dec.* 61. Felin. *in c. accedens* 2. *n.* 13. *ut lite non conteſt.*

De jure tamen Cathaloniæ non ſtatur juramento eam allegantis, ſed debet de ea per teſtes, aut aliter conſtare, ita habetur *in conſt.* 1. *tit. de evocations de cauſas*, & *ibi* Mier. *n.* 78. ubi tradit duas differentias inter hoc privilegium conceſſum cauſa perhorreſcentiæ, & cauſa miſerabilium perſonarum, quas cum tota dicti caſus praxi tradit Mich. Ferr. 1. *p. obſer. c.* 7. ibi per te vide. 20

Illud tamen circa prædicta oportet obſervare, prædictum privilegium nec miſerabilibus perſonis competere in Cathalonia in cauſis, quarum æſtimatio eſt minor tercentarum librarum, ut habetur *in conſt.* 24. *conſiderant*, *tit. de evocations de cauſas*. 21

An autem vidua, pupillus, & cæteræ miſerabiles perſonæ gaudeant prædicto privilegio adverſus ſui ſimiles idem privilegium habentes, in controverſiam cadere vidi, fuſe & docte examinat hoc Cov. *in pract. c.* 7. *n.* 4. ubi aliquot caſus diſtinguit, vide eum, & nove Menoch. *de arbitrar. in addit. ad quæſtionem* 66. 22

Regius Senatus omnibus proſpiciens indiſtincte, dictum privilegium adverſus æque privilegium concedit: hac ratione, quod ex eo nemo cenſeatur gravatus, imo omnibus magis conſulatur, cum ſit certum ibi melius quemvis jus ſuum, quam apud judices inferiores conſecuturum, juxt. tradita per Innoc. *in c. de cauſis*, *n.* 5. *de offic. & pot. jud. delegat.* & quod ſit præſumptio contra declinantem a ſupremo tribunali ad inferius, ut not. Vinc. de Franch. *dec.* 100. *n.* 21. *part.* 1. Crederem tamen aliud ſervaturum ubi ex hoc perſona privilegiata aliquo incommodo afficeretur, cum magis id ſervet ex dicta æquitate, quam de rigore juris, ad tradita per Cov. *in pract. d. c.* 7. *n.* 4. & Vincent. de Franc. *dec.* 188. *part.* 1. Videndus Mier. *coll.* 11. *fol.* 3. *col.* 12. Hocque deciſum fuit referente Michaele Salba & de Valleſicca, facto verbo in Regia Audientia die 3. Julii 1598. in cauſa pupillorum Alberchs, loci de Olo, contra Catharinam Alberch viduam: ſcriba cauſæ Papiol. 23

Adde quod & prædicti vidua, pupillus, & reliquæ miſerabiles perſonæ, habent hoc privilegium etiam adverſus habentem privilegium expreſſum, quod ejus cauſæ non poſſint evocari in prima cauſæ cognitione ad Curiam Principis, niſi expreſſe in dicto privilegio fiat mentio de miſerabilibus perſonis; ita Cyn. & Salic. *in d. l. unica*, & Mier. *in d. conſt.* 1. *tit. de evocations de cauſas n.* 6. ubi alios referens dicit, ſtatum diſponens ſuper deciſionibus cauſarum, non comprehendere cauſas miſerabilium perſonarum, quod requiratur ſpecialis derogatio, *d. leg. unicæ*, derogatum cenſeatur: cum privilegium conceſſum cauſa miſerationis nunquam tollatur per generales derogationes, & diſpoſitiones, ut not. Doct. *ubi ſupra*, addo Roman. *conſ.* 122. *viſo puncto vol.* 4. & ita pronunciatum per Regiam Audientiam tradit Michael. Ferr. 1. *part. obſerv. c.* 12. Eſt etiam pro hoc optima *dec.* 187. Vincent. de Franch. *& dec.* 192. *part.* 1. Hinc eſt, quod in terris Baronum privilegium *d. leg. unica*, habet locum, cum ei non cenſeatur derogatum per conceſſionem juriſdictionis primarum, & ſecundarum cauſarum in omnes habitantes in Caſtro, ut per Vincen. de Franch. *d. dec.* 192. *num.* 2. Ant. Theſaur. *dec.* 177. *num.* 11. & hoc jure utimur. Contra fiſcum tamen non habent miſerabiles perſonæ fori privilegium: ita Menoch. poſt aliquos per eum relatos, *in addit. ad caſum* 66. *ſuper. n.* 52. *de arb.* allegat. *leg. ſi ut proponis*, *C. de bonis proſcript.* 24 25 26

Præterea contraveri ſolet, an dictum privilegium competat d. miſerabilibus perſonis, poſtquam judicium erat cœptum coram judice inferiori. Veritas eſt, quod ſic, ut explicat Pet. de Bellug. rationem reddens *in Spec. Princ. rub.* 23. *verſ. ſed pone*, *num.* 9. & 10. Nat. *conſ.* 590. *n.* 15. Neviz. *in Syiva nupt. lib.* 6. *numer.* 38. & Anton. Theſaur. *dec.* 177. *num.* 6. ubi *num.* 8. iſtam evocationem cauſarum etiam in ſecunda inſtantia fieri poſſe tradit, & in Cathalonia habentur text. *in conſt. ſtatuim*, *titul. de evoc. de cauſas*, & ita practicatur. Quod ego intelligo, ubi cum iſtis miſerabilibus perſonis lis fuiſſet incepta. Secus ubi ipſi in lite alii ſucceſſiſſent, quia tunc non poſſent judicium illud declinare, imo ibi tenerentur ſe defendere, *leg. hæres abſens*, cum *ibi* not. *ff. de judic.* & notat etiam in expreſſo Vincent. de Franch. *deciſione* 384. *numer.* 2. *part.* 2. & in fiſco qui ſucceſſit in litem, communem eſſe iſtam ſententiam atteſtatur Menoch. *de ſucceſſ. reſolut. lib.* 2. §. 38. *num.* 7. 27

Quid de conſortibus litis dictarum miſerabilium perſonarum, num iſtud privilegium ratione communionis habebunt? De jure communi claram habemus deciſionem *in leg. unica*, *C. ſi in comm. eademque cauſa.* Ex qua colligitur, beneficium unius conſortis alium ſequi, ubi de re individua tractatur, aut res ſit connexa, alias ſecus: quod pulchre declarat Joan. Maur. *in tract. de reſtit. in integr.* 185. *n.* 5. *& ſeq.* Matthæ. de Afflict. *deciſionem* 213. & in terminis Natt. *conſil.* 590. *num.* 16. *cum aliis ſeqq.* Cabal. poſt aliquos per eum relatos, *in tr. de uſuf. mul. relict. num.* 165. & nove Menoch. *in addit. ad caſum* 66. *numer.* 37. *de arbitr.* 28

Ego quod ad propoſitum attinet, illum qui cum dictis miſerabilibus perſonis jus commune habet, indiſtincte ad dictum privilegium per Regium Senatum admittendum cenſeo, per ea, quæ in ſimili ex mente Regii Senatus tradit Mich. Fer. 3. *part. obſer. c.* 480. juxta hanc meam reſolutionem tenet Gaſpar. Röder. *de annu. reddit. l.* 3. *q.* 4. *n.* 43. In controverſiam etiam deductum vidi, an dictæ miſerabiles perſonæ gaudeant privilegio *d. l. unicæ*, ſi agant ex 29

jure

jure cessio, Matth. de Afflict. *in const. Neap. lib. 1. tit. 37. numer. 25. & 27.* tenet partem affirmativam, non distinguendo utrum agat ex jure cessio ex causa lucrativa, vel onerosa, dummodo cessio sit vera, & sine fraude, & ita indistincte tenet, cum facta cessione vere sine fraude, jam agatur de re miserabilis personæ, ad notat. *in C. de hæred. vel. act. ven.* & ita in hac patria practicari vidi, & est text. *in const. 5. tit. de evocat. de causas*, ubi per dict. const. cavetur, ut vidua juret donationem non esse fictam, & not. Mier. *cons. 11. fol. 3. col. 1.* videndus Codex Fabrian. *lib. 3. tit. 12. de jurisdict. omn. judic. defin. 22.* si sit cessio ex causa lucrativa, contrarium tenet Menoch. *in add. casus 66. de arbitr. num. 43.* tenet idem esse si cessio sit ex causa onerosa, sive lucrativa.

30 Juxta prædicta quæro, an dicto privilegio renuntiare possint dictæ miserabiles personæ? Dico, quod non. Quia cum dictum privilegium sit concessum miserationis intuitu, ei renuntiare non potest, ita Gloss. *in l. unica, ver. Excedere, Cod. quan. impe. int. pup. & vidu.* quam *ibi* commendant Bald. & Salic. eam etiam sequitur Felin. *in cap. si diligenti, n. 16. de for. compet.* & Bellug. *in Spec. princip. rub. 13. ver. sed pone n. 9.* Vivi. *decis. 66. n. 2.* & Nat. *dict. cons. 590. n. 15.*

31 Aliquas alias causas, quæ in prima causæ cognitione possunt in Regia Audientia examinari, tradit Mic. Fer. *1. part. observ. per tot.*

32 Hanc solum attingam, Principis Curiam hoc juris habere, ut quilibet qui in ea invenitur, licet ibi non contraxerit, possit apud Curiæ judices a quolibet conveniri, ut not. *in c. fin. de for. comp.* Quod licet de Curia Romana loquatur, tamen idem est in Curia Principis secularis: ita Henric. *in dict. c. fin. & ibi* Panc. Bald. Ang. & Cur. junior *in leg. 2. §. legatus, ff. de judiciis*, & Rod. Suar. *in leg. post rem judicatam, vers. circa judicem, n. 21. in 5. quæst. ff. de re judic.*

33 Quod & in Cathalonia observatur, ubi etiam Dominus Rex, aut ejus Locumtenens Generalis in Cathalonia est, ibi quilibet inventus potest coram curiæ judicibus, a quolibet, etiamsi non sit miserabilis persona, nec aliqua alia qualitas concurrat, conveniri. Dummodo causa sit major centum librarum, ut plene ex mente Regii Senatus tradit Mich. Fer. *obser. c. 2. &* 3. quod dicit esse notandum ad limitationem
34 *constit. 14. considerant, tit. de evocations de causas.* Ubi etiam subdit, dictam const. 14. comprehendere etiam causas in Baroniis habitantium, & ita per Senatum pronuntiatum.

35 Princeps non potest mandare officialibus Baronis, ut non judicent in aliqua causa, nisi cum consilio talis, quia esset turbare vassalli jurisdictionem: ita Nat. *consil. 408. in princ.*

36 Unum tamen est, quod si quis ad Curiam Principis ex justa aliqua & necessaria causa accessisset, habet jus revocandi domum, idest, ut non cogatur ibi respondere, sed ut remitti debeat ad locum proprii dominii: quasi ibi non videatur esse, cum ex causa necessaria, seu probabili sit.

37 Quæ autem sint istæ causæ necessariæ, & probabiles, ob quas competit illud privilegium revocandi domum, tradunt post Gloss. Bart. Alber. Paul. & Doct. *in dict. leg. 2. §. legatis, ff. de judiciis*, & Canon. *in c. licet, col. 2. de foro compet.* ubi Fel. post Socin. asserit *in n. fin. ad med.* dictum jus revocandi domum competere non solum repertis in Curia Principis, sed etiam in qualibet alia.

38 Quæ exceptio jure communi, tanquam dilatoria debet opponi ante litem contestatam, ut notat Canon. *in dict. cap. licet 2. de foro compet. & in c. exceptionem, de except.*

39 At in Cathalonia dicta exceptio, ut aliæ dilatoriæ, debet opponi intra octo dies, qui dantur reo ad respondendum petitioni actoris, ut tradidi supra *lib. 1. resolut. cap. 18. num. 6.* & not. Mich. Fer. *1. part. observat. c. 9. ver. adde dictæ observantiæ, circ. med.* & idem Fer. in terminis nostri casus *in 1. part. obser. Guber. gener. Cathal. cap. 57. vers. ista exceptio.*

40 Illud etiam non est tacitum relinquendum, quod licet Dominus Rex, aut Locumtenens generalis sit Barcinonæ, non potest quis trahere suum adversarium, qui civis sit Barcinonis, ad curiam Domini regis in prima causæ cognitione, ne, nisi prius pars firmaverit de directo, hoc est, de jure dicto civi Barcin. in curia Vicarii, vel Bajuli Barcinonis, de qua juris firma sit certior factus Dominus Rex, seu sua Regia Curia: & hoc per privilegium dictæ civitati concessum per Dominum Regem Petrum tertium, die 26. Julii, anno 1380. quod est *in 2. vol. const. sub tit. de donar. libell, o demanda.*

41 Estque dictum privilegium in viridi observantia. Quod privilegium intelligitur de causis, de quibus fieri debet processus in scriptis, non etiam de causis verbalibus, ut ex mente Senatus tradit Mich. Ferrer. *1. part. observat. cap. 9. versicul. ulterius, & in 1. part. observant. Gubernat. c.*
42 *56. in fin.* Quam declarationem sæpe ipse tribui *cap. 107. privilegii, Recognoverunt Proceres*, quo dictis civibus Barcinonensibus conceditur, ut non cogantur litigare extra civitatem Barcinonem in causis principalibus, quod privilegium est insertum *in 2. vol. const. tit. de consuetuts de Barcelona*, ut dictum caput dicti privilegii non intelligatur de causis verbalibus, sed de illis de quibus debet fieri processus in scriptis, & est de mente Senatus, ut per Mich. Ferr. *3. part. observ. c. 123.*

43 Item dictum privilegium censeo non habere locum ubi ageretur de re aliqua, & illa esset extra Barcinonem, & ibi reperiretur civis Barcinonis, quia non obstante dict. privilegio, posset ibi ubi rex est, conveniri. Moveor per text. *in cap. 1. de privile. in 6.* ubi exemptus potest conveniri coram Ordinario loci delicti, contractus, & rei, si ibi exemptus reperiatur, & sic eodem modo exemptus per dict. privilegium poterit sic conveniri: videndus omnino Capyc. *decis. 122. num. 5.* Etenim contendi, dicto privilegio locum non esse, quando ipsi incidenter ad aliquam causam vocarentur: tum ne continentia causæ dividatur, *leg. nulli, Cod. de judic. & leg. 1. & 2. ff. de quib. reb. ad eund. jud. eatur:* hocque probat expresse Capyc. *decis. 122. n. 3.* Tum quia ipsi dicto casu non principaliter (ut dicit privilegium) sed in consequentiam litigarent, & ita ipse sæpe contra multos cives hujus civitatis in praxim deduxi: de quo privilegio late ago *lib. 3. cap. 1. num. 72.* Et similiter non habet locum ubi suo foro ipsi renuntiaverint, & cuicumque alii se submiserunt, ut ex mente Senatus tradit Mich. Ferr. *in 1. part. observat. Guber. gener. Cathal. cap. 59.* Et sic clericus ratione evictionis an sit ci- 44
tandus coram judice seculari, vide Caroc. *sing. 66.* Si autem Clericus incidenter ad causam aliquam vocatur, puta ratione evictionis, non cogitur coram judice laici litigare, ex his quæ tradit Alexand. ad Bartol. *in leg. solent, in versicul. prorogare, ff. de alim. & cibar.* Capyc. *decis. 122. num. 3.* Et sic clericus & laicus ratione ejusdem rei coram Episcopo sunt conveniendi. Bartol. *in leg. præcipimus, §. final. Cod. de appellat.* Matthæus *not. 143.* Continentia causæ potest dividi inter diversas personas, & de eadem re possunt proferri diversæ sententiæ inter diversas personas. Ursil. ad Afflict. *decisione 213. n. 8.*

Jurisdictio quid sit, & quotuplex, late explicant Doctor. 45
in leg. imperium, ff. de jurisdict. omn. judic. Solum more meo, quædam practicis obvia, non exacte hactenus quod viderim, explicata, & alia, quæ in locis peregrinis traduntur, quæ tamen eorum usus quotidie indicat, attingam.

Quia in Cathalonia multi Barones habent in aliquibus 46
oppidis non omnimodam jurisdictionem, sed tantum unam, aut alteram jurisdictionis speciem. Aliqui siquidem habent altam jurisdictionem, id est, merum imperium, & jurisdictionem criminalem: alii bassam jurisdictionem, idest mixtum imperium, & jurisdictionem civilem: alii simplicem jurisdictionem: libet explanare qui casus pertineant ad merum imperium, qui ad mixtum, qui ad simplicem jurisdictionem, & hoc attenta consuetudine Cathaloniæ.

Isti casus traduntur late per Marq. *in usat. Hoc quod juris est sanctorum, vers. octavo quod habeat jurisdictionem, pag. 303. col. 2.* & copiosius *in usat. in bajul. vers. esse quod dictum est, pag. 326.*

Et in summa referam, qui habent in Cathalonia me- 47
rum imperium, cognoscunt de criminibus; pro quibus mors naturalis, aut membri mutilatio infligitur. Item cognoscunt de criminibus factis cum ballista, lancea, ense, pugione, aut telo, etiamsi mors ex eis, aut mutilatio membri non sequatur, & de furtis excedentibus valorem ducentorum solidorum, vel etiam minoribus, si facta fuerint cum armis, seu violentia, vel in publico itinere, quæ pœnam mortis, aut mutilationem membri mererentur, ut & colligere licet ex his quæ decidit Sacer Senatus ad relationem Docti J. C. Narcissi Pauli Regas, Regii Consiliarii, die 30. Octob. anno 1595. in causa Reverendi Franc. Oliveres, Canonici Sedis Gerund. & Prioris Monasterii B. Mariæ Villæ de Rividano, cum Illustr. March. Aytonæ, Vicecomite Capiariæ, & de Basso.

Sed quid si rei essent qui condemnarentur ad Regias tri- 48
remes? Magna fuit super hoc, non diu est, hic Barcin. altercatio: censui semper, & censeo ad habentem merum imperium spectare condemnationem ad Regias triremes, cum condemnatus ad triremes, licet ad tempus, sit interim mortuus civiliter, *leg. 2. ff. de pub. jud.* Et id ad judicem inferiorem non spectet, *leg. illicitas, §. qui univers. ff. de offic. præsid.* faciunt not. per Pet. de Bellug. *Spec. Princ. rub. 24. versicul. Et primo videamus, n. 3.*

Qui habent jurisdictionem civilem, mistum nempe im- 49
perium, possunt cognoscere de omnibus causis civilibus, & pecuniariis quarumcumque summarum & quantitatum, & eas executioni demandare, de causis liberalibus, & translatione alimentorum. Et possunt jubere cavere, & in possessionem mittere; & de terminis amotis, falsis ponderibus, seu mensuris cognoscere, quoad banna nempe pecuniaria inde apposita, secus quoad punitionem delicti commissi ratione falsitatum ponderum, sive mensurarum, ut ibidem declarat Marq. & ita est intelligenda *decis. 480.* Guid. Pap. & ita censuit Senatus *in dict. decis.* ad relationem dict. Mag. Regas, & not. Socin. *in leg. imperium, ff. de jurisd. omn. judic.*

Ad hæc possunt dare tutores, & curatores pupillis mino- 50
ribus, furiosis, & mente captis, & bonis vacantibus; & bonis absentium, & hæreditatibus jacentibus. Dum tamen facultates & bona prædictorum non excedant summam tercentarum librarum monetæ Barcin. ut in dicta Regia sententia traditur.

Item emancipationes facere in posse suo de majoribus 51
septem annorum. Et decreta interponere in alienationibus rerum minorum, bonorum vacantium, hæreditatum jacentium, & mente captorum, dummodo non pro majori summa tercentarum librarum. Et etiam de causa restitutionis in integrum cognoscere, & dare licentiam congregandi universitatem, ad effectum tractandi de negotiis dictæ universitati necessariis, & ad effectum firmandi confœderationem, sive unionem cum aliis universitatibus, pro expulsione, &

per-

perſecutione hominum facinoroſorum, & pro eo obligandi bona dictæ univerſitatis, ut in d. Regia Sententia continetur. Videndus etiam ſuper his Joan. Vinc. de Ann. *alleg.* 52. *n.* 8. ubi dicit, illam proprie habere mixtam imperium, qui eſt dominus territorii, cum proprie mixti imperii ſit mittere in poſſeſſionem, *l. jubere cavere, ff. de juriſd. omn. jud.* allegat Bald. *l.* 1. §. *ſi initio ff. de offic. præfect. urb. & in l. nec quicquam*, §. *ubi decretum, de offic. proconſul. & cap. ſignificaſti de offic. delegat.* & inſuper *n.* 40. ſubdit cauſas appellationum eſſe mixti imperii, alleg. Bartol. *in leg.* 1. §. *ſolent, ff. quando appellandum ſit*. Alexand. *in leg. imperium n.* 33. *ff. de juriſd. omn. jud. & n.* 77. ſubdit ſpectare ad officiales Domini terræ intervenire in Parlamentis univerſitatis: allegat Gloſſ. *in leg.* 2. *de decurion.* Capyc. *dict. deciſ.* 21. Soc. *in leg.* 1. *n.* 24. *ff. quod cujuſque univerſ. nom.*

52 Habens juriſdictionem ſimplicem poteſt imponere pœnam quinque ſolidorum, *emparas facere*, & pro emparis factis quinque ſolidos exigere poteſt, pro levibus criminibus incarcerare, judicis arbitrio: cognoſcit de minimis cauſis ſine ſcriptis Marquil. *in uſat. in Bajulia, fol.* 326.

53 Hoc unum ſciendum, quod juriſdictio civilis plena continet omnem juriſdictionem civilem, & mixtum imperium. Mier. *col.* 4. *cap.* 25. *n.* 17. *fol.* 105. *colum.* 1.

54 Sicque capere non poteſt qui tantum habet ſimplicem juriſdictionem. Marſil. *in pract.* §. *attingam, n.* 7. vide Bald. *conſ.* 61. *lib.* 3. *& conſ.* 120. *lib.* 1. Jaſ. *in leg. de juriſd.* Socin. *conſ.* 187. *volum.* 2. Quæ pertineant ad merum imperium, quæ ad mixtum, Vincen. de Anna *allegat.* 52.

55 Inſuper ad habentes dictam juriſdictionem civilem in Cathalonia pertinet cognoſcere de levioribus criminibus, & ea punire, & caſtigare. Quæ ſint iſta crimina, ibidem tradit Marquil. *in dict. uſat. in Bajulia, fol. mihi* 327. *colum.* 4. ubi etiam ſubdit poſſe ſuſtigare, & ponere in caſtello, citra tamen ſanguinis effuſionem. Præterea ſi quis privatus agat jure actionis, non judicis officio, civiliter ex omni delicto, vel quaſi, poteſt cognoſcere. Item poteſt inquirere contra cantilenas, ſive libellos diffamatorios cantantes, facientes, vel affigentes: poteſt etiam concedere licentiam ſaltandi, & tibicines conducendi, & etiam poteſt compellere ad firmandas treguas pro caſibus ad juriſd. civilem pertinentibus, ut eſt in dicta Regia Sent. Item diffidamenti cauſam, niſi ſit fictum, vel contra univerſitatem, ad habentem juriſdictionem civilem ſpectare pronuntiavit Senatus ad relationem t. Sunyet. & t. Lobregat, die 11. Maji 1562. in cauſa Reverendi Abbatis Montis Serrati, cum Vicario, & Conſulibus Villæ Franch. Pœnit.

56 Ex prædictis colligo, quod ubi quis fuiſſet condemnatus ex delicto ad aliquam pecuniam, & condemnatus præ ejus inopia eam ſolvere non poſſet, & ſic eſſet deveniendum ad pœnam corporalem, ut tradidimus *infr. cap. 9. n.* 31. *cum ſeq.* quod judex dictæ cauſæ civilis non poſſet eam declarare, niſi alias etiam ad ſimilem pœnam imponendam haberet juriſdictionem, ut poſt multos not. Capyc. *dec.* 27. *n.* 19. & e contrario ſi quis eſſet condemnatus ad reliquam pœnam, quæ eſſet meri imperii, & poſtea dominus juriſdictionis commutaſſet dictam pœnam corporalem in pecuniariam, illa pœna pecuniaria ſpectaret ad habentem juriſdictionem civilem, mixtum nempe imperium, ut not. Capyc. *d. dec.* 27. *n.* 17. & Vinc. de Franc. *dec.* 318. *n.* 6. *p.* 2. quæ nota, quia practicabilia. Pœnas pecuniarias imponere eſt juriſdictionis civilis, ut per Capyc. *dec.* 27. fallit ubi conſuetudo eſſet in contrarium, ut per Andr. Iſern. *in tit. de pace tenen. cap.* 1. qui refert Capyc. *dict. deciſ.* 27. ubi *n.* 12. dicit in effectu, quod ſi quis ratione ſui meri imperii poſſit cognoſcere de aliqua cauſa, ſi vult pœnam pecuniariam imponere, debet requirere habentem juriſdict. civilem, ut imponat: videatur Vinc. de Franch. *dec.* 274.

57 In dubium verti vidi, an is qui in Cathalonia habet juriſdictionem civilem, poſſit torquere. Ex facto conſultus reſpondi quod non, hac ratione, quia tortura eſt gravior pœna, quam ſit unius membri abſciſſio, §. *fin. in auth. ut nulli jud.* Et cum mutilatio membri non ſit juriſdictionis civilis, ſed meri imperii majoris, ut not. Doct. poſt Gloſſ. *in d. l. imperium, ff. de juriſ. om. jud.* nec minus erit tortura, quæ major pœna eſt: & in terminis not. Bellug. *in Spec. Princip. rub.* 19. §. *dicamus, n.* 10.

58 Controverti item vidi, an in Cathalonia habens juriſdictionem civilem in aliquo loco poſſit relegare? Genſeo quod ſic. Etenim cum poſſit ſuſtigare, ut ſupra oſtenſum eſt, poterit & relegare; cum ſuſtigatio ſit pœna ſimilis relegationi, ut notat Thom. Gram. *conſ.* 37. quem refert, &
59 ſequitur nobilis a Peguer. *in ſuis quæſt. crim. cap.* 16. *n.* 4. Quicumque ſiquidem poteſt alicubi certum actum juriſdictionis exercere, poteſt & alios ſibi ſimiles, ita Aym. Crav. multos citans *de antiq. temp. part.* 4. *ſect. Tranſeo nunc, num.* 16. & ex noſtratibus Marq. *in uſat. Hoc quod juris eſt Sanctorum, pag.* 305. *colum.* 4. Socar. *in com. P. Alber. capit. ſi vero aliqui allodiarii, pag. mihi* 174. *numer.* 30.

60 Neque illud eſt diſſimulandum, quod habens alicubi juriſdictionem civilem, poteſt creare, ſeu deputare Notarium, ſeu Curialem, hoc eſt, actorum judicialium Scribam, quem ipſe voluerit, *leg.* 1. *ff. de juriſd. omn. jud. cap. ſtatutum*, §. *Notarium, de reſcript. in* 6. ſenſit Abb. *in cap. cum P. Tabellio, de fide inſtr.* & *ibi* Felin. *q.* 10. dum dixerunt quod Magiſtratus, ſeu domini habentes juriſdictionem, & etiam Prælati in eorum juriſdictione ſpirituali poſſunt creare Tabelliones; nam de hujuſmodi actorum Scribis eſt intelligendum, &

non de Tabellionibus generalibus, qui inter quoſcumque poſſunt conficere inſtrumenta de quibuſcumque rebus; idem ſolius Principis eſt, ut not. Innoc. & alii *in d. cap. cum P. Tabellio.*

Et per talem ſcribam per Dominum juriſdictionis deputatum acta judicialia debent ſcribi, non per alium, *leg. in fraudem*, §. *quotiès, ff. de jure fiſc.* per quem text. dicit Bald. *in leg.* 1. *circ. fin. C. de ſpol.* quod ſi alius ea ſcriberet, non facerent fidem. Sequitur Thom. Gram. *conſ.* 66. *n.* 6. *in civilibus*. Purpur. & alii per eum relati *conſ.* 303. *n.* 4. qui ibidem *n.* 2. aſſerit talem deputationem dicti Notarii, ſeu Curialis, eſſe illius ſpeciei juriſdictionis, cujus eſt cauſa, in qua fit deputatio. Idem ſenſit Marq. *in dict. uſat. in Bajulia, col. fin.* dum dicit etiam ad dictam juriſdictionem civilem pertinere habere, & tenere Curiam & Notarium, ſeu Scriptorem dare, & Curſores, & alios Officiale, per quos dicta juriſdictio civilis exerceri poſſit: redditque rationem, quia conceſſa juriſdictione, cenſentur ea omnia conceſſa, ſine quibus juriſdictio ipſa exerceri nequit, *leg.* 1. *ff. de juriſdict. omn. jud.* & ſenſit Senatus ad relationem egregii J. C. Jacobi Pineda, Regii Senatoris ampliſſimi, die 16. Junii 1597. in cauſa Eleonoræ Martinæ cum Abbate Sancti Geneſii de Fontaynes: & idem cenſuit antea in dict. Regia ſententia lata ad relationem D. Regis. 61 62

An autem Bajulus Baronis poſſet deputare actuum judiciale Scribam, ubi Baro non deputaſſet? Conſului quod ſic, per prædicta: quibus addo Fulv. Pacian. *de probation. lib.* 2. *cap.* 21. *n.* 54. 63

Officialem creare in aliquo loco, non eſſe actum juriſdictionalem, tradit Stephan. Bertran. *conſil.* 107. *n.* 4. *vol.* 3. allegat *leg. obſervare*, §. *poſt hoc, ff. de offic. proconſul.* 64

Ex quibus etiam ſequitur, poſſe tenere carcerem, tum quia eſt neceſſarius ad exercitium dictæ juriſdictionis civilis, ut delinquentes, qui per habentem juriſdictionem civilem puniri poſſunt, dum eorum cauſa agitur, ibi cuſtodiri valeant; tum etiam, quia carcer eſt illius ſpeciei juriſdictionis, cujus eſt cauſa, pro qua quis detinetur, ut pulchre explicat Socin. *in d. leg. imperium, n.* 21. Cenſeo tamen quod iſte carcer debet eſſe honeſtus, cauſa tantum cuſtodiæ, & juxta criminum quæ punire poteſt qualitatem, ut colligitur ex not. a Soc. Jaſ. & aliis *in d. l. imper.* Propter quæ in facti contingentia contendi quendam Baronem, qui tantum juriſdictionem civilem in quodam oppido habebat, non potuiſſe conſtruere quandam foveam ſubtus terram ad detinendos ibi delinquentes, ubi ſtatim in morbum incidebant, cum id eſſet excedere metas cuſtodiæ, & etiam ſuæ juriſdictionis; cum ſi diu ibi detinerentur, imo & intra paucos dies, periclitarentur de vita, & ita conſului vaſſallis, ut ea de re proponerent querelam coram Regia Audientia. Sed non fuit neceſſe, quia Baro correxit ſe. 65

Adde quod & habenti omnimodam juriſdictionem non licet uti carceribus ſubterraneis & nimis duris, ut notat Corn. *conſil.* 325. *num.* 4. *libr.* 4. Eſtque ratio quia carcer non datur ad pœnam, ſed ad cuſtodiam, *leg. aut damnum*, §. *ſolent, ff. de pœnis*, utrum autem carcer ſit nimis durus, reſidet in judicis arbitrio, ut egregie poſt multos per eum relatos tradit Menoch. *de arbitr. jud. caſu* 305. 66

Qui habent juriſdictionem civilem modicam, ſeu ut alii dicunt, ſimplicem, habent coercitionem banni tantum quinque ſolidorum, & hæc ut plurimum, multis jure Caſtri in Cathalonia competit, prout advertit Marq. *in dict. uſat. Hoc quod juris eſt ſanctorum, & in uſat. in Bajulia.* Socar. *in comment. P. Alber. in cap. ſi vero, qui allodiarii, per tot. pag. mihi* 267. & Celſ. Hugo *conſil.* 71. *nu.* 7. & hic non poteſt cognoſcere niſi de cauſis minimis, in quibus ordo judiciarius non obſervatur, eo quod ſi in ejus ordo judiciarius obſervaretur, plus in eis expenderetur, quam eſſet valor cauſæ, juxta not. *in d. l. imperium.* 67

Inſuper habent tantum modicam coercitionem. In quibus iſta modica coercitio, ſive caſtigatio conſiſtat, declarat Marq. *ubi ſupra*, Bart. Alex. Jaſ. Socin. & alii *in l. magiſtratibus, ff. hoc tit.* 68

Neque quiſquam miretur ſi quis in Cathalonia, & alibi, habens alicubi unam aut alteram ex prædictis ſpeciebus juriſdictionis, exerceat fortaſſe actus alterius ſpeciei juriſdictionis. Quia id plerumque evenit ex præſcriptione & conſuetudine.

Juriſdictio ſiquidem poteſt per præſcriptionem, & conſuetudinem quæri, & ampliari, *cap. cum contingat*, cum *ibi* not. per Gloſſ. & Doct. *de for. compet.* not. Bald. *de præſcript. part.* 2. 5. *part. princ. q.* 3. *per tot.* ubi apoſtillæ, Purpur. *conſ.* 428. *n.* 20. Menoch. *conſ.* 2. *n.* 308. *& ſequent. vol.* 1. & egregie Bell. *in ſpec. Princ. rubr.* 22. §. *& quia quotidiana, per tot.* ubi *n.* 13. *cum aliquot ſequent.* tradit aliqua notabilia diſcrimina inter hos duos modos quærendi juriſdictionem conſuetudine, aut præſcriptione: eum vide, quia pulchre loquitur. Idem ex noſtris ſenſiſſe viſus eſt Mier. *titul. offic. Vic. n.* 7. *part.* 1. ubi ſubdit iſtam varietatem conſuetudinum facere multos circa iſtam materiam in Cathalonia errare. 69

Ad quæſtiones diveniendo principaliter. Quæro I. de caſu de quo millies fui conſultus. Quidam Villa-franchenſis commiſit delictum Tarraconæ, vel alibi extra juriſdictionem Bajuli Villæ-Franchæ: nuncquid Bajulus Villæ-Franchæ poterit cognoſcere de illo crimine a ſubdito extra territorium ſuum commiſſo? Multi tenent quod non, inter quos Bald. & Salic. *in leg. cunctos populos, C. de ſumma Trin. & fid. Cathol.* Idem Bald. *in Marg. ad Innocent. verb. Excommunicatus, verſ.* 12. Nic. de S. Gem. *in tract. Banni, in* 2. *part.* 2. *tempor. qu.* 58. ubi dicit ita obſervari. Sequitur Jaſ. *in l. ubi* 70

pactum, n. 18. C. *de transact. & in l. extra territorium*, n. 22. ff. *de jurisd. omn. jud.* Bald. *in c.* 1. §. *si judex de pace tenend.* & multi, quorum diligenter meminit Franc. Beciau. *cons.* 93. *circ. princ.* qui de communi attestantur.

71 Veritas est in contrarium, pro quo est text. satis in terminis *in c. cum contingat, de for. compet.* ibi habetur quod judex ex ratione domicilii, seu proprius Episcopus, potest punire suum subditum pro delicto commisso extra diœcesim, seu suum territorium, text. *in leg.* 1. ubi Bart. *C. ubi de crim. agi oport.* not. Abb. *in cap. final. num.* 38. *de for. compet. & in cap. cum contingat. n.* 7. *eod. tit.* Idem Bart. *in leg. si cui*, §. *final. num.* 6. *de accusat.* Socin. *in tract. fallent. in lit. D, regul.* 12. Franc. Viv. *decis.* 303. *num.* 8. Jovan. de Anan. *in dict. cap. cum contingat*, & apertius *in cap. animarum, de constitut. in* 6. ubi dicit sive subditus delinquat extra diœcesim, & sic extra territorium, sive in loco exempto, potest ratione delicti conveniri coram

72 judice suo, & notat in terminis noster Marq. *in usat. in Bajulia* 120. *vers. Juxta quod quæro, fol.* 324. & relati per Magon. *decis. Lucensi* 26. *& decis.* 70. Et hæc est vera, & communis conclusio ab utriusque Juris Interpretibus recepta, quoties ad criminis punitionem ageretur per accusationem, ut judex domicilii, vel originis possit cognoscere de delicto extra territorium commisso, ut tradit Franc. de Avis. *in cap. prætor. cap.* 51. *gloss. la tierra*, & multos referens Covarruv. *in cap.* 11. *num.* 6. Imo & quilibet alius judex illius loci ubi inventus fuerit delinquens, prout ibidem attestatur Covarruv. optimam reddens rationem, idem tradens *num.* 10. *de vagabundo*, ut a quocunque judice loci ubi ipse moram fecerit, vel per quem transierit viator, possit sine alicujus instantia puniri, allegans illud, *Ubi te invenero, ibi te judicabo*, & text. *in leg.* 2. ubi Doctor. *Cod. ubi de crim. agi oport.* Quod utrunque & noster Regius Senatus probat, ut tradit Mich. Ferrer. 3. *part. observ. cap.* 100.

73 Est tamen dubium, an dicta communis conclusio procedat, quoties ageretur ad criminis punitionem ex officio, & sic per inquisitionem. Quod etiam hoc casu prædicta conclusio procedat, tenuit Abb. *in d. c. cum contingat, n.* 7. *circ. med.* ubi Felin. *in princ.* idem Abb. *cons.* 14. Ant. *in c. fin. de for. compet.* Bart. post Cyn. *in leg. cunctos populos, C. de sum. Trin. & fid. Cath.* idem Bart. *in l. legatorum*, §. *interdicere, de interd. & releg.* istam sententiam communiter a Canon. esse receptam attestatur Covar. *dict. c.* 11. *n.* 6. *vers. His equidem, circ. princ.* Legistas tamen inter se dissidere dicit; secutus tamen dictam opinionem, & eam apud Legistas communem profitetur. Sequitur Vinc. de Franc. *dec.* 66. Jul. Clar. *in pract. crim. q.* 39. *n.* 3. Becc. *d. cons.* 93. Ant. de Gam. *dec.* 53. & ex nostratibus Marq. *in usat. in Bajulia, vers. juxta quod quæro, pag. mihi* 334. *col.* 2. & hoc jure utimur in præsenti Principatu, licet aliud velle videatur Mier. *tit. de jur. tab. & can. expen. n.* 62. *p.* 1. *fol.* 68. *col.* 3.

74 Circa prædicta quæro, utrum sicut judex domicilii, vel originis potest cognoscere de delicto per subditum extra territorium commisso, possit dictum delictum remittere dicto subdito.

75 Ex facto consultus respondi, quod non. Et quod dicta conclusio, quod judex domicilii, vel originis possit cognoscere de delictis per subditum extra territorium commissis, procedat ad effectum puniendi delinquentem, secus ad effectum ei veniam delicti concedendi, per not. per Bald. *in l. pen.*

76 *q.* 6. *C. de execut. rei jud.* ubi dicit, quod præventio non habet locum quando aliquis in loco domicilii, sive originis non fuit bene punitus; quia tunc poterit puniri in loco perpetrati delicti: quem refert, & sequitur Hieron. de Mont. *in tract. de fin. regun. c.* 25. *n.* 10. 11. & 12. Vinc. de Franc. *dec.* 66. ubi in terminis prædictam communem conclusionem sit declarat. Et in facti contingentia consului quibusdam Ordinariis, ut quosdam, qui in suo territorio deliquerant, per judicem domicilii sub certa quadam parva pecuniæ summa remissos, ubi eos in suo territorio invenirent, licet dictam remissionem offenderent, carceribus manciparent. Pro hac ultra prædictas auctoritates adducebam, quod si id liceret, daretur ansa delinquendi, & esset aperta via fraudibus. Nam tales delinquentes statim confugerent ad suum domicilium, & antequam detruderentur in carcerem, possent se componere cum judice domicilii pro re minima, & sic consequerentur delicti impunitatem, quod facile a multis judicibus quis consequi posset, cum Remp. sibi commissam non læsisset. Hoc considerasse visus est Petr. de Bellug. *in spec. Princ. rub.* 23. §. *dicamus, vers. & scias, n.* 5. *ad med.* ubi sic per prædicta dictam quæst. determinat, & postea ita in terminis in Lusitania decisum vidi apud Ant. de Gam. *dec.* 53. videndas omnino circa hæc Bart. *in tract. de jurisd. q.* 4. *n.* 10.

77 E contrario sensui, quod si judex loci delicti cepisset delinquentem, & ei delictum, parte læsa satisfacta & consentiente, aut alias legitime remisisset, & condonasset, quod judex domicilii, sive originis amplius de dicto delicto cognoscere non posset; quia judex loci delicti est judex proprius delictorum in suo territorio commissorum. Quia Resp. in cujus territorio delictum est commissum, afficitur speciali injuria, & illius Magistratus maxime offenduntur, quorum interest Remp. malis hominibus purgari, & sic eorum est propria dictorum criminum cognitio, argum. text. *in l.* 2. *& l. cougruit, de offic. præf. & c. Pastoralis, de re jud.* Et si ille delictum condonet, Judex domicilii vel originis de hoc conqueri non posset, cum ipse non sit offensus, nec ejus Respub. læsa. Neque præsumi potest fraus in judice loci delicti, cum ob prædicta non præsumatur rem suam (sic enim dici potest) ipsum jactasse, *arg. leg. cum de indebito, ff. de probat.* Istam sententiam visus est probare Jul. Clar. *in Pract. crim.* §. *fin. q.* 57. *n.* 9. & Ant. de Gam. *dec.* 53. *n.* 2. Estque de his optimus in jure patriæ text. *in const. los Veguers, quæ est* 13. *tit. de pau, y treva*, quæ satis aperte prædicta probat.

QUÆRO II. Si jurisdictio pluribus ratione dominii in 78
eodem territorio competit, quonam pacto sit exercenda? Istam q. pulchre ad saturitatem usque tractat Covarruv. *in pract. c. final.* Quid in ea Regius Senatus statuerit, tradit etiam egregie nobilis a Peguer. *in Decis. crimin. c.* 10. ad per eos dicta te remitto.

Circa prædictum casum quæro, si unus ex dictis dominis 79
deliquerit, an alter eum punire possit? Omissis opinionibus, veritas est quod non, per vulgarem illam regulam, par in parem non habet imperium, *l. ille a quo*, §. *tempestivum, ff. ad S. C. Trebell. c. innotuit, extr. de elect.* not. in expresso Bart. *in l. inter tutores, post n.* 6. *de admin. tut.* idem Bart. & Bald. *in l. fin ff. de rer. div.* Paul. de Castr. *in l. est receptum, ff. de jurisd. omn. jud.* Et est communis opinio, ut attestatur Felin. *in c. prudentiam, n.* 4. *de offic. deleg.* quam etiam & ex nostratibus sequuntur Guliel. de Val. *in usat. si quis contradixerit, n.* 2. & Marq. *ibi, q.* 6. *pag. mihi* 96. *col.* 1. Istam sententiam ex Bald. utiliter limitat Cor. *in memor. vers. Par in parem*, quando mora esset periculum allatura: quod idem secutus fuit Jas. *in leg.* 1. *n.* 71. *ff. de jur. omn. jud.* quod placet, quia, ut dicit *ibi* Jas. ubi periculum est in mora, receditur a regulis juris.

Dubium hoc nuper in foro incidit, duo Domini habent 80
jurisdictionem in aliquo loco, unus jurisdictionem civilem plenam, alter vero merum imperium. Utrum qui habet merum imperium, possit punire habentem civilem plenam? Resp. affirmative, ubi ipse alias non esset exemptus a jurisdictione dicti Condomini, & commisisset delictum extra officium, ut est pulchra decisio omnino ad propositum videnda Capycii 27. *n.* 11. & Vincent. de Franc. *decis.* 274. Secus de occasione officii commissi, ne judex esset in causa propria, & ita observat Senatus. Et e contrario si Officialis habens merum imperium delinqueret extra officium, & alias esset subjectus jurisdictioni habentis civilem plenam, & delictum esset de dicta jurisdictione, posset cum de dicto delicto punire, ad tradita per Capyc. & Vinc. de Franc. *ubi sup.* addo nostri Regii Senatus decis. *inf. hoc c. n.* 89.

QUÆRO III. An domini temporales possint prohibere 81
vassallis suis venationem? Resp. quod non, imo nec Princeps. Etenim venandi libertas est juris naturalis, & gentium, *leg.* 1. *&* 3. *leg. quod in littore, ff. de acq. rer. dom. & 5. feræ, Inst. de rer. div.* Princeps autem ea quæ sunt juris naturalis, & gentium tollere non potest, §. *sed naturalia, Inst. de juris natur. c. ult. distinct.* 6. Et per prædicta istam sententiam firmiter tenet Host. Joan. Andr. & Ant. *in c. non est de decimis.* Thom. Gram. *decis.* 67. *n.* 6. Rol. a Val. *cons.* 9. *n.* 10. *vol.* 2. Ant. Scap. *in tract. jur. non script. lib.* 2. *c.* 33. Franc. Mar. *decis.* 529. *n.* 14. *l.* 1. Dec. *cons.* 197. In casu inquisitionis: Jas. qui de communi attestatur, *cons.* 119. *vol.* 4. Neque obstat text. *in c.* 1. §. *Nemo retia, de pace tenen. & de ejus viol. in feud.* qui loquitur in locis privatis, vel Principis, contra Domini voluntatem, secus in publicis, ut per Vinc. de Franch. *decis.* 158. Balz. *in d.* §. *nemo retia, nu.* 13. Afflict. *in const. scire volumus, n.* 6. *rub.* 1. *l.* 3.

Quæ sententia in se est verissima, licet verum sit ex mul- 82
tis justis causis Principem venationem prohibere posse, ut *in d.* §. *nemo retia*, adnotaverunt Marq. Laur. Car. Alex. & multi alii, Gram. *decis.* 67. *n.* 9. & multi quos refert & sequitur Covar. *in reg. peccatum, in* 2. *p. relect.* §. *R. n.* 1. *de reg. jur. in* 6. Quod est extra controversiam, cum sit certum Principem contra jus gentium venire posse ex justa causa: ut not. Felin. & alii *in c. quæ in Ecclesiarum, de const. & in c.* 1. *de prob.* Rol. a Val. *cons.* 9. *per tot. vol.* 2. facit quod censuit Regius Senatus ad relationem eruditissimi J. C. Domini Joannis Castillo, Regii Senatoris, Regiique patrimonii Advocati hactenus invisi, die 6. Octob. 1594. qui ad instantiam Syndici Confratriæ Piscatorum civitatis Barcinonis, prohibuit cum Regia sententia quibusdam piscatoribus, ne imposterum piscarentur reti quodam d. *Gangil.* quod esset piscandi modus Reip. damnosus, cum eo omnes fere pisces, & minuti caperentur: quod in terminis post Bald. not. Balz. *in com. ad lib. feud. tit. Quæ sint Regalia, vers. Piscationum, n.* 2. *& in tit. de pace tenen. l.* 2. §. *nemo retia, n.* 15. idem tradit *de venditione*, & Chassan. *in consuet. Burg. rub.* 13. §. 7. *post n.* 3.

Inferior tamen a Principe dictam venandi libertatem tol- 83
lere non potest, ut not. præcitati Doct. *in d. locis prælegatis*, quibus addo Guid. Pap. *decis.* 514. Rol. a Val. *cons.* 22. *n.* 27. *vol.* 2. Franc. Mar. *decis.* 531. *n.* 14. *volum.* 1. Petr. de Aveud. *in tract. de exeg. man. Regiis*, 1. *par. c.* 2. *nu.* 11. & 12. Salon. de Pace multos referentem *cons.* 16. *nu.* 20. & 21. Marq. *in usat. stratæ, qu.* 4. *pag.* 208. qui Thom. Mier. refert.

Quod limita, nisi prædicti Domini temporales inferiores 84
id jus præscripsissent, puta quod ipsi per publica proclamata prohibuissent venationem, & subditi dictæ prohibitioni acquiviissent tempore longissimo. Nam tunc esset dict. Baronibus jus prohibendi venationem acquisitum: ita Rip. *in l. qui minus, n.* 133. *ff. de flum. & in c. cum Ecclesia Sutrina, n.* 51. *de cauf. poss. & prop.* Bald. *in tract. de præscript. in* 5. *q.* 5. *par. princ. in fin.* Bald. *in l. lapilli, in* 3. *q. ff. de rer. div.* & communiter Doct. *in c. significante, de appell.* Sal. de Pace *d. cons.* 16. *n.* 20. & 21. Ant. de Padil. *in l. si quas actiones n.* 20.

Cod.

Cod. de ſerv. & aqua, & ſic dicit Jacob. de S. Georg. *in*
85 *inveſt. ſua*, *in verſ. & cum venationibus*, *col.* 1. eſſe cautelam pro dominis terrarum, ut faciant dictas prohibitiones per proclamata pœnalia, quia ſi ſubditi propter talia proclamata deſiſtant a venando, domini conſtituentur in quaſi poſſeſſione prohibendi, & quod ſi per longa tempora ſubditi acquieſcant, domini tale jus præſcribent, jaxt. not. *in leg.* 1. & 2. *Cod. de ſerv. & aqua*, Gloſſ. & Doct. *in leg. qui luminibus*, *de ſerv. urb. prad.* & notat. Roder. Suar. *allegat.* 16. & Chaſſan. *in conſuet. Burgund. rubr.* 13. §. 7. *n.* 4.

Quæ cautela non eſt ignota Baronibus Cathaloniæ, & ſic pauci ſunt qui dictum jus prohibitionis venandi in terris ſuis non præſcripſerint, & ſic jam de conſuetudine nunc omnes Barones, in Cathalonia, ſtatim atque ſunt Barones, venationes & piſcationes in ſuis territoriis prohibent.

86 E contrario ſubditis datur cautela, ut quamprimum dictum proclama eis innotuerit, ab eo appellent ne applaudere videantur: ita Gram. poſt aliquos per eum relatos, *d. dec.* 66. *n.* 14. Rip. *in d. l. quominus*, *n.* 143. & Chaſſan. *ubi ſup.*

Licet vaſſalli non appellent, ſi de facto contradicunt prohibitionibus venando aut piſcando, nullum jus quæritur domino: ita Surd. *conſ.* 445. *n.* 14. *lib.* 3. & Socar. *in com. P. Alb. in cap. ſi aliquis*, *n.* 114. *in fin. fol.* 391. ipſe ego *lib.* 3. *reſol. cap.* 4. *de ſervit. n.* 146.

87 Item prædicta concluſio, ut inferiores a Principe non poſſint tollere libertatem venandi, eſt intelligenda, ut perpetuo illam tollere non poſſint, ſecus ad tempus ex juſta aliqua cauſa: ita Covar. *in reg. peccatum*, *in* 2. *part.* §. 9. *n.* 2. *verſ. igitur Princeps*, *in princ.* & Balz. *in dict.* §. *nemo retia*, *n.* 15. ubi id utiliter limitat in locis clauſis, vel cum tali inſtrumento, quo tot animalia caperentur, ut eſſet Reipubl. damnoſum, Quod idem antea adnotavit Chaſſan. *in conſuet. Burg. rub.* 13. §. 7. *n.* 3. & tradidimus ſupra ex mente Senatus *num.* 77.

88 Interdicere certo tempore venationem, eſt publicæ utilitatis, ut notat. Laderch. Imolen. *conſil.* 71. *n.* 11. & habetur per totum *tit. de Gazar y Peſcar*, *in volum.* 1. *conſtit.*

89 Quæ diximus de jure venandi, applica ad jus piſcandi: argumentum ſiquidem de uno ad aliud procedit, *l. injuriarum*, §. *fin. ff. de injur.* not. in terminis Decian. *conſ.* 197. in caſu inquiſitionis, *n.* 3. *circ. med. & conſ.* 303. *n.* 19. & Balz. *in dict.* §. *nemo retia*, *num.* 14. *circ. med.* & ſic Doct. prælegati indiſtincte de venatione, & piſcatione loquuntur.

90 Juxta prædicta quæro. Non conſtat quod dominus conſueverit prohibere vaſſallis venationem, aut piſcationem; conſtat tamen quod ipſi cum volunt piſcari, aut venari, ſoliti ſunt petere licentiam a domino, nunquid ex hoc Baro habet ſuam intentionem fundatam, ut non poſſint ipſi piſcari, aut venari ſine ſua licentia? Videtur dicendum quod ſic; nam ſi ipſi poſſent ſine dicta licentia venari, aut piſcari, non eſſet quod eam a Barone peterent. Propter quam rationem ita ſenſit Abb. *in cap. cum olim*, *per illum text. de cenſib.* Socin. *conſ.* 11. in cauſa Dominæ Catharinæ, *n.* 2. 3. & 4. *lib.* 3. Nat. *conſil.* 522. *n.* 9. Caſanate *conſ.* 39. *n.* 53. ubi iſtam materiam per totum conſilium egregie tractat.

91 Contrarium verius puto per notat. per Decian. *d. conſ.* 197. *n.* 3. *ad med. verſ. non obſtat.* ubi dicit non eſſe reprehendendam illorum modeſtiam, imo comendandam, qui dum propria auctoritate agere potuerunt, Superioris tamen licentiam impetrare elegerunt. Pro cujus dicto facit text. opt.
92 *in cap.* 2. §. *cum autem*, *ibi*, *bonarum mentium*, *de obſerv. jejun.* Juvat etiam, quia in dubio pro libertate eſt pronuntiandum, *l. quoties dubia*, *ff. de reg. jur. & l. inter partes*, *ff. de re jud. & cap. fin. de re judic.*

93 QUÆRO IV. De quæſtione quam habui de facto. Certum eſt quod Ordinarius ſyndicatur pro male geſtis a ſuo Locumtenente, ut habetur *in l. nullus qui*, *& in leg. neminem*, C. *de decur. lib.* 10. *& in l.* 1. C. *ad l. Jul. repet.* & apud nos *in conſt.* 13. *tit. de offic. de Véguers*, *Sotsveguers*, not. Mier. *tit. de Subbajul. n.* 1. *part.* 1. *fol.* 115. ubi dicit Bajulum teneri culpis Subbajuli, in ſubſidium, & Marq. *in uſat. tutores*, *verſ. quæro quid ſi bajulus*, *pag. mihi* 314. nunquid Vicarius Villæ Franchæ Pœnitentiis ſyndicabitur pro male geſtis a Subvicario quem habet in Villa Sancti Petri de Rindevillas, qui creatur hoc pacto, quod univerſitas Sancti Petri ex antiquiſſima conſuetudine cum Regia ſententia confirmata nominat duos homines ex dicta Villa oriun-
94 dos ad dictum munus, & Vicarius Villæ-Franchæ unum ex eis eligere tenetur? Reſp. quod non. Etenim ratio, quare ordinarius ſyndicatur pro culpis ſui Locumtenentis, eſt propterea quod eſt imputandum dicto ordinario, qui talem Locumtenentem elegit, arg. text. *in leg.* 2. *ff. ſi menſ. falſ. med. dixer.* cum multis ibi per Gloſſ. allegatis, *& dict. conſt.* 13.

95 At in propoſito caſu, Vicario Villæ-Franchæ nihil eſt, quod imputandum ſit, cum dicta electio quam facit, ſit neceſſaria, & non voluntaria, ita ut potius dici poſſit dictam univerſitatem creare dictum Locumtenentem, quam dictum Vicarium, *arg. leg. unum ex familia*, §. *ſi de falcidia*, *de leg.* 2. quem text. ad hoc Bart. expendit *in leg. more*, *n.* 5. *de juriſdict. omn. jud.* & ita per prædicta in terminis tenet Burgud. *conſ.* 48. *n.* 12. *&* 13. Super quo Subvicario illud velim ſcias, quod cum ſit unus ex incolis dictæ Villæ Sancti Petri, quod licet ſit Subvicarius, non ob id ipſe, nec ejus familia eximuntur a juriſdictione Reverendi Domini Abbatis domini dicti loci, quam in eum, ſecluſo dicto ſubvicarii officio, habet: ad ea quæ ex multis reſolvit A-

mad. a Ponte *in qq. laudemialibus*, *quæſt.* 23. *num.* 18. 19. & 20. ubi dicit, non eſſe inconveniens, quod in eodem loco quis ſit ſubditus & ſuperior diverſis reſpectibus: quod & ipſe adnotavi *lib.* 3. *cap.* 131. *num.* 306. & ita in terminis cenſuit Senatus referente inſigni Doctore, nemini hac tempeſtate ſecundo, Domino Franciſco Sans, olim hic Regio Senatore, nunc vero apud Sen. Conſul. Mier. in ſupremo Aragonum Regio Conſilio Senatore digniſſimo, die 20. Maii 1583. in cauſa Illuſtriſs. Comitis Empuriarum tunc & nunc Regii Sequeſtri, adverſus Capitulum Sedis Gerund. & Syndicum loci, & termini Villamorum, fundatur *per deciſ.* Capyc. 27. *n.* 11. *in fin.* & Vincent. de Franch. *deciſ.* 274. Surd. *conſ.* 47. *num.* 9. Bardonel. *conſ.* 3. *num.* 25.

Eſtque ſciendum, quod ſi univerſitas eligat officialem, & per alium confirmetur, ſi poſtea agatur de eo deponendo propter crimen, non poteſt revocari ab electore, ſed a confirmatore. Angel. *in* §. *de cætero in auth. de defenſor. civit.* & Felin. eum referens *in cap. cum acceſſiſſent*, *num.* 5. *circ. med. de conſt.*

QUÆRO V. Ad quem pertinet juriſdictio in via publica? 96
Veritas eſt, quod pertinet ad illos qui circumquaque juriſdictionem habent, ut per Bald. *in leg. plures*, C. *de cond. inſert.* Guid. Pap. *dec.* 177. Marq. *in uſat. Camins*, *notat.* 6. *circ. fin. pag. mihi* 168. *colum.* 4. & *ibi* Guliel. ad Vallef. *num.* 4. 5. & 6. & Mier. *part.* 1. *tit. de via publ. num.* 9. & 10. *fol. mihi* 25.

Hinc apparet, minus bene ſenſiſſe Dom. Ludovicum a Peguera, olim hic egregium Senatorem, *in pract. cap.* 15. *de proceſſu Regalia in vim uſat. Camini*, *& ſtratæ*, *num.* 5. dum poſtquam diſputavit, an viæ publicæ computarentur in territorio, dicit apud Senatum obſervari, non eſſe de territorio, ſed de regaliis Domini Regis: allegat *cap.* 1. *quæ ſint regalia*, *in feud.* Nam parcat mihi ſapientiſſimus ille Senator, licet verum ſit quod camini, & ſtratæ, ſeu viæ publicæ ſint de regaliis Dom. Regis, verum ob hoc non deſinunt eſſe illius, cujus eſt territorium, ut bene notat Gliel. in Val. *in dict. uſat. Camini*, *n.* 5. Hincque eſt quod Beroſ. poteſt cognoſcere etiam apud nos, prout quotidie cognoſcit de delicto commiſſo in ſtrata, camino, ſeu via publica: notant Doct. in locis prælegatis, & noviſſime noſter Oliban. *de actib. part.* 1. *lib.* 3. §. *omnes*, *n.* 27. dicens Ordinarios, & Barones procedere dicto caſu via ordinaria, non formando proceſſum regaliæ, ſed delicti, & niſi eſſent de territorio, Beroſ. de delictis inibi commiſſis nullatenus cognoſcere poſſet. Et illud quod viæ publicæ ſint de regaliis Domini Regis, fit ex eo quod ſunt ſub protectione Domini Regis, & ob id ibi delinquens cenſetur quodammodo ſpeciali injuria afficere Regem, & ob id cauſas delictorum inibi commiſſorum ad ſe avocat in vim ſuarum Regaliarum.

Eſt tamen verum, quod ſolet Locumtenens generalis Ca- 97
thaloniæ cauſas delictorum commiſſorum in via publica ad ſe evocare, eo quod viæ publicæ in Cathalonia ſunt ſub protectione Domini Regis, ut *in dict. Uſat. Camini*, *qui eſt ſub tit. de commercis*, *y ſeguers de camins*: & qui ibi delinquit, quadam ſpeciali injuria afficit Dominum Regem, ejus ſecuritatem violando: maxime cum ad Principem ſpectet reddere itinera publica tuta, ut not. Bart. & Angel. *in leg. ne quid*, *ff. de incend. ruin. & naufrag.* & propterea Dominus Rex poteſt dictas cauſas ad ſe evocare, ut notat. Marq. *in uſat. ſtratæ*, *col. fin. verſ. ſed cum hodie*. Tum etiam, quia viæ publicæ ſunt de Regaliis Domini Regis, ut *in cap.* 1. *de feud. quæ ſint regalia*, declarat hoc bene Mier. *ubi ſup. de via public.*

Viam autem aliquam publicam eſſe, quomodo probari debeat, notat Laderch. *conſ.* 124. *num.* 5.

Dicitque Oliban. *de act. part.* 1. *lib.* 3. §. *omnes*, *n.* 27. 98
ubi dicit ordinarios & Barones procedere dicto caſu via ordinaria, non formando proceſſum regaliæ, ſed delicti.

Circa hoc te admonitum volo, ſuper quo etiam conſului, 99
quod ſtatim quod via publica ingreditur plateam, moritur, & non dicitur via publica, ſed platea: ita Bartol. *in leg.* 1. *ff. de loc. & itiner. publ.* quem refert & ſequitur practicus noſter Calic. *in tract. de Som emiſ. q.* 5. *verſic. Quæro an maleficium commiſſum in platea*, & Marq. *in dict. Uſat. ſtratæ*, *col.* 3. *in fin.* Neque viæ quæ ſunt intra urbem, ſunt de regaliis Domini Regis, cum earum Cura ad Magiſtratus pertineat, *leg.* 2. §. *hoc interdictum*, *ff. ne quid in loco public.* notat in expreſſo Franc. Bec. *conſ.* 15. *n.* 5. *&* 21. Quod nota.

QUÆRO VI. An Domini temporales poſſint prohibere 100
ſubditis, ſuis ne litigent niſi coram ſe? Reſp. quod ſic, *cap. ex tranſmiſſa*, *de for. compet.* & per Bart. & Moder. *in l.* 1. §. *& poſt operis*, *ff. de nov. oper. nunciat.* Joan. Fab. *in leg.* 1. *in fin. C. de offic. præf. vigil. & in l. ſi quis ex conſenſu*, C. *de Epiſc. aud.* & Henr. Bover. *ſing.* 66. *num.* 5. Vinc. Ann. *allegat.* 59. *num.* 13. dicitque ibi Ann. quod vaſſallus non poteſt præjudicare domino in juriſdictione, comparendo in alio judicio. Faciunt quæ dot. Petr. de Avendan. *in* 2. *part. de exeq. mand. reg. cap.* 27. *n.* 14. *fol.* 236. *col.* 2. & ſic iſtas prohibitiones ſæpe vidi fieri per Barones per publica pœnalia proclamata, notat. Camil. Bellug. *in ſpecul. Princip.* §. *leges Regni*, *num.* 59. *verſ. juriſdictionem*.

Interrogatus ſui ſuper prædicto caſu: an facta per Domi- 101
num dicta prohibitione, vaſſallus citans convaſſallum coram judice Eccleſiaſtico, incidat in pœnam dicti proclamatis. Reſpondi quod non, talia ſiquidem proclamata non ſunt intelligenda, ut comprendant Curias Eccleſiaſticas, tali ſiquidem in caſu eſſent nulla, utpote contra libertatem Eccleſiaſticam, *cap. fin. de immun. Eccleſ. lib.* 6. ibi enim declarat Rom. Pont. libertatem Eccleſiaſticam tolli, ac

minui, si prohibeatur laicis cum clericis contrahere commercia, & permutationes inire, & similia, quæ eis de jure communi licent: ita notant Ant. de Butr. *cap. noverint, de sent. excom. & cap. cum terra, de elect.* Alexand. *in leg. filiusfamilias, §. Divi, n. 11. de legat. 1.* & Fulgos. & Paul. de Castro *in Authent. Cassa, Cod. de sacrosc. Eccles.* late Thom. Grammat. *decis. 10. n. 13.* & in expresso Fab. *in leg. 1. in fin. Cod. de bon. matern.* ubi dicit quod mulier, quæ ex consuetudine, sive statuto, sine consensu alicujus agere prohibetur, poterit in curia Ecclesiastica agere sine dicto consensu. Confert & quod tradit Bald. *in leg. generali, Codic. de sacrosc. Eccles.* quod statuta laicorum non ligant Ecclesias, nec laicos cum eis agentes, & est in terminis textus ad litteram *in cap. quoniam, de immun. Eccles. in 6.* & in expresso ita sensit Azpilc. *consil. 6. de commun. Eccles. lib. 3. volum. 2.*

102 Juvat quod in simili tradit Calderin. inter consilia Anchar. *consil. 12.* ubi dicit, quod si extet statutum, ut nemo auderet sub certa pœna triticum molendum deferre ad aliud molendinum, quam Reipublicæ, non intelligi illud statutum quoad molendina Ecclesiæ: idem notat Anchar. *consil. 12. & consil. 155.* Socin. *consil. 172. lib. 2.* Jas. *in leg. civitas, ff. si cert. pet.* Boer. *decis. 125.* Rip. *lib. 1. resp. cap. 11.* Jas. *in repet. leg. quominus, n. 156.* ubi communem dicit, *ff. de flumin.* se-

103 quitur Panorm. *in cap. Ecclesia S. Mariæ, n. 31. de constit.* facit etiam quod tradit Homod. *cons. 21.* quod statutum prohibens fieri alienationem in non subditum, non comprehendit Ecclesiam: quam sententiam communem esse dicit Jas. *in leg. filiusfam. §. Divi, n. 72. de legat. 1.*

104 Maxime cum talia proclamata ut plurimum fiant ob propriam Baronum utilitatem, quod multum considerat Bald. *consil. 410. libr. 5.* Aym. *de antiqu. tempor. part. 4. Section. circa promissa, n. 4.* Nam si ob bonum publicum, aliamve justam causam dicta proclamata fierent, tunc valida essent dicta proclamata, etiam in præjudicium Ecclesiæ, juxta ea quæ tradidi supra, *lib. 1. resolut. cap. 24. n. 10.* & ita in terminis, multis relatis, tenet Covarruv. *in reg. malæ fidei possessor, in part. relectionis, §. 4. n. 8.* Cravet. *de antiq. tempor. part. 4. sect. circa premissa, n. 18. ad fin.* Homod. *dict. cons. 21.* & late Grammat. *dict. decis. 100.*

105 Hoc tamen nota, quod licet non appellaverint a prohibitione, sufficit quod de facto contrarium fecerint; nam expressa contradictio dicitur, quæ colligitur ex facto prohibitioni contrario. Cravet. *cons. 178. n. 8.* allegat Oldrad. *cons. 1.* Socin. *cons. 80. n. 21. lib. 4.* subdens majorem esse contradictionem, quæ facto fit, quam quæ verbis, *leg. scire leges, ff. de legib. leg. fin. ff. de divort. leg. si institutus, §. 1. de inoffic. test. cap. dilecti, & ibi* Decian. *de appellat.*

106 QUÆRO VII. An Barones possint prohibere subditis, ne eant ad molendum, nisi ad suum molendinum, nec ad coquendum panem, nisi ad suum furnum, & possint eis prohibere constructionem furnorum? Resp. quod non, nisi interveniret domini prohibitio, & subditi tali prohibitioni acquievissent per longissimum tempus: ita Joan. And. & Abb. *in cap. significante, per illum text. de appell.* Rol. a Val. *cons. 22. volum. 2. per tot.* Steph. Bertr. *cons. 3. cuicunque licitum est, per tot. vol. 2.* Pract. noster Socarr. *in comment.* Petr. Alber. *cap. si vero, n. 49. & 50. pag. mihi 179.* Boer. *decis. 125.* Fab. *in §. aque, n. 20. Inst. de action.* Guid. Pap. *decis. 298.* Rip. *in dict. cap. cum Ecclesia Sutrina, n. 44. & 45.* Jas. *in rep. l. quominus, n. 31. ff. de flum. & ibi* Rip. *n. 133.* quod est verum, licet domini habeant proprios furnos, & ibi Vassalli soliti essent coquere panem soluta mercede, *argum. text. in l. quæro, ff. de jurepat.* not. Nat. *cons. 325.* & Anton. Thesaur. *dec. 17. num. 2.* quam omnino vide, quia conclusionem multis ampliationibus, & limitationibus valde utilibus ornat. Et ita superioribus diebus pronunciatum intellexi per Regium Senatum ad relationem insignis præceptoris mei Antonii Oliba Regii Consiliarii dignissimi.

107 Ex prædicta quæstione oritur quoddam dubium, de quo nudiusquartus fui interrogatus. Quidam Baro prætendens se posse cogere suos subditos ad coquendos panes in suo furno, & volendo eis impedire constructionem furnorum ad proprium usum, producebat quoddam instrumentum antiquissimum, ubi Barones olim dictæ Baroniæ promittebant dictis suis subditis tenere eis furnerium, & furnum aptum ad coquendum panem. Ex quo instrumento prætendebat resultare pactum inter Baronem, & subditos, quod ipsi non possent coquere panem in alio furno quam suo, & per consequens illos furnum facere non posse, maxime cum a centum annis, & ultra, semper in suo furno coxissent. Respondi dicto Baroni, ipsum justitiam non fovere, licet vassalli per longissimum tempus in suo furno coxissent. Quia, ut dicit Rip. *in dict. cap. cum Ecclesia Sutrina, nu.*

108 *50. de caus. poss. & prop.* in iis juribus negativis, prout est servitus altius non tollendi, jus non eundi ad molendinum, sive furnum alterius, & similibus, semper actus præsumitur fieri jure facultatis, nisi volens facere fuerit prohibitus, & prohibitioni acquieverit.

109 Et ex his quæ jure facultatis fiunt, est certum nullo tempore posse dici jus alicui quæsitum, nec præscriptionem causatam, *cap. possessionis, 16. quæst. 1.* Glos. fin. *in l. solet, ff. de offic. proconf. & leg.* not. Bart. *in l. cum de in rem verso, ad fin. ff. de usur.* copiose Rip. multis exemplis id docens *in dict. cap. cum Ecclesia Sutrina, & similiter* Jas. *in leg. quominus, n. 28. cum mult. seqq. ff. de flumin.* Ran. ad Guid. Pap. *decis. 198.* Corras. *in leg. servitutes 4. §. servitutes, n. 5. & 6. ff. de servit.* & Cravet. *de antiq. temp. 4. part. sect. fin. an. 35. usque ad fin. & consil. 111. an. 22. usque ad finem,* ubi utiliter istam conclusionem limitat, ibi per te vide.

Neque quidquam ei profuit dictum instrumentum quo 110
ipse Baro suis subditis adstringitur ad habendum eis furnerium, & furnum aptum, ut ibi panes coquere possint; quia ex hoc non sequitur, quod ipsi non possint ire ad alium furnum, ut in expresso multis istam sententiam comprobat Stephan. Bertr. *dict. cons. 3. n. 7. usque ad fin. vol. 1.* Pro 111
quo mihi hæc ratio facere videtur, quia illud pactum videtur factum in favorem subditorum, ne ipsi sint sine furno ad coquendum panes, & sic non debet in eorum odium retorqueri, *cap. quod ob gratiam, de regul. jur. in 6. & l. quod favore, Cod. de legib.* Et pacto in mei favorem apposito, est certum me non posse cogi, ut not. Paul. de Castro *in l. quamvis, ff. de pig. action.* & ita per prædicta consului: ita postea consuluisse reperi in simili casu Joan. Rip. *in dict. l. quominus, n. 135. de flum.* ubi dicit, quod facta transactione inter Dominum, & vassallos, ut vassalli teneantur dare Domino vicesimam pro molitura, quod vigore dictæ transactionis non possunt ipsi cogi molere in molendino Domini: dicens non esse bonam consequentiam, subditi tenentur solvere Domino pro molitura ad rationem vicesimæ: ergo coguntur molere in ejus molendino; & dat instantiam, ut ibi per eum.

QUÆRO VIII. An jurisdictio præscribatur? Resp. quod sic: ita Bart. *l. 1. §. denique, ff. de aqua quotid. & æstiv.* & 112
ibi Imol. & Rom. idem Bart. *in l. imperium, ff. de jurisd. omn. judic.* ubi Jas. *n. 20.* istam esse communem opinionem fatetur, eandem probarunt Pan. & communiter Canon. *in cap. cum contingat, de foro compet.* Sotd. *in proœmio fori, n. 16.* ubi limitat, nisi nunquam evenisset casus in quo potuisset exerceri jurisdictio, quia tunc nunquam præscriberetur, *l. unus, in fin. ff. de serv. rust. præd. & allegat. 6. n. 17. usque ad fin.* & Chass. *in consuet. Burgund. rub. 1. in princ. n. 91.* ubi advertit præscriptionem jurisdictionis in uno articulo non extendi ad alium, qui sit de alia specie jurisdictionis: præterquam in tribus notabilibus casibus, quos ibi affert, ibi vide. Et vide Decian. *consil. 271.* Innoc. *in cap. delicto, de capel. monach.* Suar. *alleg. 6.* & vide pulchrum Dec. *cons. 281.*

Est tamen sciendum, quod jurisdictio meri, & mixti im- 113
perii, in præjudicium alicujus privati, & sic inferioris a principe, præscribitur spatio triginta annorum, ut per Anchar. *consil. 142.* clarior & brevior, *n. 12.* Alex. *consil. 16. nu. 27. lib. 5.* Aret. *concl. 154.* Felin. *in cap. cum nobis, de præscript.* Aym. *de antiq. tempor. 4. part. sect. Absolutis differentiis, n. 13.*

In præjudicium tamen Principis, ut præscribatur, requi- 114
ritur tempus, cujus initii memoria non extet, vel quadraginta annorum cum titulo: ut per Covar. qui multos refert *in regul. malæ fidei possessor. in 2. part. relect. §. 3. nu. 2. per tot.* quod hac ratione affirmat, quia jurisdictio tota est Principis, nec per aliquem sine ejus concessione, aut permissione exerceri potest, *leg. prima, ff. de constit. Princ.* notant Doct. *in leg. prima, ad fin. ff. de jurisdict. omnium judic.* & Bald. *cons. 161. n. 2. volum. 2.* & Baiz. *in com. ad lib. feud. titul. de allodiis, in princ. n. 8.* Et sic Princeps habet præ- 115
sumptionem juris pro se quod jurisdictio sit sua, & quod ad alium sine ejus mandato pertinere non potest. Et sic quod cum juris præsumptio sit pro Principe, & contra alios, sit certum, jurisdictionem non posse præscribi, nisi præscriptione, quæ hominum memoriam excedat, vel quadraginta annorum cum titulo, quæ præscriptioni immemoriali æquiparatur, *cap. 1. de præscript. in 6.*

Rationisque ratio est, quia adversus habentem fundatam 116
intentionem suam de jure communi non præscribitur, nisi præscriptione immemoriali, vel quadraginta annorum cum titulo, *dict. cap. 1. de præscript. in sexto,* & notat Mier. *titul. de adimpriviis lignor. pascuor. & aquar. parte prima, n. 6. fol. mihi vigesimoseptimo.*

In Cathalonia merum imperium adversus Principem nullo 117
tempore præscribitur, *ut in usat. Hoc quod juris est sanctorum qui est 1. sub titul. de præscriptions,* & *ibi* Marq. *vers. pone, Potestas agit, fol. mihi 305. volum. 1. & 2.* Jacob. de Mont. Jud. *in fin.* & Guliel. *de* Vallef. *n. 3.* ubi idem Marq. & Guliel. de Vallef. idem esse dicunt de aliis regaliis, quæ ad Regiam dignitatem pertinent, ut sint omnino impræscriptibiles.

Unum tamen est, quod si quis in Cathalonia possederit 118
merum aut mixtum imperium per 30. annos, defenditur in possessorio, ita ut non possit de facto ejici a possessione ita Mier. *in constit. Item quod vicarii, collat. 3. num. 23. fol. 30.* Oliban. *in usat. alium namque, cap. 6. nu. 35. in fin. de jure fisci.*

Quod intellige de regaliis, quæ non sunt concessibiles, 119
secus de his quæ sunt concessibiles, secundum Socar. *in com. P. Alber. in cap. si vero, n. 38. pagin. mihi 176. col. 2.* istas enim tempore immemorali præscribi affirmat, & hoc ut quanto minus fieri possit, derogetur juri communi. Sic enim & de jure communi procedit, ut plene not. Covar. *in d. reg. malæ fidei possessor. in 2. part. relect. §. 2. n. 8. per tot.* Bellug. *in spec. Princ. rub. 22. §. & quia, n. 40.* & Aym. *de antiq. tempor. part. 4. sect. absolutis, n. 13.*

Estque ratio, quia quidquid est concessibile per Princi- 120
pem, est præscriptibile, *leg. quod Principis, ff. de aqua pluv. arcend. & l. quominus, ff. de flumin.* & not. Jas. *in l. imperium, n. 20. circ. med. ff. de jurisd. omn. judicum.*

Istam tamen sententiam de jure Cathaloniæ veram 121
non pu-

non puto, imo regalias, licet concessibiles, quæ tamen Regi, ut Regi, ita ut non alii præter Regem competant, tam jure communi, quam patriæ, impræscriptibiles, propter generalitatem dicti Usat. *Hoc quod juris est Sanctorum*, censeo: quod idem ibi Præct. adnotarunt, ubi Marq. *pag.* 309. *colum.* 4. *vers. item sciendum, usque ad fin. usat.* enu-
122 merat Regalias quæ competunt Domino Regi jure Cathaloniæ, & quæ jure communi. Hæc intellige cum distinctione tradita per Oliban. *in usat. alium namque, cap.* 6. *num.* 35. *& sequent.*

123 Quæ regaliæ non sint concessibiles, declarat Cov. *in d. reg. malæ fidei possessor, part.* 2. §. 2. *n.* 8. ubi dicit quod regalias quæ competunt Regi in signum supremæ jurisdictionis, ut ad ipsum appelletur, & per oppressos recurratur, Princeps a se abdicare non potest, & sic sunt impræscriptibiles: idem post Mier. not. Mich. Fer. 1. *part. observ. c.* 13. ubi dicit Regem non posse sibi auferre supremam regaliam recurrendi ad eum, nisi Sedi Regiæ renunciaret, allegat Innoc. *in c. cum venerabilis, de censib.* est etiam videndus Bellug. *in spec. Princ. rub.* 23. *vers. sed pone, n.* 12. Regalias in Cathalonia non habet Princeps nisi tantum Rex, ut not. Marquil. *in usat. princeps namque, qu.* 11. *fol.* 202. ubi
124 dicit in Cathalonia nos non habere Principem nisi Regem. Regaliæ vero quæ non competunt Principi in signum supremæ jurisdictionis, sed tantum sunt principi reservatæ in signum supremæ suæ dignitatis, ita ut nullus alius præter Principem eas exercere valeat, ut creare Notarios, legitimare, imponere vectigalia, concedere veniam ætatis, famæ restituere, & similia, quorum fit mentio *in cap. super quibusdam, §. præterea, de verb. signific.* sunt concessibiles, ut not. Socar. *in dicto cap. si vero aliqui allodiarii, n.* 38. Jacob. Calig. *in Prærog. milit. n.* 27. Belluga *in spec. Prin. rub.* 22. §. *& quia, n.* 40. *&* 41. Vincent. de Franch. *decis.* 125. facit text. *in cap.* ibi, *nisi quæ specialiter quibusdam conceduntur*, & ibi
125 Feudistæ, *Quæ sunt regaliæ*. Per quæ text. verba communiter tenetur, quod regaliæ non veniunt in generali concessione, sed requirunt specialem concessionem: ita Gasp. Vallesq. *in dict. l. imperium, n.* 50. Jacob. a S. Georg. *n.* 14. Boer. *quæst.* 50. *n.* 12.

126 Adde quod & Regaliæ, quæ competunt Regi in signum supremæ jurisdictionis, sunt concessibiles, non privative quoad principem, sed cumulative; ut colligitur ex his, quæ ex mente Regiæ Audientiæ tradit Mich. Fer. 1. *part. observ. c.* 13. & Francisc. Becius *cons.* 15. *n.* 24. In quantum diximus in Cathalonia merum imperium non præscribi, cum multi sint gradus meri imperii, ut per Doct. *in d. l. imperium*, intellige de mero imperio (præter dictas regalias) quod est animadvertere in facinorosos homines, ut tradit Socar. *in cap. si vero aliqui allodiarii, n.* 27. *pag.* 174. In præscriptione Regalium an requiratur scientia Principis, aut suorum Officialium, vide per Franc. Bec. *consil.* 15. Covar. *in §. 2. n.* 8. Aym. *de antiq. tempor. part.* 4. *sect. absolutis, n.* 14. Capyc. *decis.* 57. Ant. de Padil. *in l. si quis actiones, n.* 56. *Cod. de fer. & aqua* & ex nostratibus Socar. *in com. P. Alber. cap. si vero n.* 36. *pag. mihi* 176. nam cum in præscriptitione requiratur scientia, sufficit si interveniat scientia populi, aut officialium Domini contra quem præscribitur. Morla *in em-*
127 *por. in tit.* 2. *n.* 63. Quæ nota ad intellectum *constit.* 2. *tit. de præscript.* ex prædictis siquidem liquet *in dict. const.* non comprehendi regalias. Circa cujus intellectum, quia nuper fui interrogatus, obiter licet advertere, d. const. ut corrigat jus commune quanto minus fieri possit, *cap. cum dilectus, cum simil. de consuet.* & ut in priori significata verba sumantur, *leg.* 1. §. *qui in perpetuum, ff. si ager vectig. vel emphyt. pet.* §. *sed jus de jur. nat. gent. & civ.* esse intelligendam, ut loquatur de bonis Principis, quæ ut Principi ei competunt, utpote quæ sint propria Regiæ Coronæ.

128 Non tamen loqui de bonis, quæ licet sint Principis propria, non tamen jure Principatus ea habet, sed ut privatus, utpote qui ea acquisierit antequam esset Princeps, vel postea ei relicta sunt testamento, aut donata, aut alias ut quilibet privatus acquisivit, quæ bona dicuntur de patrimonio proprio Principis, & præscribuntur talia bona Principis modo communi, quo alia privatorum bona, juxta tradita per Covarruv. *in dict. regul. malæ fidei possessor, dict.* §. 2. *ad fin.* Bald. *in leg.* 2. *in princ. Cod. com. de usucapion.* Boer. *decis.* 264. Cravet. *de antiq. temp. part.* 4. *sect. absolutis,*
129 *n.* 33. *cum seq.* ubi quæ sunt proprie bona patrimonii fiscalis Principis, quadraginta annis præscribi affirmat: idem ante eum tradit Boer. *dicta decis.* 264. ubi communem esse
130 istam opinionem dicit; & ita se rei veritas habet. Declara tamen eam, ut per Covar. *in dict.* §. 2. *circ. fin.* ubi reprehendit Guid. Pap. aliter sentientem *decis.* 416. Et sic quoad ista bona prædictam constit. 2. intelligendam esse arbitror, non quoad ea quæ Princeps ut privatus acquisivit; neque quoad illa bona, quæ ad Principem ratione criminis commissi, vel vectigalis non soluti, aliave simili de causa delata sunt, non tamen adhuc fiscali patrimonio incorporata, quia quoad illa sequendum est quod tradit Bartol. *in leg. in omnibus, ff. de diversf. & tempor. præf.* Boer. *dict. decis.* 274. & Doct. *in §. res fisci, Institut. de usucap. &*
131 *longi tempor. præf.* In Cathalonia circa bona fisco delata ob commissum crimen læsæ majestatis divinæ, statutum est tempus 38. annorum, ut *in const.* 5. *mesavant, tit. de præscript.* de cujus intellectu alias aliqua dicam.

132 Quoad bona vacantia quanto tempore in Cathalonia adversus fiscum præscribantur, fuit hoc anno 1620. disputatum. De jure communi habemus expeditum præscribi dicta bona vacantia quadriennio a tempore denunciationis, *leg. intra quatuor, ff. de diversf. & tempor. præscript. leg. prima, Cod. de quadrien. præscript.* §. *res fisci, Institut. de usucapion.* & ubi non adsit denunciatio per viginti annos a tempore vacationis, *leg. prima*, §. *præscriptio, ff. de jure fisci, leg. in omnibus*, ubi Bartol. & alii, *ff. de diversf. & tempor. præscript.* not. Peregr. *de jure fisci, lib.* 6. *tit.* 8. *num.* 32. *&* *n.* 4. Joan. de Plat. Lucas de Pena, & alii *in leg. prima, Cod. de bonis vacantib. lib.* 10. & *ibi* nove Andreas de Barulo *ante finem.*

In Cathalonia cum *dicta constit. secunda, tit. de præscri-* 133
ption. non habeat locum nisi circa incorporata regio patrimonio, ut dictum est, & tradit post aliquos Practicos per eum relatos Oliban. *in usat. alium namque, c.* 6. *num.* 39. stamus dispositioni juris communis, secundum quod per viginti annos præscribuntur, ut dictum est. Sed cum in Cathalonia non detur præscriptio decem, vel viginti annorum, sed istæ sint redactæ ad triginta annos, ut tradidi *lib.* 1. *c.* 15. *de præscripcion. num.*.... sit, ut dicta bona vacantia præscribantur spatio triginta annorum: ita Oliban. *in dict. c.* 6. *n.* 38.

Dicitur autem incorporatio facta cum capta est possessio, 134
leg. si quando 2. *Cod. de bonis vacant.* & *ibi* vel bona delata describta sunt inter alias res fiscales. Hinc dixit Lucas de Pena *in rubr. Cod. de bonis vacant. n.* 2. Incorporare est corporis alicujus membra facere, & bene explicat Bartol. *in leg. fin. post n.* 8. *C. de bonis vacant.*

Et advertatur, quod denunciatio dictorum bonorum vacan- 135
tium, quæ facta est post completam præscriptionem, non eam perimit, ut not. Salicet. *in leg. prima, in fin. Codic. de quadrien. præscript.* & Peregrin. *de jure fisci lib.* 6. *tit.* 8. *n.* 40. *in fin.* sic dicimus de debiti recognitione facta post completam præscriptionem ignoranter, quod non interrumpat ipsam præscriptionem, quæ jam completa erat, ut tradidi *lib.* 1. *c.* 15. *de præscr. post num.* 13.

Est tamen advertendum, quod alleganti aliqua bona esse 136
de patrimonio privato Principis, incumbit onus probandi, ut pulchre tradit Cast. *cons.* 106. *circa n.* 3. *volum.* 1.

QUÆRO IX. An ordinarius lite pendente possit uti ju- 137
risdictione in eum qui se exemptum ex privilegio allegat? Dic quod non, si allegans se exemptum, est in possessione exemptionis: sed si ordinarius esset in possessione subjectionis, tunc lite pendente super exemptione, potest uti in eum jurisdictione ut erga suos subditos: ita Phil. Franc. *in cap. cum personæ*, §. *si vero, num.* 3. *de privil. in sexto*, & Capyc. *decis.* 189. *n.* 9. sensit & Abbas *in cap. cum venissent, num.* 8. *de institution.* Et non ita diu est, cum fuit decisum per Regiam Audient. ad relationem insignis Juris Consulti Senatorisque amplissimi, Joannis Cathilló, qui pronunciavit bajulum quendam Baronis posse uti jurisdi- 138
ctione in quendam, qui se exemptum prætendebat: allegabat liquidem se nobilitatis privilegium habere, & de genere militari esse, & non de foro Baronis, sed Domini Regis, juxta const. *si negun, in tit. de jurisdict. de tots Jutges*, & etiam ad tradita per Calign. *in Prærogativ. militar. num.* 29. *&* 30. ubi dicit nec milites in criminalibus posse puniri a Regio Vicario. Id ipsum videtur statuere sententia *Reg. Petr. III. in* 2. *volum. constitut. titul. de jurisdict. de tots Jutges, cap.* 6. idemque dicit Calig. *in Usat. ex magnatibus, num.* 2. *versic.* 18. ubi dicit id procedere ex consuetudine Cathaloniæ. Idem not. Socarra *in consuetud. Pet. Albert. cap. Barones, num.* 37. *fol.* 415. Mieres *part.* 1. *collat.* 2. *cap.* 45. *de privil. fori militum, fol.* 24. Dicit *ibi* Mieres *num.* 13. *& num.* 17. in diœceſi Gerundensi Prælatos, Barones, & Milites aliis in locis & castris jurisdictionem habentes, de consuetudine in civibus uti jurisdictione in bonis militum intra eorum jurisdictionem existentium, quamvis dubitat de tali consuetudine, & quamvis ibidem *num.* 18. dicit credere valere, tamen Regem concurrere cum Barone in dicta jurisdictione: *& numer.* 21. *fol.* 24. ait milites non posse se submittere foro Baronis, & renuntiare foro Regis, ex eo quod sunt reservati jurisdictioni Domini Regis, cum de jure communi subsint jurisdictioni Baronis ubi habitant, §. *illud tamen decernimus, in auth. ut judices sine quoquo suffrag. colum.* 2. lite ea de re in Regia Audientia vertente, eo quod bajulus erat in possessione subjectionis dicti qui se exemptum allegabat, neque mirum, quia talis quisque præsumitur, qualis in possessione reperitur, ut ex Bartol. & aliis colligit Marant. *in repet. leg. is potest, num.* 274. *ff. de acquir. hæred.* unde resultare dicit illud, qualem te invenero, talem te tenebo, *leg. moveor*, & *ibi* Bald. *Cod. si serv. export. veniet.* Esſque certum, lite pendente neminem a statu in quo tempore litis motæ erat esse depellendum, *leg. qui status, ff. de re milit. & leg. reus*, §. 1. *ff. de muner. & honor.* & tradit Gloss. not. *in leg. Titia, versic. denegandam, ff. solut. matrimon.* & licet dicti textus in oppositum soleant allegari; qui eos sic allegant, intelligunt eos, ubi pars tempore litis motæ certum statutum, aut possessionem non habebat, quinimo promoveri tunc volebat; tali siquidem casu verum est eam lite pendente non posse frui statu, ad quem promoveri volebat: ita sensisse visus est Covarruv. *lib.* 11. *resolut. cap.* 16. *num.* 11. Franc. de Avil. *in cap. prator, cap.* 5. *gloss.* 1. & facit pro his text. *in cap. nonne* 8. *quæst.* 4. *& cap. tantis, dist.* 81. Garcia *de nobil. gloss.* 35. *num.* 49. hæc pulchre declarat, ampliat, & limitat Lancell. *de attentat. cap.* 4. *limit.* 1. Pro his etiam facit quod lite pendente nemo debet sua possessione privari, *ut tot. tit. ut lite pend.*

UAB Universitat Autònoma de Ciències Socials

139 Hinc dicit Lancell. *de attent. cap.* 4. *limit.* 1. *n.* 113. *in nov. impref.* in præjudicium talis poſſeſſionis, quæ nove dicitur poſſe attentari, *eodemque num.* 13. aſſerit, qui prætextu hujus recentis poſſeſſionis vellet continuare, non excuſaretur ab attentatis; allegat Auguſt. Beroſium *conſ.* 110. *An a ſententia, in fin.* dum dicit, quod ſi alicui eſſet data tenuta, & ſtatim occaſione dictæ tenutæ eſſet mota lis, non poſſet hac lite pendente habens tenutam ſub prætextu continuationis ab attentatis excuſari, *lib.* 3.

140 Neque prætermittam, quod Socar. pulchre explicat *in ſupradict. comment. Petr. Albert. in dict. cap. Barones, n.* 37. & 38. *fol.* 415. & idem Mier. *in dict. part.* 1. *collat.* 2. *cap.* 45. *de privil. fori milit. fol.* 24. *num.* 4. ubi dicit milites, domicellos, & alios de genere militari ex regalia Regis, tam in civilibus quam criminalibus eſſe de foro domini Regis & ſuorum Vicariorum, & dicto privilegio renunciari non poſſe, cum ſit introductum favore totius ordinis militaris.

Idem Mier. *collat.* 2. *fol.* 19. *cap.* 56. *tit. de foro militum*, idem atteſtatur *n.* 6. idem probat Marquillus *in Uſat. ex magna, fol.* 264. *col.* 3. *verſ. Et licet prædicta*, multa ad propoſitum allegans. Et reſtrictio quam facit Salic. *ubi ſupra, in dict. prærogativa militari, n.* 30. 31. & 32. quod milites puniuntur per dominum Regem, & non per alium: & *in uſatic. Placitum mandetur, fol.* 44. *verſ.* 18. eſt intelligendum, ut corporaliter milites per vicarios Regios puniri nequeant inconſulto Prorege.

Et hoc quia illuſtres perſonæ capita plecti non poſſunt inconſulto principe, *leg. divi fratres. ff. de pœnis*, & *leg.* 1. *ff. quando provocandum ſit*, not. Parlador. *contr. quotidian. cap.* 1. *n.* 30. vel potius intelligunt prædicti Doctores, dici puniri per dominum Regem, ſi puniatur per ejus Vicarium, ut ſeipſum declarando tradit Marquil. *in uſat. placitum mandetur fol.* 69. *col.* 3. *verſ.* 18. Ubi poſtquam dixit milites in Cathalonia tantum puniri per dominum Regem, & non per alium, poſtea ſubdit quod de militibus neque in civilibus, neque in criminalibus nullus cognoſcere poteſt, niſi dominus Rex, ſeu ejus Vicarius.

Ex his infero, quod hoc anno 1619. contendi refutando quæ circa hæc tradidit Fontanel. *de pact. nuptial. clauſ.* 3. *gloſſ.* 3. *n.* 38. Vicarium Regium, tam in civilibus, quam criminalibus eſſe judicem competentem perſonarum militarium, licet male faceret ſi dictam militarem perſonam capite plecteret inconſulto domino Prorege, niſi alias ſui predeceſſores eſſent in tali conſuetudine, quam validam eſſe dubitari nequit, ex quod non adeſt defectus jurisdictionis: & pro validitate dictæ conſuetudinis *eſt pragm. 9. in cap. relationibus. titul. de jurisdictions de tot juges.*

141 Juvantur hæc, quia ubi tantum Practici dicunt, milites in Cathalonia puniri per dominum Regem, intelligunt puniri per dominum Regem cum puniuntur per ſuos Vicarios. Nam dicta controverſia ſolum eſt reſpectu Baronum, & in favorem domini Regis, & ſuorum Vicariorum, ut patet in prælegatis locis, nempe Mier. *in dict. cap.* 56. & *dict. cap.* 45. & Salic. *in dict. Uſat. Placitum mandetur* 18. & Marq. *in Uſat. ex magnatibus, fol.* 264. Socar. *in dict. cap. Barones, n.* 38. *fol.* 415. & quatenus dicit Mier. *dict. c.* 45. *fol.* 24. *n.* 4. quem allegat Fontanel. ubi ſupra, *dict. clauſ.* 3. *gloſſ.* 3. *num.* 38, milites non poſſe renunciare tali privilegio, ſunt intelligendi, ut non judicentur per Barones; non tamen excluduntur Vicarii Regii, qui abſque renunciatione ſunt proprii judices, & renunciatio ſolum eſſe poſſet quoad conſulendum dominum Proregem pro deciſione, aut alias eam evocandam ad Regium conſilium.

142 Et hoc verum cenſeo, licet poſſeſſio, in qua quis reperitur lite pendente, ſit contra jus, dummodo alicujus legitimi tituli allegatione juvetur, ut ſenſit Franc. *in dict. cap. cum perſona*, Capyc. *dict. deciſ.* 189. Covarruv. *dict. c.* 16. *n.* 11. & communiter Legiſtæ *in l. ſi mancipati, Cod. de collat.* quæ nota, quia quotidiana, & ſubtilia.

143 Hinc etiam eſt, quod ſi laicus ceperit Clericum aliquem, quem laicum eſſe exiſtimabat, ſi ille talis publice exiſtimabatur, & laicali, ſecularique habitu incedebat, non tenetur eum remittere, donec ſit cogitum per judicem Eccleſiaſticum, utrum clericus, an laicus, qui id tenetur cognoſcere vocato judice ſeculari, *cap. ſi judex laicus, de ſentent. excommunic. in ſexto:* notat hoc in expreſſo Boſſ. *in tract. cauſ. crimin. titul. de foro compet. num.* 152. dicens, quod ſi ille captus communiter clericus habebatur, & de eo talis erat fama, quod ſtatim abſque aliqua cognitione deberet remitti, per text. *ubi omnes in dict. cap. ſi judex laicus, de ſentent. excommunicat. in ſexto*, quem text. optime declarat Marq. *in uſat. captus, qu.* 17. *fol.* 49 *col.* 49. in Cathalonia dicta cognitio non fit, juxt. text. *in dict. cap. ſi judex laicus*, ſed per D. Regium Cancellarium, ut ex infra dicendis apparebit.

144 QUÆRO X. Clericus, & laicus ſimul intervenerunt in committendo quodam crimine; nunquid cauſa iſta eſt remittenda Judici Eccleſiaſtico, ne continentia cauſæ dividatur?

Quidam tenent quod ſic, propter illam regulam magis dignum attrahit ad ſe minus dignum, *cap. quanto, de judic. cap. quod in dubiis, de conſuet. Eccleſ.* In iſta ſententia fuit Anton. de Pra. Vere. *in leg.* 2. *in fin. ff. quæ ſententiæ ſine appell. reſcind.* Marſil. *ſing.* 180. Socin. *in cap.* 2. *de mut. petition.* Felin. *in cap. placuit, de præſcript.* & dicit communem Boſſ. *in tract. crimin. cauſ. in titul. de foro*

145 *compet. num.* 116. nec ab ea diſſentit Bart. *in leg. præcipimus, §. eadem obſervando, Cod. de appell.* Contrariam ſententiam, quod laicus debeat puniri per judicem laicum, & clericus per judicem Eccleſiaſticum, tenet Capyc. *deciſ.* 173. Igneus *in leg. Senatuſconſulto, num.* 14. *ff. ad S. C. Syllan.* iſtam ſententiam in praxi ſervari tradit Cov. *in pract. c.* 34. *num.* 1. *in fin.* Anton. Gom. *de delict. c.* 10. *n.* 6. *in fin.* Anton. Padil. multos referens *in leg. ſi libellum, num.* 7. *C. de diverſ. reſc.* & Anton. Scap. *in tract. jur. non ſcript. lib.* 1. *c.* 11. *num.* 12. Quæ & in Cathalonia obſervatur, teſte 146
Mich. Fer. 3. *part. obſerv. c.* 218 dicens ita ſæpiſſime per Regium Cancellarium de conſilio Doctorum Regiæ Audientiæ declaratum.

Idem in civilibus puto, niſi cauſa ſit individua: quia ſi 147
clericus, & laicus in cauſa individua eſſent obligati, cauſa remitteretur ad judicem Eccleſiaſticum, tanquam digniorem, ut not. *in dict. leg. præcipimus, §. pen. C. de appellat.* & licet Bart. *in l. ſolent, n.* 14. *ff. de alim. & cibar. legat.* velit ut laicus, & Eccleſiaſticus ſimul cognoſcant, tamen prior opinio eſt vera; not. *ibi* Alexand. *etiam in addit. dict. leg. ſolent*, ad Bart. videndus in materia Marſil. *tit. de fidejuſſ. num.* 130. & 131.

Fuſe iſtam quæſt. proſequitur Joan. Guttier. *pract. quæſt. lib.* 1. *qu.* 6. & Eman. Roder. *qq. regular. tom.* 1. *quæſt.* 2. *art.* 4. qui in prædictam ſententiam inclinant. Subdens Roderic. ibi, in judicem regularium prædictam dubitationem non cadere, cum non habeat juriſdictionem a jure communi, ſed ex conceſſione privilegiorum, & ſic intra eorum limites eſſe continendam. Neque omittam quod Gregor. Lopez poſt Bald. *part.* 1. *tit.* 6. *de los clerigos, leg.* 57. *n.* 5. *in fin.* tenet, quod ſi ſint plures poſſeſſores hæreditatis, quibus univerſaliter debeat offerri libellus, quod ſi eſſent laici, excepto uno qui ſit clericus, debet judicium agitari coram judice laico. Idem tenet Gulielm. Bened. *in cap. Raynuntius, verſ. & uxorem nomine Adelaſiam, deciſ.* 2. quod ſi plures conveniantur hypothecaria, & omnes ſint laici præter unum qui ſit Clericus, debent conveniri coram judice ſæculari, *num.* 47.

In hoc propoſito QUÆRO, Quidam, poſtquam deliquit, 148
factus eſt Clericus, vel ingreſſus eſt religionem, num iſte poterit puniri per judicem ſæcularem? Veritas eſt, quod aut iſte delinquens ſuſcepit abſque fraude ordinem Eccleſiaſticum, & tunc prorſus eſt exemptus a juriſdictione judicis ſæcularis, *cap. propoſuiſti, de foro compet. & leg. ſi quis poſtea, ff. de judic.* ita communiter teneri atteſtatur Plaz. *de delict. c.* 35. *n.* 1. Vincent. de Franc. *deciſ.* 209. & *deciſ.* 384. & innumeri relati per Joan. Gutier. *lib.* 1. *pract. qu.* 5. atteſtatur de commun. Franc. Monal. *conſ.* 133. *n.* 1. *lib.* 1. & Pet. Cabal. *reſol. crim. caſu* 108. Anton. aſſumpſit ordinem Eccleſiaſticum, & ingreſſus eſt religionem in fraudem, ad affectum nempe, ut ſe eximeret a juriſdictione ſæculari, & tunc non eſt exemptus, quinimo poteſt per judicem laicum contra eum procedi, ut not. Old. *conſil.* 4. Federicus de Senis *conſ.* 79. Anton. Scap. *in tract. jur. non ſcript. l.* 1. *c.* 1. *n.* 6. & eſt communis opinio, teſte Covarr. *in pract. cap.* 32. *poſt n.* 4. *verſ.* 2. *concluſio*, qui multos refert, videndus Bartol. *in tract. de jurisdict. qu.* 3. *n.* 8.

Unum tamen eſt, quod non poterit puniri pœna corpo- 149
rali per eum, ſed tantum in confiſcatione bonorum, aut pœna pecuniaria: ita Bartol. *in leg.* 1. *ff. de pœnis*, Plaz. *in dict. c.* 35. *n.* 3. omnino videndus Cabal. *deciſ.* 10. *volum.* 5. Boſſ. *in tract. crim. cauſ. tit. de pœnis, num.* 38. Covar. *dict. c.* 32. *n.* 4. *verſ.* 3. *concluſio*. Jul. Clar. *in pract. crimin. §. fin. qu.* 36. *n.* 43. ubi ait talem delinquentem poſt delictum factum Clericum, remanere ſubditum judici laico reſpectu cauſæ, & bonorum, non tamen reſpectu perſonæ; ita Farinac. *qu.* 8. *num.* 102. & Bobadil. *part. prima, libr. ſecundo, cap. decimo, num.* 77. & *ſequent.* ita etiam tenet Franciſc. Monal. *conſ.* 114. *n.* 6. & Alvar. Valaſc. *conſult.* 48. ubi ſubdit iſtum talem remanere quoad pœnam corporis afflictivam; & ſic tenet non remanere exemptum quoad pœnam exilii, quam dicit non eſſe corporis afflictivam; videndus in materia Farinacius *conſ. crim.* 77. *lib.* 1. Alexand. ad Bartol. *in leg.* 1. *ff. de pœnis*, Imol. *conſ.* 118. & 119. Eman. Rodericus *qq. regul. tom.* 2. *qu.* 2. *art.* 3. Cabal. *d. caſu* 108. Iſtam ſententiam ex multis communem dicit Angel. de Caſtro *inter conſil. crimin. diverſ. tom.* 2. *conſil.* 37. & declarat ex Doct. mente cauſam criminis non eximi a juriſdictione judicis ſæcularis, imo ipſum teneri cognoſcere de dicto crimine, & condemnare reum factum in fraudem Clericum, & poſtea requirere ipſum debere Epiſcopum, ut ei licentiam concedat exequendi ſententiam in dicto Clerico, quam ſi negat, poſſe ad Superiorem appellare. Perſonam tamen dicti Clerici in fraudem facti, omnino eximi a juriſdictione dicti judicis ſæcularis, ita ut nec pro dicto delicto eum carcerare, nec carceratum detinere ſine dicta licentia Epiſcopi poſſit.

Iſtam ſententiam poſt per eum relatos, tenet Farinac. 150
conſ. 77. *numer.* 10. ubi iſto caſu ſi Clericus ſit carcerandus, aut torquendus, judicem Eccleſiaſticum debere hoc facere. Idem tenet Monaldus *conſ.* 133. *num.* 4. *lib.* 1. Ego ſub ſanctæ Romanæ Eccleſiæ correctione, ut in omnibus, cenſeo ſi delictum commiſſum ante Clericatum in fraudem adeptum, ſit tale, ut reus ſe ab eo defendere non poſſit, niſi captus in carceribus, *juxt. leg. penult. in ad cinum. ff. de pub. judic.* quod judex ſæcularis poterit eum carcerare ſine licentia Epiſcopi, quia cum poſſit cognoſcere de cauſa ſine ejus licentia, & cauſa non poſſit aliter diffiniri quam exiſtente reo capto, certum eſt, quod potuerit

erit detinere captum reum pro causa diffinienda, alias enim non posset de causa cognoscere.

In hanc sententiam inclinare videtur Alvar. Valas. *consul.* 48. *n.* 4. *in fin.* & *n.* 7. dum dicit judicem sæcularem hoc casu remanere judicem dictæ causæ, etiam criminalis, in qua non agatur de pœna corporis afflictiva, exemplificat id ubi tantum ageretur de pœna exilii, quo casu in vinculis causam agendam esse est satis compertum.

Attamen in terminis contra istam sententiam tenet dict. Francisc. Monal. *cons.* 133. Alexand. ad Bart. *in leg.* 1. *ff. de pœnis*, tenet non posse capi, Pet. Cabal. *in resolut. crimin. casu* 108. Sententiam tamen exequi in ejus persona absque licentia Episcopi non poterit. Facit, quia tali casu non diceretur judex sæcularis procedere contra personam Clerici, tum quia id fit in consequentiam, quod non attenditur, ut supra *cap.* 1. *nu.* 77. & 78. tum quia carcer non est ad pœnam, sed ad custodiam, *leg. non damnum*, §. *solent*, *ff. de pœnis*. Quid in præsenti Principatu observetur, colligere licet ex Mich. Fer. 3. *part. observantiæ*, *c.* 209.

151 Estque sciendum, quod tunc præsumitur quis assumpsisse ordinem Ecclesiasticum in fraudem, cum quis post delictum commissum, & ante susceptum ordinem fuit accusatus, vel denunciatus, vel saltem infamatus de dicto delicto: ita Plaza *in dict. c.* 35. *n.* 1. *ad fin.* Covarr. *dict. c.* 32. *post n.* 4. *versic. fraus vero*, qui notabilia jura ad propositum allegat, & Clar. *dict. qu.* 36. *n.* 44. Cabal. *dict. casu* 108.

152 Unum tamen advertendum est, quod si quis in carceribus sacros Ordines suscepisset, vel aliquem Ecclesiasticum titulum obtinuisset, quod dicta Ordinis, aut tituli Ecclesiastici susceptio non impediret, quominus judex sæcularis posset ipsum captum punire, non solum in bonis, sed & in persona: ita Bartol. *in leg.* 1. *num.* 3. *in fin. de pœnis*, Joan. Andr. *in cap.* 1. *de obligat. ad ratiocin.* Vincent. de Franc. *decis.* 209. Prosper Farinac. *cons.* 77. *n.* 11. qui multos citat. Alios laudat Joan. Gutier. *pract. qq. lib.* 1. *qu.* 5. & Cabal. *dict. casu* 108. Chassan. *in consuet. Burgun. rub.* 1. *de justice*, §. 5. *vers. s' il n' a sa grace*, *num.* 67. & noster Marq. *in usat. captus*, *qu.* 14. *fol.* 49. *volum.* 3.

Et ita ipse practicari vidi in hoc Principatu, in causa cujusdam nobilis, qui cum de quibusdam homicidiis convictus esset, & in carceribus detineretur, opera aliquorum adeptus est quoddam Ecclesiasticum beneficium: nihilominus cum firmata contentione per judicem Ecclesiasticum repeteretur, per illustrissim. & admodum Reverendum Ludovicum a Copons profundissimæ, & incredibilis eruditionis Doctorem, Regiumque Cancellarium amplissimum, dictæ repetitioni locum non fuisse pronunciatum fuit: & sic dictus nobilis fuit per suam Excellent. capite obtruncatus.

153 Adde circa prædicta, quod si quis Clericus, tacens se Clericum esse, fuerit per judicem sæcularem condemnatus, potest etiam post sententiam, quæ in judicatum transierit, opponere exceptionem fori declinatoriam. Quia ille Clericus non potuit consentire tacite, nec expresse in jurisdictionem judicis sæcularis, saltem in criminalibus causis, ubi agitur de punitione personali, *cap. si diligenti*, *de for. compet. cap. significasti*, *eo tit. cap. at si clerici*, *de judic.* not. Dec. dicens ita esse judicatum *consil.* 241. Et est certum, quod declinatoria fori, quæ reddit judicium retro nullum ex defectu jurisdictionis, quæ nec prorogari potuit, nec prorogata censetur, potest quandocumque etiam post sententiam opponi, & impedit executionem illius sententiæ, a qua alioqui non posset appellari, ut per Felin. *in cap. deceptionem*, *n.* 28. *de except.* fuse Cov. plures citantem *in pract. cap.* 33. *n.* 2. & ita in praxi servari.

154 Circa hoc tamen animadversum volo (ut evites varietates opinionum Doctorum) in hoc Principatu admodum illustrem Regium Cancellarium non semel declarasse, Clericum qui conventus coram judice sæculari usque ad sententiam, vel ejus executionem, omisit opponere exceptionem fori declinatoriam, posse condemnari per dictum judicem sæcularem in expensis quas coactus fuit ejus adversarius facere ratione retardatæ exceptionis, per text. ad hoc celebrem *in dict. cap. exceptionem*. Est tamen verum, quod executio dictarum expensarum est facienda per judicem Ecclesiasticum, prout tradit Mich. Fer. 3. *part. obs.* *c.* 205.

In civilibus totum dubium cessare ex prædictis patet, cum & Clericus qui in fraudem jurisdictionis sæcularis aliquid facit, conveniatur coram sæculari, nulla habita ratione Clericatus: ita Bald. *in leg. fin. num.* 54. *Cod. de edict. divi Adrian. tollend.* Sequitur Parlador. *lib.* 2. *rer. quotidian.* 2. *part.* §. *final. n.* 11.

155 QUÆRO XI. An judex possit tollere, commutare, aut minuere pœnam, ad quem delinquentem condemnavit. Dic quod solus Princeps potest id facere, juxta text. *in leg.* 1. §. 1. *ff. de quæstion.* notat Boss. *in tract. caus. criminal. tit. de Pœnis*, *nu.* 9. Marquil. *in usat. Hoc quod juris est sanctorum*, *pag.* 311. *col.* 1. *ad fin.* Calic. *in extr. curiar. cap. septimo*, *num. quinquagesimo primo*, *in fin.* Felin. post Innocent. *in cap. qualiter*, §. *ad corrigendum*, *de accusat.* Roland. cum multis, quos citat *cons.* 18. *n.* 79. & 80. *volum.* 1. Vinc. de Franc. *decis.* 370. *part.* 2. ubi dicit, quod licet Barones, & alii qui jure proprio habent jurisdictionem, ante sententiam possint facere gratiam de delictis vassallis suis, ubi partis remissio adest, nisi in casibus eis prohibitis (ut in Cathalonia servatur;) secus tamen post sententiam. Idem aliis relatis not. Joan. Anton. Lanar. *consil.* 5. *n.* 2. & *seq.* alios allegat Petralicet. *de potest. Princip. cap.* 8. *nu.* 39. & *seq.* Avendañ. *de exequend. man. part.* 1. *cap.* 7.

n. 9. ubi optime id declarat. Adde Salzed. *in pract. crim. canon. c.* 134. *n.* 2. ubi dicit, quod ex quo Episcopus damnavit Clericum in exilium ex legitima causa, non potest ipse gratiam facere, & eum ab exilio revocare: allegat Præt. *in cap. in primis*, 2. *quæst.* 1. *capit. tum te*, *de re judic.* Sed solum Papam id posse facere: subit tamen quod si de facto id feciisset, posset de facto id revocare, *arg. tex.* & eorum quæ *ibi* tradit Bald. *in c.* 1. *de pact.* idem Bald. *in cap. accedens* 1. *in fin. ut lit. non contest. text. optim. in l.* 1. §. *hoc edictum*, *ff. si mulier ventr. nomin.* not. Anchar. *cons.* 6. videndus Tiraq. *post leg. connubial. glos.* 1. *n.* 15. unum tamen est, posse quemlibet judicem dare licentiam exuli revertendi ex justa causa, ut per Bart. & *in dict. leg. relegati*, *de pœnis*, Salzedo *ubi supra*, & quod voluit Bartol. *in leg. relegati*, *ff. de pœnis*, dum inquit, quod relegato, vel misso in exilium non potest dare judex licentiam veniendi, & revertendi, sed solus Princeps. Estque hoc de mente Regii Senatus, ut notat Michael Ferrer. 2. *part. observ. gener. Guber. c.* 35. ubi nec generalem Gubernatorem Cathaloniæ id facere posse, Senatum decrevisse attestatur. Hæc adeo vera sunt, ut procedant licet per errorem facta fuisset condemnatio, & non possit postea pœnam remittere nisi solus Princeps, ut per Salic. *in extrav. curiar. cap.* 7. *n.* 51. *in fin.*

Istam conclusionem limita, si judex in sententia reservasset sibi misericordiam, aut gratiam, ut per Marquil. *in d. usat. Hoc quod juris est*, *pag.* 311. *col.* 1. Et quod judex possit sibi reservare in sententia potestatem immutandi sententiam, tenet glos. *in l. Labeo*, §. 1. *versic. sed si pure*, *ff. fam. ercis.* quam sequitur Anchar. *cons.* 108. *n.* 17. *in fin.* Angel. *in l. judex postea quam*, *ff. de re judicat.* & ita practicatur in Cathalonia. Consului tamen interrogatus, ut dicta reservatio ponatur in sententia ante verbum (condemno) propter id quod tradit Bart. *in dict. leg. judex postea quam*, *num.* 5. quem multi sequuntur. 156

QUÆRO XII. An proclamata & prohibitiones pœnales factæ Magistratu, sint finitæ, finita sua administratione, & sic jurisdictione extincta? Veritas est, quod si prohibitiones pœnales sint factæ a Magistratu, non in judicio, solemniter adhibita causæ cognitione, sed extra judicium sine causæ cognitione, non sunt perpetuæ, sed expirant finita jurisdictione: ita firmat Glos. *in l. fin. in versic. administrationis*, *ff. de pœnis*, quam *ibi* Bart. communiter approbari profitetur, quam etiam ibi Alexand. *in addition.* sequi tradit Spec. *tit. de advoc.* §. 1. *num.* 38. & iterum *tit. de legat.* §. *superest*, *n.* 41. Afflict. *decis.* 128. *n.* 2. & *seq.* & *decis.* 290. *num.* 2. idem voluit glos. *in leg.* 1. *Cod. de posthum.* inquiens, quod præfectus præcedente accusatione de aliquo delicto, & causæ cognitione, potest in perpetuum diffinitive pronuntiando interdicere Advocato, ne causas agat: secus si interloquendo interdicat, & sine causæ cognitione, qui ultra tempus suæ administrationis non extenditur: quem ibi sequuntur Odofr. Alber. Salic. Rom. Bartol. Bald. & Paul. qui eam communiter approbari attestantur. 157

Facit etiam glos. *in cap. a nobis*, ubi Abb. *n.* 12. & Felin. *num.* 4. *de sent. excom.* ubi dicit, quod si Episcopus ferat sententiam excommunicationis contra aliquos, puta, Quisquis furtum fecerit, sit excommunicatus, non extenditur ultra tempus sui officii, nisi successor eam confirmaverit: secus si statutum, vel decretum facit: Id quod voluit Abb. *in cap. fin. de offic. delegat.* & *in cap. penult. n.* 9. *de cler. non resid.*

Hinc etiam est, quod commissio facta per judicem de capiendo aliquem, vel mittendo in possessionem, si sit facta sine causæ cognitione, expirat morte committentis, ut pulchre declarat Soc. *in leg. amore*, *n.* 83. *ff. de jurisd. omn. jud.* dicens aliud esse si dicta commissio esset facta cum causæ cognitione, subdit que sic esse ibi intelligendum Bartol. & suos sequaces: notat hoc Pet. Peckius *in tract. de jure sistendi*, *cap.* 4. *n.* 16. 158

Et per prædicta consului, mandatum quod Franciscus de Barbera domicellus, Vicarius Villæfranchæ dederat nuntio suæ Curiæ, de capiendo quendam vigore cujusdam instrumenti guarentigii, nempe scripturæ Tertii, sine causæ cognitione, (ut communiter in Cathalonia fieri solet per Ordinarios, qui viso instrumento guarentigiæ dant licentiam capiendi debitorem, reservatis defensionibus) morte dicti de Barbera Vicarii fuisse extinctum. Quod idem in terminis tradit Alexand. ad Bartol. *in l. fundi*, *ff. de acquir. poss.* Sot. *in dict. leg. morte*, *n.* 84. & Franc. Becian. *cons.* 4. *n.* 3. licet aliud velit Marsil. *in leg. fin. n.* 185. *ff. de jur. omn. jud.* & alii ab eo relati. Pro quo facit quod ex mente Senatus tradit Mich. Fer. 3. *part. obs. cap.* 132. 159

Hinc etiam dicit Roman. *in l.* 1. *n.* 10. *Cod. de postuland.* quod licentia standi in civitate, data per Officialem banniti, intelligitur durare, donec durat officium: quod nota pro salvoconductu, sive guidaticis, quibus passim in Cathalonia utimur. 160

Est tamen sciendum, quod proclamata facta secundum formam a lege seu consuetudine loci inductam, sunt perpetua: ita Bald. *in leg.* 1. *n.* 7. *Cod. de hæred. instit.* ubi dicit, quod si bannitio fiat secundum formam inductam a lege, seu loci consuetudine, tunc est perpetua; si autem fiat ex consequentia jurisdictionis, sine speciali ordinatione legis, aut consuetudinis loci, habet naturam mulctæ: & ideo ultra tempus jurisdictionis ejus, qui eam fecit, non extenditur. 161

QUÆRO XIII. An officialis teneatur in Syndicatu, si aliquid injuste fecerit de consilio sui Assessoris? Dic 162

quod sic, si ipse officialis elegit sibi Assessorem: quin imputatur, quod talem Assessorem sibi elegerit, *leg.* 2. *ff. si mensor falsum modum dixer. leg. sed si quis* §. *fin. ff. de instit. action.* ubi habetur teneri illum, qui committit aliquid imperito: adest etiam apud nos text. optimus *in constit.* 13. *titul. de offic. de Veguers, Sotveguers*, &c. not. in terminis Bart. Alexand. Paul. Jas. & alii *in leg. si convenerit, de re judicat.* Spec. *titul. de requisit. consil.* §. 1. *n.* 13. Felin. *consil.* 24. *n.* 15. Franc. de Avil. *in cap. prætor, cap.* 4. in gloss. *sea obligado, n.* 21. Marquil. *in usat. nullas unquam versicul. nota quod judex, fol. mihi* 243. *col.* 2. Salon. de Pace *consil.* 48. *n.* 12. Cels. Hugo *cons.* 114. *n.* 5.

163 Quam sententiam & regius Senatus amplectitur. Etenim cum Christophorus Esteve Bajulus de Avinyonet, de consilio cujusdam Doctoris Villæ Franchæ, quem honoris causa taceo, & ex provisionibus per eum factis conjecisset in carceres Jacobum Ferret de Clariana, & ibi eum per multos dies detinuisset, & ipse defenderem dictum Ferret, visaque inquisitione adversus eum fulminata, vidissem nullam in ea fuisse, neque esse causam quamobrem ipse potuisset carceribus mancipari, offenso aliquantulum Bajulo, & suo Assessori errore suo, & injustitia, interposui recursum a dictis injustis procedimentis contra dictum Ferret factis, in Regia Audientia, & tandem ad relationem Doctissimi Jur. Consul. Josephi Mur, Regii Senatoris, die 18. Januarii 1594. fuit dictus Bajulus condemnatus versus dictum Ferret, quem injuria affecerat ob dictam injustam capturam, & in carceribus detentionem: cum tamen Bajulus ne latum (ut ajunt) unguem a consiliis & provisionibus sui Assessoris, quem ipse sibi elegerat, discessisset, & ex inquisitione constaret,

Idem obtinui contra Jacobum Reventos Bajulum termini de Sobirats. Nam cum ei denuntiasset Gabriel Marti agricola dicti termini, quod Antonius Mestre agricola de Avinyonet, animo eum injuriandi occidisset quandam ovem dicti Marti, & nullus ea de re esset testis præter quandam filiam dicti denuntiantis, dictus Bajulus de consilio alterius Doctoris Villæ Franchæ conjecit in vincula dictum Antonium Mestre, & ibi eum detinuit per quindecim dies, postea ipsum relaxavit. Deinde dictus Mestre, me Advocato, conquestus fuit de dicto Bajulo coram Judicibus Tabulæ, dicendo ipsum fuisse a dicto olim Bajulo injuria, & damnis multis affectum, quod pro re parva, & non constito de delicto sufficienter ad capturam, eum in vincula conjecisset, & ibi per multos dies detinuisset. Et licet dictus
164 Bajulus se excusare voluisset, quod ad partis instantiam id fecisset, allegavi tamen id nihil eum excusare, ad tradita per Jul. Clar. *in Pract. crim. quæst.* 28. *n.* 2. & Azpil. *in cap. si quando, in* 7. *causa nullitat. n.* 12. *ubi de rescript.* ubi subdit, quod si quid injustum judex ad instantiam partis fecerit, pars non excusatur quominus suo adversario actione injuriarum, aut alia teneatur, quod id judicis auctoritate fecerit: ita Decian. *consil.* 125. asserit spoliatum a judice te instante, censeri spoliatum a parte, & Guchar. *in tract. de immis. in poss. num.* 128. *in fin.* Anchar. autem *consil.* 133. satis inadvertenter *num. final.* tenet, quod auctoritas judicis non rite interposita non excusat partem quominus criminaliter puniatur. Et sic tandem dictus Bajulus fuit per Judices Tabulæ condemnatus versus dictum Antonium Mestre in expensis, damnis, & injuria, prout petitum erat.

Ubi vero Officialis non sibi elegisset Assessorem, sed esset ei datus per Principem, tunc Officialem facientem aliquid de consilio dicti Assessoris prorsus excusari, notant prædicti Doctores, cum nihil sit quod ei imputari possit. Addo nostrum Mier. qui late hæc prosequitur *part.* 1. *collat.* 4. *cap.* 28. *de Assessore Villæ Franchæ fol.* 180. ubi subdit tales Assessores electos & creatos a Principe, habere jurisdictionem,
165 cæteros vero Assessores ab Officialibus electos nullam habere jurisdictionem, sed tantum eorum officiorum consistere, ut examinatione causæ assistant Officiali habenti potestatem judicandi, & eum ad causam recte decidendam instruant, *leg.* 1. & 4. *Codic. de Assessor.* est optima gloss. *in cap. statutum,* §. *Assessorem, versicul. Assessorem, de rescript. in* 6. Spec. *de Assessor.* §. *Assessor*, Dec. *in rub. ff. de offic. Assessor. & in cap. si pro debilitate, n.* 7. *de offic. deleg. & consil.* 7. *n.* 3. Boss. *in tract. caus. crimin. titul. de sentent. n.* 29. *& seq.* Marta *in tract. de jurisd. part.* 4. *casu* 174. Bombadil. *in polit. lib.* 3. *cap.* 8. *n.* 255. *in fin.* Morla *in empor. Juris, part.* 1. *titul.* 2. *de jurisd. omn. jud. quæst.* 6. *n.* 18. Sigismund. Scaccia *in*
166 *tract. de jud. caus. crimin. & hæretic. cap.* 23. ubi dicit, Vis videre Assessorem nullam habere jurisdictionem? laicus non potest esse Vicarius Episcopi; cum jurisdictio Ecclesiastica debeat exerceri per personas Ecclesiasticas, ut per Abb. *in cap. decernimus, n.* 12. *de judic.* & tamen laicus potest esse ejus Assessor, ut notat Dec. *in rub. ff. de offic. Assessor. in fin. & in d. cap. si pro debilitate, n.* 10. *& in cap. decernimus, n.* 17. *de judic.* ubi limitat si consilium ejus de necessitate effet sequendum: sic etiam dixit Mier. ubi supra, *n.* 6. sententiam latam de consilio Assessoris excommunicati esse, validam, eo quod ipse non sit judex, sed tantum Assessor, seu Consiliarius: allegat Gloss. *in dict.* §. *Assessorem, versicul. pro suspectis*, quæ in meo libro id non dicit, quamvis ejus opinionem veram puto. Videndus Bartol. *in tract. de jurisd. quæst.* 9. ubi dicit ob id sententiam non posse proferri per Assessores, quamvis in civilibus de consuetudine contrarium observari dicit & Mier. *dict. cap.* 28.
167 *n.* 6. aliquas limitationes vide per eundem Bartol. *in leg. præcipimus,* §. *quod si, C. de appellationib.* Quid quod esse judicem & Assessorem sunt incomptabilia, *leg. fin. Cod. de Assessor.* eo quod sibi ipse consiliere nequeat, *argum. leg. penult. ff. de arbit. & leg.* 2. *ff. de stipulat. serv.* notat hæc late Decian. *dict. consil.* 8. *n.* 2. & 3. Super his advertere libet Assessores de quibus in nostris Constitutionibus agitur, *tit. de offic. de judges y assessors ordenariis*, habere in vim dictarum Constitutionum jurisdictionem ordinariam, quia reputantur quasi vicarii Officialium quibus assistunt, ut notat Mier. *collat.* 4. 168
cap. 27. *per tot. fol.* 107. & bene explicat, Paul. de Castro *in rub. ff. de offic. Assessor.* Parlad. *rer. quotid. lib.* 2. *cap.* 1. *n.* 10. *& sequentib.* ubi ex multis resolvit, mortuo Præside officiali ordinario, cui assistit Assessor cum jurisdictione, mortuo eo expirare jurisdictionem Assessoris, cum ejus jurisdictio cum jurisdictione Officialis conjuncta sit, & quodammodo ab ea pendeat, *cap.* 1. *de offic. vicar. in* 6. Et istos ordinarios Assessores cum a lege, seu a Principe jurisdictionem habeant, amoveri ab officio non posse, est clarum, *argument. leg. solent*, & *ibi* gloss. & Doct. *ff. de offic. proconf. & legati*, & notat Roman. *cons.* 115. ubi ait Officialem electum a Rege, non posse Proregem amovere. Senfit & Marant. *in spec.* 4. 169
part. distinct. 5. *n. decimo.* In quibus officium istorum Assessorum ordinariam jurisdictionem habentium consistat, bene tradit Mieres *dicto cap.* 27. *collat.* 4. *part.* 1. *n. quinto*, ubi dicit sententiam ipsos ferre non posse sine interventu Officialis, *per text. in cap. ad nostram, de consuetud.* ob prædicta consului anno 1613. Dominis Consiliariis Barcinon. qui in quadam causa (habent siquidem jurisdictionem in multis) sumpserant aliquos Assessores, & ipsi jam descripserant sententiam, quia injusta eis videbatur, non cogi eam pronuntiare. Nam cum tantum ipsi essent Consiliarii, poterant eorum consilium non sequi, *argum. leg. secundæ*, §. *fin. ff. mandat.* & notat Morla *ubi supra, in emptor. juris, part.* 1. *tit.* 2. *de jurisd. omn. judic. quæst.* 9. *n.* 18.

Et sic prædicta sententia postea per judicem appellationis 170
facto verbo in regia Audientia fuit confirmata, excepto quod fuit absolutus Bajulus ab injuria propter consilium sui Assessoris: & meritò quidem, quia non potuit dici ipsum fuisse in dolo, cum procedimenta fecerit de consilio Assessoris, arg. text. *in leg.* 2. cum ibi not. *ff. quod quisque juris in alterum statuerit*, & cessante dolo non esse locum actioni injuriarum est manifestum *leg. si non convitii, Codic. de injur. leg. illud.* §. 1. *ff. eod.* not. Bald. *cons.* 230. *omne factum, in fin. volum.* 3. *& cons.* 277. *in causa, lib.* 5. Cravet. *cons.* 13. *numero* 2. ubi quod agens actione injuriarum, dolum allegare debet, tradit multis relatis Menoch. *de præsumpt. lib.* 5. *præs.* 3. *n.* 47. & facit text. *in leg.* 3. *ff. de injur.* & ita in terminis sensisse visus est Mier. *titul. de tabul. n.* 61. *part.* 1. *fol. mihi* 84. communem esse istam sententiam, quod Officialis faciens aliquid de consilio sapientis Assessoris sui, excusetur a dolo, & tantum teneatur parti læsæ ad interesse, dicit Jas. *in dict. leg.* 2. *n.* 4. *quod quisque jur.* & eum referens Avil. *in cap. Prætor. cap.* 1. in gloss. *Alias partes, n.* 21.

Iste Jacobus Reventos, de quo sermonem feci supra, anno 171
1599. fuit iterum electus in officium Bajuli de Subirats, & pro parte aliquorum singularium fuit ei oppositum esse inhabilem ad dictum officium, quia fuit semel condemnatus per judices Tabulæ, & quod *juxta constit.* 3. *titul. de person. prohib. regii officii*, non potest ad aliquod officium Regium promoveri: nihilominus, quia illa constit. intelligitur ubi Officialis est condemnatus pro aliquo magno delicto, *juxta constitut.* 6. *titul. de officiis de judges de taula*, & id opposui pro parte dicti Reventos, per Regiam Audientiam ad relationem Magnifici Joannis Gallego, die 6. Martii 1599. fuit declaratus dictus Jacobus Reventos habilis ad prædictum Officium Bajuli Regii de Subirats.

Ubi vero Officialis Assessorem sibi non elegisset, sed sibi 172
fuisset datus a Domino Rege, ut est in multis Vicariis præsentis Principatus, tunc faciens aliquid de ejus consilio, omnino excusatur: quia tunc cum nullam culpam sustineat, nullam debet pati pœnam, *leg. sancimus, Codic. de pœnis:* ita Jason post per eum allegatos *dict. leg.* 2. *n.* 4. *vers. limitat*, & *ibi* Alex. *n.* 8. & Avil. *in cap. Prætor, cap.* 4. in Gloss. *sea obligado, n.* 22. Estque hoc de mente Senatus, juxta tradita per Mich. Fer. *in cap.* 2. *part. observ. Gub. gener. Cathal. cap.* 35. An autem dictorum Assessorum, & Officialium, quos Princeps creat, teneatur ipse facta emendare, negative per multa jura resolvit Jas. Salic. *in Extrav. Curiar. cap.* 7. *n.* 117.

In ista Syndicatus materia, unum notabile, si verum est, 173
tradit Cels. Hugo *consil.* 71. *nu.* 10. *& consilio* 121. *nu.* 2. quod si judex incarcerari fecerit aliquem nulliter, sive injuste, quod si postea dictus captus sit relaxatus sub juramento, vel fidejussoribus datis de repræsentando toties quoties: vel, ut nostrale sermone utar, sit traditus idoneæ manuleutæ, quod per dictam manuleutam, sive fidejussorum præstationem, censetur capturam approbasse, ita ut postea dictus judex ob dictam capturam syndicari non possit: innumeri probant istam sententiam, quos refert Farin. *quæst.* 27. *n.* 150.

Pro hoc facit, quod tradit Bartol. Socin. *in leg. a divo Pio*, §. *in venditione, n.* 11. *ff. de re judic.* quod captus si sponte solvat, videtur capturæ consensisse: allegat Bartol. *in qu. incip. Lupus, n.* 18. ubi capto volenti solvere, dat cautelam, ut protestetur, quod coactus solvit, & quod per talem solutionem nullo modo dictæ capturæ consentit: imo jus suum intactum reservare intendit: facit etiam pro his optimus text. *in leg.* 2. *Codic. his, quæ vi, metusve caus. fiunt.*

Con-

174 Contrarium tamen verius puto, quod captus, non obstante dicta manuleuta, possit in Syndicatu agere adversum
175 judicem, qui illum injuste in vincula conjecit. Non siquidem potest dici captum per dictam manuleutam capturam approbasse, cum alio respectu, quam approbationis, facta esse potuerit, juxta not. per Bart. Paul. & Doct. *in dict. leg. secunda*, C. *de his, quæ vi metusve caus. fiunt*, quam Doctrinam, ut veram & indubitatam sequitur Azpil. *conf. 4. n. 9. & 10. tit. de his quæ vi, met. caus. fiunt, lib. 1.*
176 *volum. 1.* cum ut plurimum dictæ manuleutæ præstentur per captos ob metum carceris, qui justus est, *leg. qui in carcerem, ff. de eo quod met. caus.* & sic ob redimendam suam vexationem, quod impune cuicunque licet, *leg. quod evitandi, Cod. de condit. ob turpem caus. cap. dilectus 2.* ubi Canon. *ext. de simon.* notat Old. *cons.* 280. & facit in argumentum optimus text. *in cap. sollicitæ, de restit. spoliat.* & ita in dicta Regia sententia lata contra Bajulum de Avynionet, fuit judicatum. Dictus siquidem Ferret dictam manuleutam præstiterat, & in processu de ea constabat. Et ita sentit in terminis Pekius *in tract. de jure sistend. c. 13. n. 7. circ. med.* Paris. *consil. 48. n. 1. l. 1.* Senatus servat, quod si publicato processu præstetur manuleuta, censeatur approbata captura, secus si ante processus publicationem præstetur.
177 Ad hæc, ut aliqua notabilia in Syndicatus materia dicam, certum est, quod Officialis non potest recedere a loco sui officii antequam syndicetur, *ut in auth. ut judices sine quoquo suffrag. per tot. in leg. 1. Cod. ut omn. jud. tam civil. quam milit. leg. consiliarios, C. l. de Assessor.* imo tenetur post finitum officium in dictum ,,co stare per quinquaginta dies, alias potest contra eum jurari in litem per quærelantes, & eorum juramentum est sufficiens ad eum condemnandum, §. *super hoc sancimus, in Novel. de collat. & ibi* not. Angel. & Doct. & Luc. de Pen. *in leg. ordinariorum, col. 2. Cod. de cohortal. lib. 12.* Paris. de Put. *in tract. de Syndic. in vers. Probatio in Syndicatu, n. 1. & 2.* Capyc. *decis. 121. n. 22.* Plot. *in tract. de in litim jurand.* §. 30. *n. 2.* Clar. *in pract. crim. qu. 21. n. 29.* Mascard. *de probat. conclus. 471. n. 8. volum. 1.* & Franc. de Avil. *in cap. Prætor. c. 1.* in glos. *dativas, n. 22. cum sequentib.* ubi utiliter declarat, & limitat.
178 Quod etiam probat jus speciale Cathaloniæ, *ut in constit. 18.* quæ incipit *Ordenam, tit. de offic. de Jutges de Taula*, ubi habetur, Officialem non posse recedere a loco officii, finito officio, nisi lapis quinquaginta diebus. Disponit tamen dicta const. ut de licentia expressa suorum fidejussorum, quos in introitu sui officii dedit, possit a dicto loco recedere.
Quæro nunc circa d. constit. an si Officialis a loco sui officii recedat ante quinquaginta dies de licentia expressa suorum fidejussorum, possit contra eum per quærelas jurari in litem?
179 Videtur dicendum quod non; etenim cum jure permittente id faciat, nullam pœnam pati debet, *leg. Gracchus, Cod. de adulter.*
180 Contrarium verius puto; censeo siquidem dict. constitut. esse intelligendam respectu fidejussorum tantum, ut Officialis impune, quod ad eos attinet, si veniam ab eis impetraverit, discedere possit: cum alias posent ipsi pro suo interesse dictum Officialem ante Syndicatum recedentem capere, seu capi facere, & facere eum puniri, *argument. text. in §. si quis autem versic. necessitatem, in authent. ut judices sine quoquo suffragio*, not. Jas. *in leg. prima*, n. 3. *cum 3. seq. Cod. ut omnes judices, tam civil. quam milit.* Paris de Puteo *in dict. tract. Syndic. vers. An si official. aufugit, n. 1. cum seq.* & noster Calic. *in Margar. fisc. in 7. dub. tit. Casus in quibus propria auctoritate pot. quis sibi jus dicere casu quinquagesimoquarto*: faciunt etiam quæ tradunt Bart. & Bald. & alii *in leg. neque, ff. de in jus vocand.*
181 Respectu tamen querelantium dicta licentia nihil operabitur, neque impediet, quominus ipsi, si Officialis ante dictum tempus recedat, possint suo juramento probare contra eum furta, robarias, baraterias, extorsiones, damna, & alia mala, quæ dicerentur facta per eum: tum quia factum unius alteri non nocet, *l. non debet, ff. de reg. jur. cum similibus.*
Tum quia dicta Constitutio est interpretanda, ut quando minus possit corrigat jus commune, *leg. secunda, Cod. de noxal. action. cap. cum dilectus, ext. de consuetudine.*
182 Prædicta intellige, nisi Officialis qui recessit ante dictos quinquagiata dies, sponte cito reversus esset, quia tunc (cum fugisse non videatur) tolluntur omnia judicia, quæ ex fuga præcedenti contra eum fuissent orta, ut per Bartol. *in leg. qui sit fugitivus, §. 1. per illum text. ff. per edil. edict.* Bald. & Doctor. *in leg. 1. Cod. de ser. fug.* Curt. *in leg. admonendi, n. 134.* ubi etiam alii, de *jurejur.* Felin. *in cap. nullus, n. 7. de præsumpt.* & Avil. ubi supra, *in dict. cap. 1. in gloss. dativis, num. 24.* vel etiam quando recessit.
183 Circa prædicta quæro, in Cathalonia Judices Syndicatores solent juxta dispositionem constitut. 7. & aliarum, *tit. de officiis de Jutges de Taula*, facere fieri proclamata, ut qui habent querelas contra olim Officiales, intra triginta dies eas coram ipsis proponant, num lapso dicto termino, volens querelam deferre, audietur? Vide Boff. bene hoc declarantem *in tract. crim. cau. titul. de official. corrup. pecu. n. 32. 33.* Givalcha, *in consil. 1. de Syndic. n. 55.* Franc. de Avil. *in cap. judic. Syndic. c. 3.* in gloss. *pregonar, n. 10. & 11.* ubi declarat, num postea Officialis alibi conveniri possit: & per nostrum Mier. *tit. de for. proc. inoffic. Jud. Tribun. n. 70. fol. 26. part. 2.* Illud etiam in ista Syndicatus materia tacitas non præteribo, Officialem, qui absolutus fuit in Syndicatu, posse agere actione injuriarum adversus querelantem, qui non probavit, *leg. item apud Labeonem, §. si quis libellos, ff. de injur.* not. Bartol. *in leg. fin. ff. ad turpil.* & in terminis post Par. de Puteo, Franc. de Avil. *in cap. prætor. cap. 1. gloss. donation. num. 42.* ubi consuluit, ut expectetur sententia, & si contingat absolutio, postea tuto actum iri actione injuriarum.
Principaliter Quæro XIV. an si aliquis ordinarius persequatur & male tractet aliquem subditum, possit subditus consequi, ut sit exemptus ab ejus jurisdictione, & ut sub alterius jurisdictione collocetur? Resp. quod sic, *leg. unica, Codic. de officio com. sacri patrimon.* not. Calin. *in extr. curia. c. 7. n. 76.* facit quod tradunt Bartol. Bald. Salic. & alii *in leg. 1. Cod. si quacumque præd. potest.* quod si judex afficiat contumeliis aliquem, ille ipso jure est exemptus ab ejus jurisdictione, quos refert & sequitur Socarra *comm. P. Alber. cap. si in aliquo, in fin. pag. 258. n. 8.*
Hinc est, quod si Baro gravet indebite, & injuste suos debitos, poterit ipse privari seu suspendi ejus vita durante jurisdictione in suos vassallos, ut pulchre post multos per eum relatos tradit Gramm. *decis. 104.* & Rol. a Val. *cons. 18. vol. 3.* Guid. Papa *decis. 62.* Cels. Hugo *cons. 60. n. 49. in fin.* Gregor. Lopez *part. 2. tit. 13. l. 22. gloss. 6.* & Joan. Anton. Lana *cons. 5. n. 13.* & Petra *de potest. Prin. cap. 8. n. 74. & seq.* ubi declarat quando intelligatur Baronem male se gerere erga subditos, & practici Cathalani *in Usat. similiter & si senior.* Et ita per Sacrum Senatum ad Relationem Magnif. Stephani Rinsech. Regii Consiliarii die 8. Julii 1555. Antonius Bargallo agricola termini Capratiæ fuit exemptus a jurisdictione Ludovici de Bossados Domini termini Capratiæ, quod ob quandam litem quam cum eo ducebat dictus Bargallo, ab eo passim opprimeretur.
Ad prædicta confert etiam, quod ex mente ejusdem Senatus tradit Nobilis a Peguera *in suis quæstionibus crimin. c. 36.* ubi tractat quando jurisdictio alicujus Baronis possit in Cathalonia sequestrari, eo quod ipse ea abutatur.
Juvat etiam quod ex dicto Senatu tradit Mich. Fer. *3. part. observ. cap. 320.* quod pater cogitur emancipare filium Dominus manumittere servum, si eos male tractent.
QUÆRO XV. De quadam quæstione de qua sæpe controverti vidi. Petrus vendidit quandam pensionem annuam Joanni, quam ei promisit certo termino singulis annis solvere, obligans pro ea omnia bona sua generaliter, & specialiter quandam petiam terræ, renuntiando foro proprio, & se suaque bona cuicumque judici tam Ecclesiastico quam sæculari submittendo, uti ferme in omni publico instrumento fieri solet: deinde Petrus vendidit illam rem specialiter obligatam cuidam tertio, an ille tertius uti possidens rem illam specialiter obligatam, poterit conveniri coram judice, quem eliget Joannes, quemadmodum potest dictus Petrus?
Ex facto consultus respondi affirmative. Etenim cum bona omnia dicti debitoris, & per consequens res illa specialiter obligata ,sint per debitorem submissa cuicumque Curiæ, quod non dubium est, quia facere potuerit; nam ut potuit personam suam cuicumque Curiæ submittere, *leg. si quis ex consensu*, & *ibi* Doctores *Cod. de Episc. Audientia*, & not. Bartol. *in leg. 1. §. & post operis*, & *ibi* Jas. *n. 11. ff. de nov. oper. nunt.* & idem Bartol. *in leg. 1. & 2. ff. de judic.* & Canonistæ *in cap. significasti, de for. compet.* & optimus text. *in leg. 1. ibi*, nisi suo privilegio specialiter renuntiarit, *ff. si quis in jus voc. non ter.* multo magis potuit res suas, quia fortius potest affici res, quam persona, ut post aliquos tradit Felin. *cons. 46. n. 19.* Cel. Hugo *cons. 60. n. 34. & 36.* & cum res transeat cum suo onere, *leg. traditio, ff. de acquir. rei dominio*, est certum quod qui possidet rem illam specialiter obligatam cum dictis clausulis constituti, & precarii, renunciationis proprii fori, & submissionis cuicumque Curiæ, potest ratione dictæ rei conveniri coram judice a creditore electo. Et hoc ex Regio Senatu tradere visus est Mich. Ferrer. 4. *part. observ. cap. 37.* Et licet dicat non vidisse in Regia Audientia decisum, vidi tamen ipse: die siquidem 13. Octobr. 1594. Illustris, & perquam Reverendus Ludovicus a Copons, Regius Cancellarius amplissimus ex sententia octo Regiorum Senatorum ita censuit in causa cujusdam Doctoris hujus civitatis, qui possidebat quandam domum specialiter obligatam pro quodam censuali, quod præfatur cuidam beneficio: nam cum ipse possessor tertius dictæ domus conventus fuisset hypothecaria præstatione dicti censualis coram judice Ecclesiastico, prætendit non potuisse conveniri coram judice Ecclesiastico, cum ipse laicus esset: tandem firmata contentione inter judicem Ecclesiasticum, & ordinarium Regium, qui erat Vicarius præsentis urbis Barcinonis dicti possessoris, fuit per dictum Dominum Cancellarium declaratum firmæ juris factæ per dictum Doctorem, in dicta Curia seculari locum non fuisse, nec esse, quinimo prædictum dictæ domus possessorem teneri rationibus præmissis subire judicium dictæ Curiæ Ecclesiasticæ.
Juxta istam decisionem censuit Dominus Jacobus de Agullana, die 9. Octobris 1606. in causa contentionis ortæ ratione firmæ juris factæ per conjuges Lucians Populæ Claramontis, contra Paulam Condesanza uxorem Joan. Colldesanza, Actuario Joanne Bosogoda.
Idem obtinui die 14. Decembris 1599. existente Cancellario Domino Raphaele Rovirola in causa Don Blasi Berga civitatis Dertusæ contra Marianam Moliner, civitatis Ilerdæ, ut possidentem locum de la Granadella specialiter obligatum pro quodam censuali, pro cujus pensionibus contra eam

eam agebatur in Curia Eccleſiaſtica Dertuſæ, & ipſa firmavit de jure in poſſe Proregis, & Regiæ Audientiæ; intervenerunt Hieron. Aſtor, & Jacobus Puigmalia.

193 QUÆRO XVI. De caſu in quo etiam conſului, Barones ut plurimum in Cathalonia præter Bajulos, quos in ſuis Baroniis creant, conſtituunt quendam procuratorem qui in ſuis Baroniis *jurisdictionem generalem*, exercet, num iſti procuratores jurisdictionales in cauſis, quæ coram eis ventilantur, debeant ſuam poteſtatem in proceſſu ponere, alias proceſſus ſit nullus. Iſta quæſtio venit reſolvenda ex his quæ tradit Guid. Pap. *deciſ.* 322. ubi dicit, quod ſi agitatus, & completus eſt proceſſus coram Locumtenente alicujus judicis ordinarii, & in proceſſu non conſtat de ejus locumtenentia, quod talis proceſſus non valet: ſubdens ſecus eſſe in ordinario, de cujus poteſtate non eſt neceſſe conſtare in proceſſu, cum pro eo præſumatur, alliegat gloſſ. notab. *in capitul. cum in iis jure peritus*, *in gloſſ. final. de effic. delegat.* fuit & hoc de mente Innoc. *in dict. c. cum in jure peritus*. Idem ſentire uſus eſt Paul. de Caſtro *in leg. unica*, *in fin. Cod. Ut quæ deſunt advoc.* Cravet. multos referens *conſil.* 266. *n.* 6. & nove Maſcard. *de probat. concluſ.* 945. *per totum volum.* 2. Neque omittam explicationem in hoc loco quam tradit Jaſ. *in leg.* 1. *num.* 7. *Cod. de procurat.* ubi ait, quod mandatum jurisdictionis dicitur delegatio.

194 Ego in prædicto caſu ſic dicendum cenſeo, ut in judice ordinario qui publice eſt in quaſi poſſeſſione adminiſtrationis illius officii, non ſit neceſſe, ut de ejus poteſtate in proceſſu appareat, licet ejus jurisdictio a parte negatur, cum pro eo præſumatur, ut not. gloſſ. *in d. c. cum in jure peritus*, & Doct. ubi ſupra. Idem ſenſiſſe viſus eſt Bald. *in auth. ſi qua per calumniam C. de Epiſc. & cle.* Guid. Pap. *dec.* 259. Vant. *in tract. de nullit. tit. ul. de nullit. ſen. ex. defe jur. or. n.* 20. qui *n.* 21. ſubjungit, quod ſi in aliena provincia ſeu loco, aut tribunali, ubi de dicta jurisdictione nullatenus conſtat, a parte negaretur, debere eam probari ſaltem per famam, & communem opinionem: Sequitur Maſc. *de probat. concluſ.* 945. *n.* 14. *volum.* 2. Juvat & quod not. Bart. *in leg. prima n.* 4., *C. qui*, *& adverſus quos*.

195 In judice vero delegato, cum jurisdictio delegata ſit odioſa, ut notat gloſſ. *in c.* 1. *de reſcript. in* 6. & Maran. poſt aliquos per eum relatos, *de ord. judic. p.* 4. *diſtinct.* 5. *n.* 30. 33. & 36. aliud eſt obſervandum. Nam ſi negetur, eſt plene probanda; ita gloſſ. & omnes *in d. c. cum in jure peritus*, notat Cravet. *conſ.* 266. *n.* 6. Calder. *de offic. d. leg. conſil.* 2. Roman. *conſil.* 59. Decian. *in leg. unica*, C. *de man. Princ.* Purp. *conſil.* 446. *n.* 8.

196 Quod verum cenſeo, niſi in loco, ubi quis aſſereret ſe judicem delegatum, eſſet dominus delegans, & ſic facile pars eum adire poſſet, & ab eo explorare, an id ita eſſet, quia tunc nulla probatio dictæ poteſtatis requireretur, ita Spec. *titul. de probat.* §. *videndum*, *n.* 3. quem ſequitur Roman. multum præfata auctoritate gaudens *in leg. ſciendum*, *ff. de verb. obligat.* Jaſ. *in leg. ſi ex quacumque*, *ff. ſi quis in jus voc. non ierit.* Decian. *in leg. unica*, *n.* 12. *Cod. de mandat. Princ.* Gamma, *dec.* 36. *num.* 27. *&* 28. Imo & Felic. *in capitul. quod ſuper his*, *de fide inſtrum.* Oza. *dec.* 71. *n.* 3. Joſeph Ludoc. *dec. Peruſ.* 104. *part.* 2. & nove Anton. Scap. *in tr. jud. non. ſcript. c.* 36. *n.* 2. *lib.* 2. ubi de communi atteſtatur.

197 Unum tamen eſt, quod ſi partes litigaverint coram dicto procuratore jurisdictionali Baronum, & ſic judice delegato, & de ejus poteſtate nihil a partibus ſit dictum, ſed demum lata ſit ſententia quæ in judicatum tranſierit, quod dicta ſententia valet, licet de poteſtate dicti procuratoris, & ſic judicis delegati in proceſſu non conſtet; & debet executioni mandari, quidquid dixerit Guid. Pap. *dec.* 332. & Aym. multos referens *d. conſ.* 266. *n.* 6. per ea quæ tradit Abb. *in c. ſicut*, *n.* 21. *de re judic.* Felin. *in d. c. cum in jure peritus*, *n* 10. Caſſad. *dec. unica*, *tit. de præſump.*

198 Eſtque ratio, quia præſumitur pro jurisdictione etiam delegata, ubi ſententia eſt lata contra præſentem, ut communiter tenent Doct. *in dict. c. & in jure peritus*, ubi Bur. *n.* 3. Abb. *n.* 9. Roman. *in d. leg. ſciendum*, Soc. *in d. auth. ſi quis in aliquo*, *num.* 12. *&* *de edend.* Hieron. Gabr. *conſ.* 40. *n.* 16. & Angel. *conſ.* 198.

199 Quam tamen tantorum Patrum ſententiam cum grano ſalis intelligendam cenſeo, ut ſi per partem opponatur, dictam ſententiam ex defectu jurisdictionis judicis eſſe nullam, quod ſemper etiam poſt ſententiam opponi poteſt, ut tradit gloſ. final. *in Clem. 1. de ſequeſt. poſ. & fruct.* Purpur. alios citans, *conſil.* 446. *n.* 26. Franc. Bec. *conſ.* 22. *n.* 7. & Matthæus Bruno *conſil. crim. diver. conſ.* 155. *n.* 30. *vol.* 2. quod Procurator teneretur docere de ſua poteſtate. Nam cum partes non poſſent illi ſuo conſenſu jurisdictionem tribuere, *leg. privatorum*, *C. de juriſ. omn. jud. & l. qui neque*, *ff. de jud.* non dubium eſt, quin dicta ſententia eſſet nulla (niſi illum jurisdictionem habuiſſe oſtenderetur) ex defectu poteſtatis, quæ in quocunque actu requiritur, *c. tum ſup. de offic. deleg. l.* 200 *cum te*, *C. de donat. prop. nupt.* Quia defectus jurisdictionis reddit judicium retro nullum: ita Bald. *in l. primis*, *C. qui accu. non poſ.* Purpur. *conſ.* 446. *n.* 27. Dec. *d. conſ.* 22. *n.* 7. Matthæus Brun. ubi ſupra, & quæ tradidimus ſupra, *n.* 138.

201 Pro prædictis facit, quia recepta eſt in jure concluſio quod qualitas tribuens jurisdictionem debet probari, alias, procedimenta ſunt nulla, ut notat Marſil. *in leg. ſi quis ne quæſtio*, *verſic.* 167. *& ſeq. de quæſtion.* Celſ. Hugo *conſil.* 71. *n.* 9. Aym. *conſ.* 196. *n.* 5. & communiter Canon. *in c. Romana*, §. *contrahentes*, *de for. compet. lib.* 6. *& in c. ſi Clericus laicum*, *de for. competen.*

Et licet ſuper iſta concluſione Doctores inter ſe diſſi- 202
deant, cum alii velint, ſolam negationem qualitatis tribuentis jurisdictionem, licet non excludat funditus judicis jurisdictionem, impedire tamen proceſſum ſuper principali, ut non teneatur *reus reſpondere libello*, niſi prius ſummarie cognoſcatur de illa qualitate tribuente jurisdictionem, ut not. Felin. & alii *in dict. cap. ſi clericus laicum*; alii, ut Bart. *in l.* 2. *ff. ſi quis in jus vocan. non ierit*, teneant ſufficere quoad jurisdictionem judicis, quod ſi id quod exprimitur eſſet verum, non excluderetur judicis jurisdictio, neque de eo oporteret ſummarie ante omnia cognoſci, ſed ſat, eſſe ut in cauſa principali probetur, ut etiam voluit Innoc. *c. cum ſit*, *de for. comp.* & Cravet. *conſ.* 196. *n.* 4. *in fin.* Guid. de Suza *in auth. qua in provincia*, *C. ubi de crim. agi opor.* & Cabal. *dec.* 3. *n.* 17. *part.* 1. Aliud eſt cognoſcere de qualitate, aliud de meritis cauſæ, ita Curt. junior. *conſ.* 124. *n. ſeptimo*. Hanc opinionem cenſeo veriorem, pro qua adduco optimum text. *in leg. cum quædam puella*, *ff. de jur. omn. judic.* ubi jurisdictio menſuratur ex eo quod peritur, & non ex eo quod in veritate debetur. Pro quo facit quod decidit Senatus ad relationem optimi J. C. Bernardi Roig. Regii Senatoris, qui die 29. Junii 1597. in cauſa Joan. Valles Vicariæ Pentiten. contra Jacobum Soler, facto verbo in Regia Audientia cenſuit proceſſum dictæ cauſæ foiſſe renunciandum inter cauſas majores, attenta dicti Soler petitione, ut ſic quoad fundandam judicis jurisdictionem, id quod exprimitur in libello habeatur pro vero: quam tamen viuſmodi ſionem intellige juxta declarationem Alexand. *in* [illegible] *ſecunda*, *n. decimoſexto*, *ff. ſi quis in jus voc. non ier.* vide omnino bene & fuſe Ant. de Butrio *in c. ſi clericus*, *n.* 6. *de for. competen.*

QUÆRO XVII. Abbas Montis Serrati habet jurisdictio- 203
nem civilem in oppido Sancti Petri de Riudevillas, Vicarius Villæ Franchæ habet criminalem, ſucceſſit quod cum ſuſcitarentur aliqua jurgia inter quoſdam dicti oppidi, ob vitanda ſcandala, & mala fere imminentia, quod procurator jurisdictionalis Domini Abbatis mandavit fieri Præconium in dicta villa, quatenus ad pœnam trium librarum nemo de nocte auderet portare arma intus dictam Villam. Pauco poſt tempore Vicarius Villæ Franchæ idem præconium fieri fecit, dubitatum fuit pro parte dicti Vicarii Villæ Franchæ, an dictus Procurator Domini Abbatis poſſiſſet mandare fieri tale proclama. Et idem pro parte dicti Domini Abbatis fuit dubitatum, an Vicarius Villæ Franchæ poſſiſſet mandare fieri dictum præconium, cum ipſe non niſi jurisdictionem criminalem in dicta Villa haberet.

Hac de re conſultus reſpondi ambos ſuo officio recte fun- 204
ctos fuiſſe. Et primum quod Dominus Abbas, ſeu ejus procurator poſſiſſet mandare fieri tale proclama, non dubium eſt, maxime cum adeſſet juſta cauſa ſcandali, & ſeditionis vitandæ, juxta ea quæ ad propoſitum tradit Cravet. omnino videndus *conſil.* 314. *per tot.* & Franc. Decian. *conſil.* 4. *n.* 3. præſertim cum per dictum præconium provideretur, ut vitarentur mala, & damna, quorum cognitio poſſet ſpectare ad dictum Dominum Abbatem, juxta ea quæ tradidi *ſupra*, *n.* 4.

Eadem ratione dictum præconium potuit fieri a dicto 205
Vicario, cum etiam per dictum præconium provideretur, ne ſequerentur homicidia, & alia id genus mala, quæ ad jurisdictionem dicti Vicarii, & ſic ad merum imperium pertinent, juxta tradita per Guid. Pap. *deciſion.* 437. *num.* 7. Proſper Cravett. *inter conſil. crim. diverſ. conſil.* 117. *per tot. volum.* 2. Iſtamque Doctrinam in expreſſo comprobat Celſ. Hugo *conſil.* 86. *num.* 6. ubi comprobat quidam haberet jurisdictionem civilem in Cathalonia, in certo loco, & alter criminalem, iſte qui habebat jurisdictionem criminalem prohibuit per publicum præconium, ne quis ſub certa pœna colligeret meſſem, aut vindemiam, niſi prius per ſuum inſpectorem recognoſceretur: cum dubitaretur de validitate dicti præconii ex defectu jurisdictionis, quod id ſpectaret ad jurisdictionem civilem, reſolvit quod valuit: Eo quod cum habens jurisdictionem civilem tantum in Cathalonia non poſſit regulariter cognoſcere de furtis excedentibus valorem centum aut ducentorum ſolidorum, & longe majora committi poſſent per eum, qui dictis proclamantibus contravenire vellet, fuit factum, ut optime habens jurisdictionem criminalem ea facere potuerit.

Accedunt ad prædicta ea quæ de publica utilitate, cujus 206
cauſa fuerunt facta dicta præconia ab ambobus dominis, tradit ibi Celſ. Hugo *d. conſil.* 86. *n.* 5. ubi tradit pulchrum exemplum, quod legito.

Pro dicto Domino Abbate, & illud faciebat, quod judex 207
inferior poteſt juvare jurisdictionem ſuperioris per pœnæ adjectionem, ut per gloſſ. *in verb. tolli*, *in Clem.* 2. *de elect.* ubi pulchre Card. *n.* 3. & Decian. *conſ.* 199. viſis, & diligenter conſideratis, *n.* 3. *circ. finem* vide quæ tradi *lib.* 3. *reſolut. c.* 12. *n.* 232. *& ſequen.* Addo Roland. *conſil.* 3., *n.* 33. *libro ſecundo*. Ex his intelligo quæ circa bannorum promulgationem, a quo nempe, an ab habente jurisdictionem civilem, an habente criminalem debeant proferri, tradit Capyc. *dec.* 27. *n.* 29.

QUÆRO XVIII. Officiales ſæpe rem parvi momenti 208
prohibent ſub pœna graviſſima; num contraveniens dictæ prohibitioni poterit pro dicta pœna pignorari? Ex facto conſultus reſpondi, quod non. Quia pœna delicti qualitatem excedere non debet, *leg. reſcriptum*, *ff. de his quib. ut indig.* not. Jaſ. *in leg.* 2. *ff. ſi quis jus dicent non obtemperan.* Gramm. *dec.* 5. *n.* 31.

n. 31. *Marsil. cons.* 6. *in fin. & cons.* 10. Et sic Magistratus non possunt inobedientes multare pro eorum arbitrio, sed secundum modum a jure limitatum, *leg. eos, Cod. de modo multar. & leg.* 2. *de sportul.*

209 Hinc est quod si in aliquo præcepto apponatur pœna inconsueta, non parens excusatur, ut notat, & tradit Angel. *in leg. fin. C. de canon. largit. lib.* 10. quod dictum uti singulare commendat Jas. *in leg.* 1. §. *is videtur n.* 3. *ff. si quis jus dicent, non obtemp.* Cels. Hugo *cons.* 60. *n.* 50. & Bened. de Plot. *inter cons. crimin. divers. cons.* 3. *n.* 36. *vol.* 2.

Et per prædicta liberavi quendam a pœna centum librarum ei imposita per Vicarium Villæ Franchæ. Nam cum dictus Vicarius dictum suum subditum in quodam itinere invenisset, & ei mandasset sub pœna centum librarum, ut die sequenti sisteret se domi suæ, dicens ejus opera se habere necesse uti, & per incuriam dicto mandato non paruisset, ob idque vellet eum pro dictis centum libris pignorari, ipsum prædicta de causa a dicta pœna liberavit. Con-

210 duxit ad dictam absolutionem, quod Vicarius levem in processu causam inseruerat, quamobrem dictam pœnam subdito imposuisset. Estque advertendum, quod Officialis pœnas inconsuetas apponens potest syndicari, *ut l. eos C. de mod. mult. cum ibi not.*

211 QUÆRO XIX. Quot modis jurisdictio prorogetur? Vide per Abb. & alios post Gloss. *in c. P. & G. de offic. deleg.* Bald. *in Margar. in verb. Prorogatio*, & Legistas *in leg.* 1. *ff. de judic. & in leg. si quis ex consensu, C. de Epis. Audient.* & Marant. *de ord. jud. p.* 4. *dist.* 12.

212 Hoc intactum non relinquam, judicium in causa appellationis prorogari non posse, ut probat text. *in c. Romana, in princip. de for. compet. i.* not. Anchar. *consil.* 345. *in fin.* Felin. *in d. c. P. & G. n.* 7. Spec. *de appellat. §. nunc tractemus, n.* 4. Alexand. ad Bartol. *in leg.* 2. *in princ. ff. de judic.* Natta *consil.* 82. *num.* 7. Estque ratio, quia appellatio debet fieri gradatim, & sic non potest fieri ad judicem incompetentem, licet consensus partium accedat. Quod etiam probat Regius Senatus, ut tradit Mich. Fer. 3. *p. observ. c.* 144. *in fin.* Judex vero proprius appellationis est prorogabilis, ut not. Sagahun. *in causis, num.* 9. *de offic. deleg.* Stephan. Gratian. *decis.* 78. *n.* 13. Proprius judex appellationis dicitur qui potest adiri per viam querelæ, Gratian. *decis.* 78. *n.* 33. Vide omnino Ozasc. *decis.* 7. ubi dicit, quod si pars non appellaverit intra decem dies, si postea partes prosequantur appellationem, non poterunt efficere quin sententia transierit in judicatum, & sic sententiam in dicta causa latam nullam esse: ita post Bald. & Salic. tradit Lancell. *de attentat. cap.* 12. *ampliat.* 2. *num.* 17. & 18.

213 Si Judex appellationis per viam querelæ adiri poterat, ejus jurisdictio est prorogabilis, ut not. Stephan. Gratian. *dec.* 78. *n.* 33. allegat Franc. Marc. *dec.* 419. *part.* 1. & alios ipse etiam addo *lib.* 3. *resol. c.* 10.

214 Similiter nec in causa criminali potest prorogari tacite, vel expresse jurisdictio, in præjudicium judicis competentis, ita Bald. *in l. si quis ex consensu, Cod. de Episc. Audient.* Boss. *in tr. tit. de for. compet. n.* 180. *& seq.* bene tamen in præjudicium ipsius partis, ut multis comprobat Jul. Clar. *in tr. §. fin. q.* 42. Felin. *in d. c. P. & G. n.* 9. ubi *n.* 10. advertit minorem 25. annis non posse prorogare jurisdictionem alterius judicis, nec declinare sine auctoritate sui curatoris, etiam cum juramento. Cujus dictum verum non puto in civilibus, per *Authent. Sacramenta puberum*, cum *ibi* not. *C. si adversus vendit.*

215 Circa prædicta quæro, cum essem extra propriam patriam, quidem per judicem loci, ubi sui inventus, fecit sequestrari mulum quem ducebam, ut illud sequestrum sive empara (ut nostratibus terminis utar) tolleretur, præstiti solitam cautionem, judicio sisti, & judicatum solvi: an per dictam cautionem visus sim prorogasse jurisdictionem illius judicis in illa causa: in facti contingentia consului quod non, per not. per Innoc. *in c. Monasterium, & ibi* Felin. *n.* 9. *extr. in de re judic.* Alexand. *leg. quidam consulebat, n.* 14. *de re judic.* ubi etiam Bartol. *& in leg. vir bonus, ff. judic. solvi.* Estque ratio secundum prædictos Doct. quia cum ex necessitate talem satisdationem præstiterim, non possum dici consensisse. Tum quia per d. cautionem non videtur fori exceptioni renuntiatum, ut not. Bartol. *in d. leg. vir bonus, n.* 4. faciunt quæ tradunt Bartol. Bald. & com. Doct. *in l. fin. C. ubi in rem actio*, & Cels. Hugo *cons.* 46. *n.* 10. est & optimus text. cum sua gloss. *in l.* 1. *ff. si quis in jus voc. non ierit*, & ob id de consuetudine generali renuntiatur proprio foro in talibus cautionibus. Et ita tene, licet aliud sentire videatur Borg. & per eum relati *dec.* 1. *n.* 11. *part.* 1.

216 Æd hæc, ex contumacia nunquam jurisdictio videtur prorogata, licet verum sit, quod contumaci incumbit onus probandi defectum jurisdictionis, ut not. Bald. *in leg. licet, C. de procur.* Innoc. *in c. fin. de dilat.* idem Bald. *in leg. si quis ex consensu. C. de Episc. Audient.* ubi dicit id verum esse, si judex erat ipso jure incompetens, secus si ope exceptionis, quod etiam tenet Innoc. *in c. præterea, de dilat.* Thom. Gram. *voto* 27. *n.* 1. & 2. Et est de mente Regii Senatus, ut colligitur ex traditis a Mich. Ferr. 3. *part. observat. c.* 130. *ad fin.*

217 Insuper quando Papa, sive Princeps certam cognitionem aut jurisdictionem sibi reservat, partes non possunt alterius jurisdictionem prorogare: ita not. *in cap. inter dilectos, de excess. prælat. & in cap. cum M. const.* Archid. *in cap. tibi qui, de rescript. in* 6. Cels. Hugo *cons.* 46. *num.* 12. & Bellus. *in Spec. Princ. rub.* 23. *vers. Sed pone, n.* 9. & 10. Et est de mente sacri Senatus, ut habetur per Mich. Fer. *1. part. obser. c.* 15.

Illud tamen ignorare non oportet, quod si Princeps favore 218
alicujus ei concedit, ut non possit nisi coram tali judice convenire quod ille si foro proprio renunciaverit, & cuicumque alii se submiserit, poterit coram quocumque judice conveniri, ut ex Regio Senatu tradit dict. Ferr. *1. p. obs. cap.* 15. *& in* 1. *part. obs. gener. Gubet. c.* 59. *per text. l. si quis in conscribendo, C. de pact.* qui satis aperte loquitur. Illud hic obiter ad notare libet, dominos Inquisitores hæreticæ pravitatis in Cathalonia non posse etiam in judices virtute clausularum renunciationis proprii fori, & submissionis cujuscumque alterius, ut habetur *in* 2. *vol. constit. titul. Sancta Inquisitio, in* 24. *c.* ex capitibus concessis per dominum Inquisitorem generalem.

An qui sunt de jurisdictione Domini Regis, possint pro- 219
rogare jurisdictionem Baronis per contractum renunciando proprio foro suo cum juramento, & se foro alterius cujuscumque submittendo, dubitatum fuit in Senatu ad relationem Domini Raphaelis Rubi & Coll, anno 1612. in mense Decembris. Pro parte negativa allegabantur Doct. quos refero *lib.* 3. *resolut. c.* 10. *de content. in jurisdiction. n.* 25. *cum multis sequentibus*, & Boer. *dec.* 114. Stephan. Bertran. *cons.* 305. *lib.* 1. *part. prior.* Hoc magis sine dubio esse in subdito Principis, quam alterius superioris inferioris, post Bald. Afflict. & Roland. a Valle notat Surd. *consil.* 47. *n.* 35. *lib.* 1. *& n.* 36. *in fin.* subdens fortiora esse jura quæ habet Princeps in subditos, quia habet illud idem jus, quod habent vassalli in subditos, & præterea habet jus principale & feudi. Sed tamen receptior sententia, & quæ ubique practicatur, ut dicit Boer. *dict. dec.* 114. est quod vassalli Domini Regis, nulla ejus particulari existente prohibitione, vel alias reservata, in allodialibus prorogant judicis alterius jurisdictionem, ut bene notat Alexand. *in leg.* 1. §. *& post operis, n.* 20. *ff. de nov. oper. nuntiat.* Rolan. *dict. consil.* 88. *n.* 21. *& seq.* qui alios refert, & not. noster Mieres *p.* 1. *collat.* 2. *c.* 45. *de privil. fori milit. n.* 21. *fol.* 24. ubi ait milites non posse renuntiare proprio foro, & submittere se foro Baronis, quia eorum jurisdictio *per dict. constitut. Negon bene*, erat reservata Domino Regi; cum alias de jure & milites habitantes in terris Baronum sint de eorum jurisdictione, §. *illud tamen decernimus, in authent. ut judic. sine quoquo suffragio, collat. secunda*, dicitque Boer. *dict. decis.* 114. *in fin.* quidquid sit de jure, de consuetudine tamen observari, ut fiant dictæ prorogationes.

QUÆRO XX. De casu super quo consului: Ædiles Vil- 220
læ-Franchæ habent jurisdictionem ex Regio Privilegio in eos, qui falsis mensuris, & ponderibus utuntur. Bajulus Villæ Franchæ qui est Judex ordinarius dictæ Villæ, invenit quendam hominem utentem falsis ponderibus, carceribus eum mancipavit volens eum castigare. Ædiles prætendebant dictum Bajulum non habere jurisdictionem circa dictum delictum, sed dicti criminis punitionem, & cognitionem ad eos spectare. Consului dictum Bajulum, & dictos Ædiles concurrere in cognitione, & punitione dicti criminis, & sic esse inter eos locum præventioni.

Certum est enim, quod cum dictus Bajulus habeat omnimodam, & generalem administrationem in dicta Villa, quod quidquid intra dictam Villam admittitur, ad suum officium spectat, *leg.* 1. §. *cum urbem, ff. de offic. præf. urb.* not. Anch. *cons.* 164. *n.* 7. Rol. *consil.* 80. *n.* 2. *vol.* 2.

Et licet dictis Ædilibus dicta specialis jurisdictio sit da- 221
ta, propter id non censetur in aliquo derogatum jurisdictioni dicti ordinarii. Quia talis jurisdictio specialis non censetur data privative ad ordinariam Potestatis majoris jurisdictionem, sed cumulative, ut probat text. *in leg. fin. Cod. de jurisd. omn. judic.* ubi licet Rectori militum in causis illas concernentibus detur jurisdictio a lege in personas eorundem; nihilominus majori judici, atque generaliori non intelligitur jurisdictio in dictorum militum causis adempta: idem probat text. *in capite Per hoc, de hæret. libro sexto, & in Clem.* 1. *eod. titul.* ubi licet circa causas hæresim concernentes in civitate seu diœcesi deputetur aliquis specialis Inquisitor, nihilominus per hoc non intelligitur adempta jurisdictio circa idem majori judici ordinario ejusdem diœcesis, scilicet Episcopo. Facit etiam text. secundum verum intellectum *in cap. ut debitus, de appellat.* qui declarando text. *in cap. studuisti, de offic. legat.* vult quod per specialem attributionem jurisdictionis delegatæ in una causa factam, non intelligatur adempta potestas ordinario, quominus re integra circa idem jurisdictionem exerceat. Sicque *dict. caput studuisti*, intelligendum esse notat Gloss. *in dict. c. ut debitus in versicul. sed numquid, & in dict. c. studuisti, in versicul. ante cognitionem & utrobique* Doctor.

Est etiam ad prædicta text. valde expressus *in leg. prima, C. de offic. præfect. urb.* qui valde in terminis prædictam conclusionem probat, ubi & Bartol. notat & Thom. Gramm. *decision.* 30. *num. nono*, Rol. de communi attestans, *consil.* 80. *volum.* 2. Anchar. *consil.* 164. *de viribus, num. septimo*, Jason. *in leg. quod in rerum*, §. *si quis, de legat.* 1. & nove Menoch. *de præs. libr.* 2. *præs.* 18. *numer.* 26.

Quod adeo verum est, ut multi teneant prædicta proce- 222
dere, licet dicta specialis jurisdictio esset concessa per verba taxativa, ut si dictum esset, ut solus ille cognoscat,

scat, ut voluit Decius *consil.* 3. Rol. *consil.* 80. *numer.* 10. *volum.* 2. ubi alios refert, quibus adstipulari videtur text. *in ultim. C. ubi caus. fisc. & in leg. vitos, C. de divers. offic. lib.* 12.

Quæ tamen ampliatio mihi vera non videtur per rationes traditas a Rip. *in tr. de peste, tit. de remed. præs. n.* 62. Felin. *in capit. pastoralis, de offic. ordin.* ubi octo limitationes ad dictam conclusionem affert.

Sicque cum in prædicto casu concurrant dicti Ædiles, & Bajulus, & dictis Ædilibus dicta jurisdictio censeatur attributa cumulative ad ordinarium, & non privative, est certum fuisse inter eos locum præventioni. Quia tunc præ-
224 ventio locum habet, quando eadem de causa plures per se, & in solidum cognoscere possunt, ut declarat Abb. *in capit. prudentiam, de offic. delegat.* Bartol. post Gloss. *in leg. si uni, de judic.* & Menoch. *dict. præs.* 18. *n.* 37. apud quem ibi plene vide quando præsumatur jurisdictio concessa cumulative, aut privative, & vide quæ trado *lib.* 3. *cap.* 13. *n.* 156.

Nota quod quando Princeps concedit jurisdictionem Baroni non intelligitur abdicare a se dictam jurisdictionem, quin possit ea uti quoties voluerit, ut notatur *in cap. dudum, de Præbend. in* 6. not. Grammat. *voto* 28. quod Barones Cathaloniæ privative ad Regem habent jurisdictionem, nisi in certis casibus, ideo dicuntur Reguli, ut notat Ludov. a Peguer. *dec. crimin. 2. n.* 7.

225 Et sic censeo esse intelligendam constit. *Negun home*, quæ est 6. hujus tit. per quam tribuitur jurisdictio Dominis directis in emphyteutas super rebus, quas ab ipsis in emphyteusim tenent, ut adnotavimus supra *lib.* 1. *resol. c.* 11. *n.* 61. ut intelligatur concessa jurisdictio dictis dominis directis cumulative ad ordinarium, non privative.

226 Est tamen verum, quod licet per d. const. non censeatur adempta jurisdictio ordinario in dictis causis; datur tamen facultas Emphyteutæ ut non cogatur circa eas subire judicium alterius quam domini directi: quod sensisse visus est Mier. *titul. de judic. feud. n.* 11. *fol. mihi* 50. *col.* 2. *qu not. ad intellectum d. constitutionis.*

227 Prævenitio fit multis modis, qui not. per Doct. *in l. fin. ff. de jurisd. omn. judic. & in leg. si quis postea, ff. de judiciis.*

228 In criminalibus tamen licet unus judex prævenerit in citatione verbali, & postea aliter in citatione reali, capiendo reum, dicta captura personaliter facta, licet sit posteriori, præferrur citationi verbali: ita post Ann. Cæpol. *in tr. de serv. rust. prad. tit. de mart. c.* 26. *n.* 21. tradit Hier. de Monte Brixi. *in tr. de fin. regun. c.* 25. *n.* 13. Bald. *in leg.* 1. C. *ubi de crim. agi oper. & auth. sed in novo jure, C. de ser. fugit.* & Jo. An. *in c.* 1. *de obligat. ad ratic.* Bossius *in practi. tit. de foro compet. n.* 97.

229 Quod est verum, nisi quis procurasset se capi, ut evitaret judicium primi judicis citantis, quia prævenitio procurata ei suffragari non potest, ut per Angel. *in leg. si servus plurium*, §.... *de leg.* 1. Veronen. *cons.* 5. Quando quis deliquit Boer. *dec.* 289. *sub num.* 10. Guid. Pap. *cons.* 153. *n.* 2. & nove Bec. *cons.* 69. *n.* 7.

230 Multi casus, in quibus prævenitio locum non habet, enarrantur, per Hieronym. de Monte Brixian. *d. capit.* 25. & Mascar. *de probat. concl.* 1226. *vol.* 3. *per totum.*

231 QUÆRO XXI. Certum est extra territorium neminem jurisdictionem exercere posse, *l. fin. cum simil. ff. de jurisd. omn. jud.* numquid id habet locum in jurisdictione voluntaria? Resp. quod non, imo jurisdictio voluntaria potest extra territorium exerceri, *leg.* 2. *ff. de offic. Procons. leg.* 2. *C. de emanc. liber. capit. novit*, & *ibi* Doctor. *ff. de offic. legati.* Jas. *in l. ult. ff. de jurisd. omn. judic.* ubi Hippol. *n.* 7. Dec. *n.* 6. Communem istam esse sententiam tellatur Boer. *dec.* 30. Phil. Franc. *in c. ult. de offic. Vicar. in* 6. Et ita censuit Senatus, ut refert Mich. Ferrer. 3. *part. obser. capit.* 471. dicens constit. *Clarificant quæ est* 14. *hoc tit. de jurisd. de tots Jutges*, non habere locum in jurisdictione voluntaria, sed tantum in contentiosa: idem ex ejusdem Senatus mente tradit nobil. a Peguer. *in dec. crim. c.* 18.

232 Prædictam conclusionem intellige inter proprios subditos, vel eos qui proprio consensu possunt prorogare jurisdictionem, & quoad bona intra ejusdem territorium existentia, *c. novit, de offic. leg.* not. Bald. *in l.* 1. *C. de jur. aur. annul. ad finem*, & Covar. *de sponsal. p.* 2. *c.* 8. §. 8. *n.* 15.

233 Declaro secundo dictam conclusionem, ut non habeat locum in eo qui habet jurisdictionem ab inferiore a Principe, ut notat Bartol. Bal. Alber. & communiter Doct. *in leg.* 2. *ff. de offic. Proconf.* Ripa *in tract. de peste, titul. final. num.* 30. Phil. Franc. *in cap. fin. de offic. Vicar. in* 6. Barbat. *in cap. novit, de offic. Delegat.* Decius *in l. fin. n.* 6. *ff. de jurisdict. omn. jud.*

234 Dicitur autem voluntaria jurisdictio, quæ non exercetur in invitum, sed volentem, ut est adoptio, emancipatio, manumissio, agnitio bonorum possessionis secundum formam *leg. fin. C. de divi Adrian. tollend.* quando nullus extat contradictor, conferre beneficia, creare Officiales, & alii similes actus qui non fiunt contra invitos, ut bene not. Maran. *de ordin. judic. p.* 4. *distinct.* 18. ubi etiam explicat quæ dicatur jurisdictio contentiosa, & ante eum Marsil. *in l. fin. n.* 89. *ff. de jurisdict. omn. jud.*

235 Quæ contentiosa jurisdictio potest etiam extra territorium exerceri, si adest partium consensus, & etiam consensus judicis proprii territorii, *ut dict. quæst.* 1. *in capit. Episcopum, cum duob. capit. sequent.* Gloss. *in cap. ut litigantes, de offic. ordin. in* 6. notant plene Canon. *in Clem. quamvis, in princ. & iterum in* §. *volumus, de foro compet. & in cap. novit de offic. legat.*

Super quibus illud non est dissimulandum, ea quæ sunt 237
voluntariæ jurisdictionis, & quæ a partium voluntate pendent, posse tum jure civili quam canonico coram judice expediri diebus feriatis, etiam in honorem Dei, *leg. actus omnes*, ubi commun. Scrib. C. *de feriis*, not. Bald. & Anton. But. *in c. conquestus, de feriis*, Bart. *in l. divus, ff. illo tit.* late Vivi. *dec.* 35. *per tot.* ubi prædicta de causa asserit decisum 238
esse in Regia Audientia Terræ Bari, obligationem, seu promissionem de solvendo debitum sponte facta m penes acta Curiæ die feriato valere, eo quod fiat a debitore sponte confitente, & voluntarie se obligante. Ita ante eum visus est sensisse Bald. *in marg. in verb. feria, vers. ult.* post Inn. ab eo allegatum, quos secutus fuit Maran. *de ordin. jud. p.* 6. *titul. de actor. edit. n.* 44. dum dicunt confessionem partis in judicio recipi posse in die feriato.

Circa istam promissionem de solvendo, quæ fieri solet penes acta Curiæ, casum utilem & quotidianum, in quo consului, libet enarrare. Repertum fuit penes acta cujusdam Curiæ (Actuarium honoris causa taceo) Petrum sumpsisse sibi decem dies ad solvendum centum ducatos Joanni, Joannes cœpit agere via executiva contra dictum Petrum vigore dictæ promissionis: Petrus negabat se talem promissionem penes Curiæ acta, nec alibi fecisse, imo nihil debere Joanni affirmabat. Joannes debitum probare aliter non poterat quam per dictæ Curiæ acta, quæ licet sint sine 239
testibus, plene probare asserebat, cum Curiæ acta testibus non indigeant, *ut in c. quoniam contra falsam, extravag. de probat. & leg. in donationibus, C. de donat.*

Hac de re consultus dixi, Joannem justitiam non fovere. 240
Nam quod acta Curiæ probent sine testibus, intelligitur in his quæ propriæ sunt de actis, ut sunt libellus, litis contestatio, similia quæ fiunt coram judice, & eo illa fieri mandante, juxta ea quæ tradunt Alexander, Imol. *in leg. acta, de re judicata*, & Bald. *in leg. illud, Codice de sacrosanctis Ecclesiis*, & Marant. *de ordin. judic. titul. de actor. edit. numer.* 16.

Secus de his, quæ licet sint de actis, non fiunt coram judice, ut procuratio, & contractus qui fiunt apud acta, & similia, nam in his, ut in cæteris rebus, testes requiruntur ad eorum probationem: ita Afflict. *decisione* 135. Marant. *de ordin. judic. in* 6. *part. princip. tit. de actorum editione, num.* 16. Bald. *in leg. Sancimus, Cod. de testam.* pulchre Thomas Grammatic. *cons.* 63. *per tot.* & nove Seraph. *de privileg. juram. privileg.* 34. *n.* 9.

Et sic cum dicta promissio de solvendo esset sine testibus, 241
nec coram judice facta appareret, obtinui ut de ea nulla ratio haberetur, non obstante quod allegabatur de Curiæ stylo dictas promissiones de solvendo solum solere fieri coram Actuario, & sine testibus. Replicavi siquidem dictum stylum in rebus magnis non valere, invitaret siquidem ad delinquendum; esset etenim in potestate solius Actuarii exhaurire substantiam alicujus, ponendo in actis Curiæ magnæ quantitatis aliquam promissionem. Quod nullatenus dici potest.

Quia nec Imperator potest statuere ut credatur in ma- 242
gnis causis juramento unius tantum in præjudicium alterius, ut notat Rom. *singular.* 361. & *singul.* 715. & *ibi* post Felinum *in capitul. constitutus, num.* 16. *de rescriptis, & in capitul. sicut, de sententia excommunicat.* Facit text. optim. *in capit. indicas Hermanum*, 3. *quæst.* 9. Prædictorumque ratio est, quia id est contra jus divinum, secundum quod in ore duorum, vel trium stat omne verbum, non unius tantum, *cap. novit, de judic. & cap. in omni, de testamentis.*

Quamvis in aliquibus casibus ex justa aliqua causa Prin- 243
ceps & statutum facere possent, ut uni crederetur in præjudicium alterius, ut tradunt Innoc. & Abb. *in capit. nuper, de testib.* Idem Abb. Dec. & alii *in capit. sicut, de probation.* Jason *in lege admonendi, num.* 191. *ff. de jurejurand.* Facit quod circa istam materiam late tradit Plot. *in tract. de in lit. juran.* §. 48. *n.* 8. *cum multis sequent.*, ubi dicit, quod statutum, vel decretum, quod credatur ju- 244
ramento solius Officialis, vel damnum passi, non valeat nisi in modica. Hæc not. quia ex his in duabus diversis causis consecutus fui honorem, & non sine commodo.

QUÆRO XII. De quæstione quam ex facto habui: ci- 245
tavi quendam ad quandam causam, quam contra eum moveram: post factam citationem obtinuit quoddam Beneficium, voluit declinare jurisdictionem dicti sui judicis, de cujus mandato erat citatus. Obtinui quod non poterat, per text. *in leg. si quis postea, ff. de judic. & cap. penultimo, de foro competenti.* Ubi habetur, quod prævento per citationem non prodest status mutatio, nec novi privilegii acquisitio, quin coram judice citante teneatur litigare. Confert etiam tex. *in leg.* 2. *C. ut lite pendent. & leg. cum quædam, ff. de jurisdict. omn. judic.* & quod not. per Gloss. *in c. ut debitus, de appellat.* & per Doct. *in c. final. de except. in* 6. In civilibus hoc procedere indistincte affirmat Abb. *d. c. pen. ad fin. & in c.* 1. *de obligat. ad ratiocin.* Feder. de Sen. *cons.* 97. & Specul. *tit. de reo n.* 4. Quid sit in criminalibus, dixi supra *n.* 133. *cum sequent.*

Hoc aliudit *c. 20. incip. E per tolre*, Curiæ anni 1512. de 246
quo fit mentio *in const. final. hoc tit.* & habetur *in* 2. *vol. const. tit. sancta Inquisition, Ministres, y familiars de ella*, in confirmat. Cardinal. Adrian. Episcopi Dertusen. *cir. med.* ubi statuitur, quod si quis post aliquas obligationes per eum fa-
ctas,

ctas, aut delicta commissa, efficiatur familiaris sancti Officii, non propter id potest declinare forum judicis sui, quem in præfactis obligationibus, & delictis habebat: nec D. Inquisitores possunt inhibere dictis judicibus quominus in dictis causis contra dictos familiares procedant, & ubi id facerent, dicti Judices in dictis causis (dicta inhibitione secreta) procedere possunt.

247 QUÆRO XXIII. An judex secularis sit judex competens in causa usurarum? Istam quæstionem pulchre ex multis resolvit Didac. Spinus *de testament. in* 13. *part. glossi. rub. 2 num. 66. usque ad fin.* & fusius nobilis a Pegu. *in suis decision. crimin. cap.* 30. *per tot.* ubi quod hæc opinio in Cathalonia servetur, tradit: ibi per te vide. Non enim est mei instituti aliena scripta transcribere, aliquo non addito, mutato, vel declarato.

248 QUÆRO XXIV. Quot modis quis sortiatur forum? Vide Gloss. notabilem *in cap.* 13. *quæst.* 6.

249 Circa hoc scire oportet, quod sicut Roma totius orbis est patria communis, & sic quilibet ibi inventus, potest ibi conveniri, *leg. Roma*, cum *ibi* not. *per* Gloss. & Doct. *ff. ad municip.* Sic inter Cathalanos Barcino est patria communis: sic Mier. *in constit. item vol. quæ est* 37. *colum. 2. fol. mihi* 17. Marquil. *in usat. Cechiam molentinorum*, *not.* 6.

250 *pag.* 215. *colum.* 4. ubi dicit Civitatem Barcinonem propter sui præexcellentiam esse hoc privilegio dotatam, ut sit patria communis, & sic quod quilibet extraneus in ea personaliter repertus possit ibi conveniri: & de hoc refert quoddam privilegium dictæ Civitati concessum a Rege Jacobo II. datum Valentiæ 9. Kalend. Januar. anno 1306. & ibidem *not.* 7. asserit, quod sicut Roma est caput totius orbis, *leg.* 1. §. *sed & si quæ*, C. *de vet. jur. enunci.* sic Civitas Barcinonis est caput totius Principatus Cathaloniæ. Et sic hoc jure utimur, ut quilibet extraneus in ea personaliter inventus possit ibi ad judicium trahi. Idem referens Marquil. tradit Mich. Ferr. *in* 1. *part. observ. Guber. gener. Cathal. c.* 57.

251 Istam conclusionem interpretatus est Senatus, ut intelligatur Barcinonem esse patriam communem inter Cathalanos, & regniculas, secus inter alios.

Et sic Valentinus, Aragonensis, vel quivis alius forensis, qui non sit ex Principatu Cathaloniæ, in dicta civitate inventus, si aliter in ea forum non sortiebatur, non potest ibi conveniri, propterea quod ibi personaliter inveniatur, ut est decisio dicti Regii Senatus, quam affert Michael Ferrer. 1. *part. observ. cap.* 9. *in fine*, & *in* 1. *part. observ. Gubern. general. Cathal. cap.* 57.

252 Insuper dictam conclusionem Regius Senatus declaravit habere locum, ubi utraque pars, actor scilicet & reus, reperiuntur personaliter Barcinone, nec sufficit tantum quod reus sit præsens, sed etiam requiritur, quod actor sit præsens; & non sufficit ut ibi reperiatur procurator actoris præsens: ita Michael Ferrer. *dict. cap.* 9. *vers. Adde licet superfluum videatur*. Et ita practicatur.

Limita & tertio non habere locum adversus eum, cui jus revocandi domum competit, ut declaravimus supra *n.* 34. *cum tribus sequentibus*, & declarat hoc bene Michael Ferrer. *in* 1. *part. observ. Gubernat. gener. Cathaloniæ*, *cap.* 57. Emanuel de Claris Aquis *singular.* 236.

253 QUÆRO XXV. De casu qui (pauci dies sunt) evenit Utrum Officialis ab aliquo offensus possit esse in dicta causa judex? Omissis opinionibus veritas est quod si offensio est facta officio, & dignitati, utpote si facta sit obtentu dignitatis & officii, potest ipse Officialis offensus cognoscere causam, & sic esse judex in causa propria, sive factum sit notorium, sive non, ut not. Bart. *in l. si quis*, §. *si quos, in fin. ff. de pœnis* dicens id esse de mente Cyn. *in l.* 1. *C. ne quis in sua causa*, not. Innoc. *in cap. fin. de pœnis* Sequitur Philip. Franc. *in c.* 1. *de pœnis*, *lib.* 6. fac. text. *in cap. ex parte*, *extr. de verb. signific.* & tradit pulchre Franc. de Avil. *in cap. prat. c.* 3. gloss. *Abogados*, *n.* 12.

254 Si vero injuria non esset facta intuitu officii, seu dignitatis, sed principaliter ipsi personæ, tali casu talis Officialis non potest esse dictæ causæ judex, nisi delictum sit notorium, ut not. Bartol. *in dict.* §. *si quos*, Innoc. *in dict. cap. ex parte*. Dec. *in cap. cum venissent*, *n.* 6. *de jud.* Capyc. *decis.* 224. fac. text. *in leg. Senatus*, *ff. de offic. Præsid.* Et præter notorietatem delicti pœna esse debet a jure determinata, ut dictus Officialis possit esse dictæ causæ judex, ut not. Præp. & Canon. *in cap. proposuit*, *de appell.* Jas. *in leg. qui jurisdictioni*, *n.* 3. *ff. hoc tit.* Abb. *in cap. cum venissent*, *de jud. & in dict. cap. proposuit*, & ubique Dec. & Felin. & fuse Franc. de Avil. ubi supra.

255 Et prædicta etiam intellige de judice ordinario, secus de delegato, quia licet delictum sit notorium, & pœna a jure statuta, non potest esse in dicta causa propria judex: ita Abb. *in cap. cum venissent*, *de judic. & in cap. cum dilectus*, *de pœnis*. Dec. *in dict. cap. cum venissent*, *n.* 5. *circ. med.* Franc. *in dict. cap.* 1. *de pœnis*, *n.* 4. *in fin.* & Avil. *dict. n.* 12. *versicul. judex vero*.

256 Si est dubium, utrum injuria sit facta intuitu officii, aut personæ, tunc Ordinario dandus est adjunctus: ita post aliquos per eum adductos tradit Vivi. *decis.* 278. His casibus in Cathalonia Senatus ad se causam evocat, ut ipse vidi. Et probat istam praxim Aviles *in dicto cap.* 3. Gloss. *Abogados*, *n.* 13. vide *lib.* 3. *mearum Resolutionum*, *cap.* 13. *n.* 187. *& sequent.*

Unum tamen est, quod quando Ordinarius non potest esse judex, aut quia offensa sit suæ personæ facta, & delictum non sit notorium, & pœna a jure determinata: vel in casu, quo est incertum, an sit facta offensa intuitu personæ, aut officii, quod dictus Ordinarius potest delinquentem capere, & carceribus mancipare, dum delictum superiori notificat, ut not. Phil. Fran. *dict. cap.* 1. *n.* 4. *circ. med. de pœnis*, fac. textus optimus *in* §. *audient*, *in novel. de defens. civit.* ubi judices inferiores tenentur capere illos qui 257
crimen aliquod, de quo ipsi cognoscere non possunt, committerunt, & eos ad superiorem remittere; quem text. ad hoc commendat Roderic. Suar. *in leg.* 2. *tit. de los emplacamientos*, *vers. sed attende*, *n.* 48. quæ not. ad multa loca ubi sunt diversæ jurisdictiones. Pro hoc est opt. Senatus decisio, referente mag. Narc. Pau. Regas, Reg. Consil. die 3. Octobris anno 1595. in causa Reveren. Franc. Oliveres, Canonici Sedis Gerunden. & Prioris Monasterii Beatæ Mariæ de Ridaura, cum Illustriss. Marchione Aytonæ, Vicecomite Caprariæ & de Basso.

QUÆRO XXVI. An Judex super facto deducto ex uno 258
casu, & probato ex alio, possit ferre sententiam super probato non deducto, neque petito; Resp. quod non: ita Alexand. *in leg. si ita stipulatus* 126. §. *Chrysogonus*, *nu.* 7. *ff. de verb. oblig.* Jas. *in leg. certi conditio*, §. *si nummos*, *post n.* 31. *ff. si cert. pet.* ubi etiam Bartol. *n.* 6. Estque ratio, quia qui in libello intentionem suam ad certam causam, rem, vel tempus restringit, si non probat succumbit, *leg. habebat*, *in princ. ff. de instit. action. cap. Abbate sane*, *de sentent. & re judic.* Innoc. *in cap. super litteris*, *n.* 3. *de præscript. & in cap.* 1. *n.* 2. *de litis contest.* Signor. *cons.* 10. *n.* 5. Rom. *cons.* 110. *per tot.* Arias Pinel. *in l.* 2. *part.* 3. *cap.* 3. *n.* 28. *Cod. de rescind. vendit.* & Tiraquel. cum magna cohorte Scribentium, *de retract. convent. ad fin. numer.* 98.

Hæc conclusio limitatur, si causa ventiletur coram supre- 259
mis judicibus. Nam ipsi tenentur judicare sola veritate facti inspecta, ut Princeps, cum Senatus Principem repræsentet, ut not. Bartol. *in leg. Æmilius*, *ante fin. ff. de minor.* Dec. *consil.* 200. *in fin.* Aym. *consil.* 198. *num.* 7. Anton. Cioff. *consil.* 99. *n.* 1. *volum.* 1. Guid. Pap. *quæst.* 58. & noster Calic. *in Margar. Fisc. in* 8. *dub. num.* ..... Bec. *consil.* 52. *n.* 89.

Et judices qui judicant sola facti veritate inspecta, licet 260
judicium sit intentatum ex una causa, & probatum, ex alia, possunt ferre sententiam super causa probata, & non deducta: ita Capyc. *dec.* 10. *n.* 22. Marant. *de ordin. judic.* 4. *part. distinct.* 9. *n.* 17. *& in repet. leg. is potest*, *nu.* 193. *& 194. ff. de acquir. hæred.* Rolan. a Valle *consil.* 53. *nu.* 12. *libr.* 2. Aym. *consil.* 198. *n.* 7. Cavalc. *titul. de usufruct. mulier*, *relict. n.* 107. quam sententiam probat sacra Regia Audientia, juxta tradita per Michaelem Ferrer. 1. *part. observat. cap.* 25. & vidi ipse in individuo ita pronunciatum ad relationem egregii J. C. Monserrati Guardiola, Senatoris doctissimi pariter ac integerrimi, nunc in supremo Aragonum Regio Consilio Regentis dignissimi, in causa Francisci Bonet Villæ-Franchæ Penitent. contra pupillum Capellades.

Et quia nonnullos non pœnitendæ eruditionis viros errare vidi in hoc, quod non recte intelligebant quomodo intelligatur, ut judex qui procedit sola facti veritate inspecta possit proferre sententiam super probatis, & non petitis, id planum facere operæ pretium duxi.

Est igitur dicta conclusio intelligenda, ut quoties quædam 261
res est in judicio petita ex una causa, & illa causa, ex qua petebatur, non erat probata, fuit tamen probatum dictam rem ad agentem pertinere ex alia causa in judicio non deducta, ut tunc judices qui sola facti veritate inspecta judicant, possint pro agente ferre sententiam, & rem illam ei ex causa in judicio probata, licet non deducta, adjudicare.

Puta (ut res exemplo fiat clarior) petii domum ex causa donationis, & donationem non probavi, probavi tamen ad me dictam domum spectare ex causa emptionis. Senatus debet pro me ferre sententiam ex causa dictæ emptionis, licet eam in judicio non allegaverim.

Secus tamen esset si probassem de alia re quam petita, 262
quia tunc nullo modo posset ferri sententia super probatis non petitis. Ita Parladorus *libr.* 2. *rerum quotidianarum*, *capit.* 10. ut si cum essem ad domum, probassem *de vinea*? nam tunc Senatus nullo modo, licet ei conflares *viam* ad agentem pertinere, super ea, quæ nullo modo fuit petita, quidquam declarare, aut pronunciare posset, ut per Bald. *in leg. edita*, *n.* 3. *Cod. de edm.* Felin. *in capit.* 1. *numer.* 2. *de probat.* Borg. *Cavalc. in retract. de usufructu mul. relict. numer.* 107. Tiraquel. multis relatis, *de retract. convent. ad fin. numer.* 98. *cum multis sequent.* Hieronym. Gabr. *consil.* 33. *numer.* 3. & nove Viv. *decis.* 340. *numer.* 4. dicentem ita in Regia Audientia Apuliæ judicatum: optime hæc prosequitur Avendann. *respons.* 1 *numer.* 21. 22. & 23. dum agens de interpretatione *leg.* 11. *titul.* 1. *lib.* 3. *ordinam.* quæ disponit ut procedatur sola facti veritate inspecta, non inspecta causa agendi, sed re qua petitur, an constet in veritate ad actorem pertinere, concludit intelligi illam legem, rem petitam debere dari actori licet constet ad eum pertinere ex alia causa quam ex illa, ex qua fuit actum, non tamen debere dari rem diversam a petita, licet probatum esset ad actorem pertinere. Alios casus, ubi judex potest super non petitis pronunciare, tradit Jas. *in leg. unum*, *a num.* 23. *usque ad n.* 32. *ff. si cert. pet.*

QUÆRO XXVII. Quidam Baro, cum multa oppida 263
haberet, & in unoquoque suum Bajulum, voleit ut singulares

gulares ex quodam oppido irent ad aliud oppidum ejusdem Baronis, ut ibi eis jus redderetur: Prætenderunt homines ex dicto oppido, eos quoad primam causarum cognitionem non posse cogi exire extra suum oppidum, ut eis jus redderetur, sed eis esse jus reddendum per suum Bajulum in suo loco, secundum antiquissimam consuetudinem. Hac de re pro parte Baronis consultus dixi, vassallos justitiam fovere.

264 Tum quia jus debet reddi in loco solito, *leg. ultim.* ubi Bartol. & Bald. *ff. de just. & jur.* & sequitur ibidem Jas. idem Bartol. *in leg. 1. n. quarto, Cod. de sentent. ex brevit. recitan.* & ita in expresso propter prædictam rationem in simili consuluit Guid. Pancir. *cons.* 119. *n.* 72.

265 Tum etiam, quia ut parcatur laboribus, & expensis litigantium, non debent compelli de uno loco ad alium ire, ut est casus *in §. & judicare, in Authent. de defens. civit.* & not. Ludov. Rom. *cons.* 393. Præsens consulatio, *num.* 10. *circ. fin.* Juvat & quod tradit Guliel. de Valle *in Usat. placitare*, & in terminis quod jus debeat reddi vassallis in propria patria, Vinc. de Franch. *decision. 66. numer. 6. part. 1.*

Huc alludit constitut. 10. *incip. Ordenam*, hoc titul. ubi statuitur, ut causæ Vicariæ intra Vicariam, & Bajuliæ intra Bajuliam terminentur. Mens siquidem dictæ constit. est, ut parcatur partium laboribus, & sumptibus, quos subire tenerentur, & cogerentur, ad locos exteros ire, ut jus eis redderetur: ita in specie not. Mich. Ferrer. 1. *part. observ. Gubern. Gener. Cathal. cap.* 13. *circ. med. versicul. primo quia causa*, & ita consului.

266 QUÆRO XXVIII. De quodam casu quotidiano. Fuit expositum retroactarum scripturæ tertii in curia Vicarii præsentis civitatis, fuerunt expeditæ literæ subsidiariæ, judex requisitus cœpit in causam executionis, seu inventariavit, (ut nostrati sermone utar) bona debitoris, contra quem literæ erant expeditæ. Quidam tertius coram judice requisito se opposuit, dicendo illa bona inventariata esse sua, & sic in eis non debere fieri prædictam executionem.

267 Dubitarum fuit, an dictus Judex requisitus fuerit de dicta oppositione proprietaria facta per tertium cognoscere. Veritas est, quod sic, per text. expressum *in leg. a Divo Pio, §. si super rebus, ff. de re judic.* Ubi J. C. defert judici executori, ut cognoscat in quibus rebus sit facienda executio: quod, *ibi* not. Bart. *n. 6.* quem communiter receptum esse tradit Covarruv. *in pract. qq. cap. 1. part. 6. numer. 5. ad fin.* quod etiam multis relatis tradit Menochius *de arbit. judic. quæst.* 38. *nu.* 8. *&* 16. not. etiam Canon. *in capit. Pastoralis, §. quia vero*, ubi Gloss. *de offi. deleg.* & Innoc. *in cap. cum. super, num. 7. in fin. de sentent. & re judic.* ubi dicit ad executorem non pertinere cognoscere nisi de proprietate, & hoc jure utimur in Cathaloniа: quod sensit Mier. *part. 1. cap.* 13. *fol.* 104. *& titul. de oppos. uxor. num.* 9. & 10.

268 An autem *dict. §. super rebus*, comprehendat Clericum, ut ipse allegans possessionem rei in qua fit executio, debeat non animo prorogandi jurisdictionem judicis laici, coram eo comparere ad probandum de sua possessione, ad effectum, ut a dicta executione desistatur, vel debeat suum judicem adire, suam possessionem allegans, & petens, ut ipse de ea cognoscat, & judici laico inhibeat, tradit pulchre Purpurat. *consil. 36. per totum*, cum omnino vide, quia pulchre dilucit. Adeo prædicta vera sunt, ut etsi laicus possideret res quas a notorio Ecclesiæ esse constaret, non esset ad judicem secularem remittendus, sed Ecclesiasticus cognosceret, ut not. Suarez de Paz *in sua practic. tom. 2. pralud. 2. num.* 17. ubi reddit rationem, quia notorium per negationem non efficitur dubium, *cap. super eo, de testib.* & sic firmare ait Butr. & Panorm. *in cap. si clericus laicum, de foro competent.* sic limitando illum text. Et idem esse ait Pax *in dict. numero* 18. ubi clericus actor se offerret incontinenti probare rem esse Ecclesiæ, seu suam, quia tunc ait non esse laicum remittendum, imo judicem Ecclesiasticum teneri cognoscere: multos allegat, vide *ibi* per cit.

269 Ad prædicta alludere videretur constit. *statuim, y ordenam*, quæ est 11. hoc titul. in qua cavetur, quod si fiat executio in bonis viri per judicem ordinarium Baronis, virtute litterarum requisitoriarum, si uxor obligati pretenderet bona mariti sui non sufficere ad dotem suam, & sponsalitium, quod in casu de valore dictorum bonorum cognoscit Baro, seu ejus Bajulus, qui est judex requisitus, & non judex requirens: quod etiam adnotavit Michael. Ferrer. 3. *part. observ. capit.* 102. *in fin.*

270 Quam constit. intelligendam censeo, ubi non disceptaretur, an dicta uxor esset prior, & potior creditrix, quam ille ad cujus requisitionem fit dicta executio. Quia si de eo non conveniat, existimo dictam quæstionem debere tractari coram judice requirente, & non coram judice domicilii uxoris, & sic coram judice requisito. Quia tunc non cognosceretur, nec in quibus rebus esset facienda executio, nec de dictarum rerum valore: sed quis in dictis rebus esset præferendus pro suo credito, quod ad judicem requirentem spectat, ut not. Doctor. in locis prælegatis, & trademus nos infra *cap.* 15. *de litteris requisitoriis*. Et dicta constitutio non est extendenda extra casum de quo loquitur juribus vulg. sæpius alias allegatis. Et idem postea sensisse reperi Mier. *titul. de oppositis uxor. part. 1. pag. mihi* 104. *numer.* 18. ubi subdit dictam constit. non habere locum ubi uxor se opponeret ex alia causa quam dotis, aut sponsalitii.

Executor datus a Senatu ad exequendam sententiam aliquam, licet propriam, & ordinariam alioqui jurisdictionem habeat, puta si sit judex loci in quo fit executio, non potest de oppositione facta a tertio cognoscere, nisi ei causæ cognitio demandata sit, sed debet ad Senatum remittere, & quoad illum in executione sententiæ supersedere: ita Codex Fabrian. *libr. 7. titul. 20. de execut. rei judicat. definit.* 45. 271

QUÆRO XXIX. De causa in quo consulere habui: constitut. *Ajustans al capitol, tit. de offici de Jutges y Assessors*, disponit, ut nullus Judex qui tantum sit gradu Bachalaureatus insignitus, possit proferre sententiam aliquam in causis criminalibus, in quibus possit, procedit ad quæstionem, aut aliam pœnam corporalem, nisi cum voto, & sententia duorum in Jure Doctorum, aut unius Doctoris, & unius Bacchalaurei. Successit quod quidam J. C. qui est tantum Bacchalaureus, non advertens ad dispositionem dict. Constitut. protulit absque ullius Doctoris suffragio quandam sententiam criminalem, qua condemnavit captum ad Regias Triremes. Dixi talem sententiam uti nullam executioni mandari non posse. 272

Quod sit nulla patet; cum sit lata contra formam, & dispositionem dict. constit. nihilque interest, quod dicta constitutio non procedat annullando, per text. optimum, ubi omnes, *in l. non dubium, Cod. de legibus*, ubi habetur formam datam a lege, sive statuto, esse servandam, alias actum esse nullum: idem not. Jason. *cons.* 191. *Placet, volum. 2.* & per prædicta ita in simili casu consuluit Curt. *sen. cons.* 46. *super, n.* 14. *vers. confirmo*. Jason. *cons.* 149. *in justa, vers. secundo quia, volum.* 4. quos refert & sequitur Plot. *in tract. de in lit. jurand. §. 9. n.* 13. *in fin.* 273

Et sic oblata quadam requisitione dicto Bajulo, ne dictam sententiam, utpote nullam prædictis de causis, executioni mandaret, abstinuit a dicta executione, & postea mitiori pœna fuit punitus.

Consuluique dicto judici Bacchalaureo, ut imposterum a dictis sententiis se abstineret; quia poterat per Senatum pœna falsi puniri, eo quod exerceret actus Doctoris, cum non esset juxt. notat. per Bartol. & communiter DD. *in leg. eos, §. qui se, ff. de falsi.* Plot. *ubi supr. numer.* 13. Felin. *in cap. 1. numer. 5. de Magistr.* ubi multa exempla ponit de illo qui fingit se illum, qui non est, & de eo qui facit aliquid nomine alterius, eo inscio, multa ad propositum congerit Prosper Farin. *consil. 37. per tot. lib. 1.* 274

QUÆRO XXX. An judices ordinarii temporales possint in officio refirmari? Resp. quod non, nec jure communi, *leg. divus*, ubi omnes, *ff. ad municip.* & not. Vinc. de Ann. *in alleg.* 15. & Viv. post aliquos per eum citatos *dec.* 129. 275

Nec speciali Cathaloniæ, ut *in constit. 1. & 2. titul. Que officiis temporals no sien continuats*, sensit Mier. *tit. de offic. trien. n. 6. part. 2.* 276

Hæc conclusio admittit aliquas fallentias, quæ tradit Gloss. *in dict. leg. divus*. Quæ in Cathalonia locum habent, cum in contrarium nihil cautum sit: imo dict. constit. cum sint juri communi conformes, admittunt & prædictas de jure communi fallentias, cum text. municipalis legi generali conformis ejus sapiat naturam, & quemadmodum illa per omnia interpretetur, ut tradit Bartol. *in rep. l. Cæsar, numer. 26. ff. de pub. & vect.* & præter dict. fallent. admittunt & illam quæ traditur in dict. constit. 1. 277

Circa prædicta QUÆRO, An Officialis in officio ex aliqua justa causa refirmandus debeat antea syndicari? Censeo, quod sic, jure communi, & speciali Cathaloniæ. Certum siquidem est, Officialem finito tempore officii esse syndicandum, ut *in leg. unic. Cod. ut omnes judices*, & in Cathalonia probatur *per tot. titul. de offici de jutges de Taula*: ergo, &c. 278

Neque potest dici fieri prorogationem; nam cum tempus officii sit finitum, non potest dici prorogatio, sed nova concessio, *argum. text. in l. cum stipulatus sim mihi a Proculo, ff. de verb. oblig.* tradit Vinc. de Ann. *alleg.* 11. *n. 6.* qui aliqua ad propositum utilia affert, & Viv. *d. decis.* 129. ubi in fine asserit hinc esse quod fidejubens pro Officiali, si ille finito anno in officio confirmetur, non teneatur pro tempore refirmationis, qui multos allegat. 279

QUÆRO XXXI. An habitantes in aliquo territorio ubi quis habet merum & mixtum imperium, teneantur præstare sacramentum, & homagium domino territorii? 280

Resp. quod si nullas res feudales tenent a domino, sed tantum in ejus territorio commorantur, non tenentur ei præstare homagium, sumpto proprie vocabulo, sed tantum simplex juramentum fidelitatis, ut habetur *in c. 1. fin. Qualiter vasal. jurar. deb. fidel. dom.* notat hoc in propriis terminis Guid. Pap. *decis.* 317. Stephan. Bert. *cons.* 219. *non potest nobilis, n. 4. vol. 3.* Purpur. *cons.* 196. & noster Socar. *in com. Petr. Alber. in c. duplex, num. 24. pag. mihi* 311. *col. 2.* 281

Utrum autem ad istud juramentum fidelitatis, quod ratione jurisdictionis præstatur, teneantur qui non habitant indomini territorio, sed tantum in eo tenent aliquas possessiones, non tamen in feudum a domino, aliquando in facti contingentia dubitari vidi. Veritas est quod non: ita Joan. Ant. But. & Imol. *in c. nimis, de jurejur.* Alb. Brun. *cons.* 35. Rol. a Val. cum multis quos refert. *cons.* 53. *n.* 5. *vol. 3.* dicens ab ista opinione in judicando, & consulendo non esse recedendum, & hoc jure utimur in Cathalonia. 282

In

283 In controversiam etiam deduci vidi, num istud juramentum debeat præstari habenti simplicem jurisdictionem? Ex facto consultus Respondi, quod sic, per ea quæ notat Gulielm. de Vallef. *in usat. omnes homines*, quem refert & sequitur Socar. *in comm. Petr. Alber. c. 1. n. 69. pag. 26. colum.* 2. quod habenti jurisdictionem civilem præstatur juramentum fidelitatis, non habenti criminalem: vide *in fol. 46. par.* 3.

284 Hoc juramentum fidelitatis, quod præstatur ratione jurisdictionis, multum differt ab homagio, seu fidelitatis juramento, quod præstat vassallus ob feudum quod a domino habet. Quia illud juramentum tantum continet tria, vitam, membrum, & rectum honorem, *ut in d. cap. 1. in fin. Qualit. jur. deb. vassal. fid.*

Hoc vero multa alia complectitur, quæ plene prosequitur Jacob. *in tract. de homag. colum. 2. vers. 6. principaliter quæro*: aliquid per Rol. a Valle *consil. 53. numer. 2.* Stephan. Bert. *dict. consil. 119. num. 4.* & Socar. *in dict. capitul. duplex, num. 22. cum multis leg.* idem Roland. a Valle plenius *consil. 52. volum. 3.* ubi dicit an juramentum fidelitatis possit præstari per Syndicum, & quid de homagio.

285 Illud etiam adverte, quod dictum juramentum fidelitatis, quod ratione jurisdictionis præstatur, debet a vassallo præstari eo ipso quod vassallus est, ut notat Socar. alios citans *dict. c. duplex, n. 25. pag. 311.*

286 Juramentum vero sive homagium, quod vassallus præstat ratione feudi, non statim cogitur illud præstare, sed post annum & diem, vassallus plebejus, & militaris post annum & mensem, computandum ut tradidimus *supra lib. 1. resolut. cap. 12. de feud. n. 66. & 67.*

287 QUÆRO XXXII. An judex, qui nullam protulit sententiam, possit iterum judicare? De jure communi est indubitatum, quod judex qui nulliter judicavit, potest iterum judicare, *leg. si preces, Cod. quomod. & quand. judic. leg. 1. de sent. & interloc. omn. judic.*

Estque ratio, quia talis Judex, qui nulliter judicavit, non dicitur judicasse, cum sententia nulla non dicatur sententia, ut notant omnes *in leg. 4. §. condemnatum, ff. de re judic. Clem. Pastoralis, eod. tit.* hinc est quod non dicitur fecisse litem suam, ut Gloss. *in leg. fin. ff. de var. & extr. cognit.* not. Grat. *cons. 13. n. 38. vol. 2.* & Matth. ab Azpil. *in cap. Hæc autem*, super Gloss. *in fi. de pœnit. distinct. 1. & in cap. si quando, de rescript. remed. 2. n. 2.*

288 Prædictam conclusionem veram intellige in ordinario, secus in delegato, ut est text. expressus, ubi omnes, *in leg. si ut proponis 1. C. quomod. & quand. judex*, not. Viv. *dec. 53.* Francisc. de Cald. *in repet. leg. si curatorem habens, in defin. restit. vers. implorandum, n. 21. C. de integr. rest. min.* Felin. & alii *in c. ex litteris, de offic. deleg.* Stephan. Bertrand. *cons. 13. quia decis. n. 3. vol. 2.* & noster Mier. *tit. de caus. milit. n. 3.*

289 Nisi esset delegatus ad universitatem causarum, quia cum talis æquiparetur ordinario, ut not. Gloss. *in cap. cum causam, in vers. delegatus, in fin. de appellat.* poterit ut ordinarius iterum judicare, & ita per prædictam rationem tenent Angel. Imol. & Moder. *in leg. quod justit, ff. de re judic.* Felin. *in d. c. ex litteris, de offic. deleg.* ubi tradit alios casus, ubi Judex delegatus potest de nullitate suæ sententiæ cognoscere.

290 Dubium tamen est, an hæc conclusio in Cathalonia procedat: videtur dicendum, non. Quia in Cathalonia sententiæ diffinitivæ, licet nullæ, lapso decennio transeunt in judicatum, nisi ab eis sit appellatum, vel intra decendium, quod datur ad appellandum, de nullitate dictum, *ut in conf. 1. tit. de appell.*, & tradidi *lib. 1. resol. c. 17. de appell. n. 14.* addo Marq. *in usat. de omnibus namque, q. 12. & 13. fol. mihi 87. colum. 1.*

Et sic a dicta sententia nulla est appellandum, cum appellatio debeat fieri ad superiorem, *leg. 2. §. si quis in appellat. ff. de appell.* & not. Gloss. *in c. 2. de consuetud. in 6.* ubi dicit, non posse consuetudine indici, ut appelletur ad minorem judicem, vel ad partem, unde necessario dicendum est non posse ordinarium iterum de dicta causa cognoscere.

291 Insuper quominus de nullitate cognosci possit per eundem judicem, videtur disponi *per constitut. 6. in c. la constitution, tit. de appellat.* ubi cavetur, ut ibi sit appellatum, & de nullitate dictum, idem judex simul de nullitate, & appellatione cognoscere debeat.

Contrarium credo verius, quia certum est, quod appellare, & de nullitate dicere, sunt diversa: & sic prohibita appellatione, non prohibetur de nullitate dici, ut not. Bald. *in leg. 1. Cod. ne lic. tert. provoc.* Dec. *in leg. 1. n. 6. C. de bon. possess. sec. tab.* Purpur. *cons. 342. num. 2.* Philip. Franc. *in cap. directæ, in fin. de appell.* Hinc fit, ut appellatio debeat fieri intra decem dies, nullitas autem potest deduci usque ad triginta annos: ita Card. *in Clement. 1. n. 12. de re jud.* Salic. *in l. si præses, C. quomod. & quand. jud.* Franc. *in dict. cap. directa*, Bald. *in leg. data opera, colum. 15. vers. quid si bannitus, C. qui accus. non poss.* Et appellatio debet fieri ad Superiorem, nullitas autem coram eodem judice potest proponi, ut proxime diximus.

292 Dicta autem constitut. 1. *titul. de appellat.* corrigit jus commune respectu temporis, intra quod dici potest de nullitate sententiæ. Non autem disponit, ut pro nullitate debeat adiri Judex appellationis, & sic cum sit casus omissus, remanet in dispositione juris communis, *leg. commissimus, ff. de lib. & posth. & leg. si cum dotem, ff. sol. matrim.*

Neque obstat dict. const. 6. *tit. de appellations*, quia cavetur, ut si sit de nullitate dictum, & appellatum, idem judex debeat simul de utraque re cognoscere, quasi videatur velle, quod id facere non possit idem Judex, qui judicavit, sed tantum appellationis Judex.

Nam respondeo esse explorati juris, posse dici de nullitate simpliciter, seorsum ab appellatione, ut notat Bald. & Salic. *in leg. unica, Cod. si de moment. possess. jur. ap.* & idem Bald. *in leg. 1. C. ne liceat ter. provoc. verb. secundo nota litteram.* Posse etiam dici de nullitate non simpliciter, sed simul cum appellatione, ut not. præcitati Doctor. ubi supra, & Peru. *in cap. dilecto, de appellation.* & Bartol. *in leg. si expressim, de appellatione.* 293

Et sic vult dict. constit. 6. quod si mixtim de nullitate, & appellatione fit dictum, quod judex appellationis simul de utraque cognoscat, ita ut finita causa appellationis, sit etiam finita causa nullitatis. Quod secus est de jure communi, secundum quod sublata causa appellationis, adhuc remanet firma causa nullitatis; ut per Bald. *in d. l. si expressam*, quem refert, & sequitur Pract. Pap. *in form. appellationis a sententia diffinitiva, vers. & in quantum sit aliqua, n. 2.* & hoc corrigitur per dict. const. 6. juncta prima. 294

Non tamen auferunt dict. constit. facultatem dicendi de nullitate simpliciter, & seorsum ab appellatione, modo fiat ante appellationem. Et sic cum super hoc nihil sit immutatum, est standum dispositioni juris communis. Quod enim non mutatur, stare non prohiberur, *leg. præcipimus, C. de appellat.* Adde quod cum dict. const. 1. & 6. devient a jure communi, debent restringi, ut quanto minus fieri possit, a jure communi recedant, *c. cum dilectus, de consuet. leg. 2. C. de noxal.* & ita in simili adnotavit Franc. Becc. *cons. 99. n. 32. in fin.* facit quod not. Mier. *titul. de causis nullit. part. 2. num. 13. fol. mihi 30.* qui ibidem *num. 17.* sentire videtur per dict. constitut. 1. non prohiberi quin etiam lapso decennio non possit dici de nullitate sententiæ per viam actionis, quod idem in simili sensisse visus est Ant. Gamm. *decis. 140. n. 2.* Paris. *cons. 95. num. 36. volum. 1.* quod sublata exceptione non censeatur sublata actio, ut not. Jas. *in leg. 1. num. 9. ff. de jurisdict. omn. jud.* Quod licet de juris subtilitate sustineri posset, repugnat tamen menti dictæ constitut. quæ utramque comprehendere videtur, & dicere de nullitate per viam exceptionis, vel per viam actionis, quod vel maxime colligitur *ex dict. constitut. 6. tit. de appellat.* Alioqui enim non sequeretur effectus litium finis, cui dict. constitut. student. Sequitur Stephan. Gratian. *decis. 151.* Gutier. *libr. 1. pract. qu. 96. n. 3.* istam opinionem in practica servandam tradit Mier. *collat. 6. c. 13. n. 17.* 295

Circa prædictam 1. const. *tit. de appellat.* libet adducere casum de quo, pauci dies sunt, fui interrogatus, an nempe dict. constit. 1. habeat locum in mandato judicis facto ex abrupto, sine causæ cognitione, ut licet de jure communi ab eo non sit necesse appellare, cum sit nullum, & nunquam transeat in judicatum, ut not. Innoc. *in c. cum venissent* & not. Purpu. *cons. 556. n. 7.* & Doct. *in c. cum cessante, de appell.* vide omnino Castrens. *in leg. de pupillo, §. meminisse, n. 5. de novi oper. nunc.* debeat tamen in Cathalonia per dict. const. 1. *tit. de appell.* dici de ejus nullitate intra decennium, alias transeat in judicatum. 296

Resp. quod non. Siquidem dict. const. 1. loquitur de sententia, & sic præsupponit factum esse processum & adhibitam causæ cognitionem, ut in terminis argumentatur Suar. *in leg. 2. tit. de los emplazamientos, n. 27. circ. med.* quæ omnia in mandato ex abropto facto deficiunt.

Circa prædicta oportet advertere præceptum de solvendo nunquam in judicatum transire, ut per Natt. *consil. 51. n. 7. & 8.* ubi quod plus est, loquitur de solvendo in confessum facto. 297

Ad hæc tale mandatum ex abrupto factum non dicitur sententia, sed quædam comminatio: ita Per. de Bellug. multos citans, *in spec. Princ. rub. 11. §. nunc tractandum n. 6. & 7. per leg. 2. & 3. C. comm. episc. subdens.* Gloss. *in leg. cum non solum, §. necessitatem, Cod. de hon. que lib.* quæ dicit, quod ex præcepto judicis oritur actio in factum, intelligi, ubi fit factum præcedente cognitione, alias secus, dicta autem const. debet intelligi in proprio significatu, ut tradidi *supra, lib. 1. resol. c. 5. de success. ab intest. n. 39.* Insuper, ut proxime dixi, debet restringi, ut, quanto minus fieri possit, corrigat jus commune, & hoc videtur fuisse de mente Mier. *tit. de caus. nullit. part. 2. n. 24.* Aliqua alia non pœnitenda ad intellectum *dict. const. 1. titul. de appell.* vide infra, *c. 15. a n. 40. ad n. 48.* & etiam vide quæ tradidi *lib. 3. resol. c. 13. n. 174. & 176.*

QUÆRO XXXIII. An domini temporales possint cognoscere vassallos, ut eos juvent ad maritandam filiam? Resp. veram, & communem esse conclusionem, quod non, regulariter, & hoc sive dictus dominus superiorem cognoscat: ita Bartol. *in leg. 1. Cod. de excommun. lib. 10.* facit text. ubi id expresse notat Joan. Fab. & Paulus de Castro *in leg. 3. Cod. de statutis & imag.* Bald. & idem Paulus de Castro *in leg. neminem. C. de Sacrosanct. Eccles.* Guid. Pap. *singul. 13. & decis. 57.* Boer. *dec. 126. & 127.* & Pract. Socar. *in com. Pet. Alb. cap. si vero, n. 64. pag. mihi 182.* communem dicit Clar. *in §. feudum, quæst. 29.* & Ozasc. *cons. 51. a n. 28. usque ad n. 35.* 298

Est tamen verum, quod ubi dominus non recognoscens supe-

UAB Biblioteca de Ciències Socials

superiorem, præ ejus inopia non posset commode filiam maritare, quod tunc vassalli tenerentur eum adjuvare, & tali casu dominus posset eis imponere collectam, ut tradit Boer. *dict. dec.* 126. *n.* 7. Guid. Pap. *decis.* 57. *& sing.* 13. Paul. de Castro *cons.* 20. in causa istorum de Ceret *per tot. vol.* 1. Nat. *cons.* 380. *per tot.*

300 Dixi, dominus non recognoscens superiorem. Quia secus censeo in dominis inferioribus, qui nec præ eorum inopia possunt subditos collectare, etiam si habeant merum, & mixtum imperium, & omnimodam jurisdictionem, ut multis relatis resolvit Clar. *in §. feud. quæst.* 29. dicens taleas, sive collectas imponere esse de Regalibus, & sic reservatum summo Principi in signum superioritatis. Inferiores tamen dominos id facere posse ubi jus ex consuetudine, pacto, aut conventione haberent, tradit Ozasc. *dict. consil.* 31. vide Dec. *in cap. si autem, de rescrip.* Dec. *in leg.* 1. *ff. de except.* Juvat quod ex mente sacri Senatus tradit. Mich. Ferr. 3. *part. observ. cap.* 381. & ita etiam olim censuit Regia Audientia ad relationem profundæ eruditionis J. C. D. Francisci Sans, nunc in supremo Aragonum Consilio Regii Senatoris clarissimi, die 20. Maii 1583. in causa Illustrissimi Comitis Empuriarum, tunc, & nunc Regii sequestri, adversus Capitum Sedis Civitatis Gerund. & Syndicum loci, & termini Villamororum.

301 Quid in Cathalonia circa prædicta servetur, expresse est cautum *tit. de Coronatges, y Maridatges* Ex quo titulo manifeste colligitur in Cathalonia dominos inferiores non posse collectare vassallos pro filia maritanda. Nam cum dict. titul. de D. nostro Rege loquatur, est certum alios excludi, *argum. leg. cum prætor, ff. de jud.* maxime cum tale jus eis regulariter de jure communi non competat, & ita consului non diu est, contra quendam Baronem, qui vassallos ob filiam suam maritandam collectare volebat, qui tamen a prætensione destitit.

302 Juxta prædicta QUÆRO, num ubi vassalli ex consuetudine, pacto, vel conventione possent collectari pro filia maritanda, si semel ipsi contribuerint in dote filiæ Domini sui, si fiat vidua, & velit iterum eam maritare, cogantur iterato contribuere? Communis conclusio est, quod non, ne secundo graventur, ut notat. Boer. *dict. dec.* 126. *num.* 12. *circ. med.* & Socar. qui alios refert, *dict. cap. si vero, num.* 64. Pro his facit, quod ex multis tradit. Anton. Gab. *de legib. & constit. conclus.* 2. *num.* 9. quod vassallus qui contribuere tenetur pro maritagio filiæ domini sui, debeat contribuere in maritagio primæ filiæ tantum.

303 An autem vassalli pro filia illegitima sui Regis maritanda contribuere teneantur, tradit bene, & copiose Boer. *dec.* 127. *per tot.* quem omnino vide, quia nihil super hoc est in Cathalonia sancitum, ut habetur in privileg. concesso per Reg. Fer. II. *Brachio Ecclesiastico, quod est in* 2. *vol. constitut. tit. de coronag. y maridad. in fin.*

304 QUÆRO XXXIV. Quis sit judex competens aquarum currentium? Resp. quod de jure communi, & municipali dominus Rex. Primum probatur *per tot. tit.* C. *de aquæduct. lib.* 10. & late per Vivi. *decis.* 344.

305 Posterius probatur *per usat. strata* qui est primus, *titul. de servituts, aygues, &c.* & *ibi* late Marq. *vers. nota quod solus Princeps, pag.* 207. *col.* 4. *in princ.* ubi dicit Bajulum generalem Cathaloniæ nomine Domini Regis esse judicem ordinarium aquarum currentium: & sic ad eum spectare concedere usum dictarum aquarum: & ibi declarat quæ dicantur aquæ currentes, & ita semper observari vidi.

Quæ tamen sunt intelligenda, nisi Baroni in privilegio essent concessæ aquæ & flumina, ut advertit Viv. *d. dec.* 344.

306 QUÆRO XXXV. An minor 25. annis possit esse Judex ordinarius, vel delegatus? Quid de jure communi procedat, plene tractant Legistæ *in leg. quidam consulebant, ff. de re jud.* & Canon. *in cap. cum vigesimum, ext. de offic. delegat.*

307 In Cathalonia adest text. *in const.* 3. *statuim mes avant, titul. de officis de Juges, y Assessors ordinaris*, ubi statuitur, minorem viginti quinque annis non posse esse Assessorem, aut Judicem ordinarium, nisi sit Doctor, Licentiatus, aut Bacchalaureus in jure Civili, aut Canonico.

Quid quoad Publica officia? Videas *leg. rempub. ff. de muner. & honor.* cujus intellectum vide apud Bartol. *leg.* 11. C. *qui etate, & profess. se excus. lib.* 10. & *ibi* Jacob. Rebuff. & Guliel. Bened. *in cap. Raymuntius, vers. adjecta impuberi, num.* 49. *& seq. fol.* 219. vide omnino *leg.* 2. C. *de vacat. muner. lib.* 11.

308 Circa prædictam constitut. moveo dubium, an in Cathalonia Graduatus in jure Civili, aut Canonico, minor 18. annis, possit esse Assessor, aut Judex ordinarius? Censeo, quod non, prout nec jure communi, juxta notat. *in dict. leg. quidam consulebant, & in dict. cap. cum vigesimum:* cum Usatici, & Constitutiones sumant interpretationem a jure communi, ut notavimus *lib.* 1. *resol. cap.* 3. *de leg. num.* 10. nisi in duobus casibus: qui notat. *in dict. leg. quidam consulebant, & in dict. cap. cum vigesimum.*

309 Ex quo etiam infero, quod cum de jure communi etiam pupillus possit esse Judex ordinarius, si ad eum jurisdictio per successionem transivit, ut videmus in successoribus Regum, Ducum, Comitum, & aliorum Dominorum temporalium, quos contingit aliquando mori, relictis filiis in pupillari ætate, in quos transit, & remanet jurisdictio patrona, licet jurisdictionis exercitium committatur tutoribus eorundem, *ut in leg. consil. ff. de cur. furios.* & not. Doct. *in dict. leg. quidam consulebant, & in dict. cap. cum vigesimum.*

Sic & in Cathalonia, *dict. const.* 3. esse intelligendam, 310
non in his ad quos jurisdictio per successionem transit, sed in his qui in jurisdictione succedunt jure electionis, ut quia a Rege, statuto, aut alias ad dictum officium sint electi. De delegato judice nihil per Cathaloniæ jura quoad prædicta sancitur, & sic standum est dispositioni *dict. cap. cum vigesimum, de offic. delegat.*

QUÆRO XXXVI. Utrum ille qui habet tantum me- 311
rum imperium in aliquo loco, ubi alter aliquam habet jurisdictionem, possit ibi furcas erigere, & continuo erectas tenere. Oldrad. *cons.* 161. *incip. orta materia quæstionis*, ponit istam quæstionem, & eam affirmative resolvit: ipsum sequitur Socin. *in com. P. Alb. in c. vassallus, num.* 22. & 23. *pag.* 255. licet pro parte contraria Senatum pronuntiasse referat. Mihi certe, salva tanto Senatui reverentia debita, magis arridet Oldradi Sententia ratione publicæ utilitatis, quæ consistit in hoc, ut furcæ sint erectæ, ut homines eas videndo deterreantur a delictis committendis, in qua publica utilitate Oldr. se fundat.

Neque obstat quod dominus qui habet in aliquo loco so- 312
lum merum imperium, aut jurisdictionem in aliquibus causis tantum, non possit ibi continuo tenere officialem, nisi cum casus evenerit, ut ex mente Regii Senatus tradit Mich. Ferr. 3. *part. obser. cap.* 59. & Capyc. *decis.* 27. *num.* 34. & est text. expressus *in cap.* 1. *de offic. ordin. num.* 6. Quia in eo non versatur publica utilitas, ut in erectione furcarum, cum in illo loco continuo Officialis appareat ad justitiam ministrandam, & ad quoscumque delinquentes capiendos.

QUÆRO XXXVII. De quæst. quæ (pauci dies sunt) 313
successit. Quidam Baro summus amicus meus fecit ex causa justa congregari concilium hominum cujusdam oppidi sui, habito consilio, fecit capi unum de dictis Consiliariis pro quodam crimine antea per dictum consiliarium vassallum suum commisso, dubitatum fuit, an per dictam vacationem esset guidatus: consului quod sic, per Gloss. *notab. in cap.* 15. *quæst.* 2. *& text. in leg. non alias, ff. de jud.* & ita postea in terminis tenere reperi Pet. de Bellug. *in spec. Princip. rubr.* 21. *num.* 4.

Circa istam guidatici materiam obiter licet advertere, 314
guidaticum datum in casu quo dari non potuerit, esse servandum, ut ex multis resolvit idem Bellug. *rub.* 22. *num.* 73. & ex mente Sacri Senatus late comprobat nobilis a Peguera *in suis decis. crim. cap.* 39. *num.* 10. de materia guidatici, vide late per Farinac. *quæst.* 28. *per totam, & cons.* 46. *tom.* 2.

Et insuper ex facto consultus respondi, salviconductus beneficium non amitti per subsequens delictum, quoad delicta antea commissa, licet nihil prosit quoad delictum postea commissum, cum pro futuris criminibus non censeatur datus salvusconductus, *leg. si unus, §. illud, ff. de pactis:* motus fui per ea quæ in terminis consulendo tradit Rosel. de Rosel. *inter. con. crim. diver. cons.* 27. *vol.* 2. & notat. pulchre hæc declarans Blan. *in pract. crimin. vers. datis defensionibus, num.* 54.

An autem salvumconductum, sive guidaticum a Judice inferiori ex causa alicui datum superior teneatur observare, non satis inter Doctores constat. Partem negativam regulariter veram esse constat, cum inferior jurisdictioni superioris præjudicare nequeat, *capitul. inferior, dist.* 22. *capitul. cum inferior, de majorit. & obedient. capitul. cum venissent, de judic. capitul. ut nostrum, de appellat.* & notat. Bartol. *in leg.* 1. *§. final. numer.* 2. *ff. a quibus appellationibus non liceat*, & ob dictam rationem istam sententiam firmat Jason *in leg. conventionem, num.* 4. *ff. de pact.* Bosi. *in pract. caus. crim. titul. de citat. numer.* 39. & Blan. *ubi supra, nu.* 40. ubi ibidem, *nu.* 17. necessitate aliqua urgente, ubi dictum guidaticum datum esset, servandum a superiore esse, quasi nec tali casu censeatur factum circa superioris licentiam, seu consensum, sentire videtur, ob jura quæ illic allegat, quod & mihi placet, cum multa necessitas faciat licita, quæ alias essent illicita; ut fuse tradit Gerard. de Pet. Sanct. *singul.* 100. Estque prædicta conclusio de mente Senatus, ad tradita per Michaelem Fer. *tertia part. observanc. cap.* 468. *& sequentib.* ubi habetur Sacrum Senatum dedisse remissionem delicti factam per Baronem, aut Regium Officialem, post factum processum regalis de dicto delicto, etiam inscio Barone, & Officiali esse nullam, & non debere a Senatu observari.

QUÆRO XXXVIII. De casu quo (duo anni sunt) fui 315
consultus, & pendet tunc lis in Regia Audientia. Quidam dominus qui solum habet merum imperium in certo oppido, cum juxta dictum oppidum pestis vigeret, fecit fieri proclama, ne quis sub pœna 25. librarum ad dictum locum infectum accederet, ut in similibus fieri est solitum.

Dominus jurisdictionis civilis prætendit ad se pertinere 316
facere dictum proclama: quæsitum fuit quid juris? Consului ad habentem jurisdictionem civilem id spectare: nam ut dicit Bart. *in leg. ne quid, ff. de incend. ruin. naufrag.* ad 317
dominum territorii spectat custodire territorium, & suos subditos ab omni malo: & probat text. *in leg. nam saltem, ff. de offic. præfect. vigil.* his patrocinatur optima decisio 27. Anton. Capyc. Et cum habens jurisdictionem civilem sit

domi-

dominus territorii, & vassallorum, & ei præstetur juramentum fidelitatis, ut per Frec. *de subfeud. lib.* 1. *de offic. magn. justit. n.* 27. & Balzam. *in l.* 2. *feu. defunct. milit. §. omnes, n.* 16. *vers. quid si filii*, Vinc. Ann. *allegat.* 52. *n.* 68. est certum ad eum spectare facere fieri dictum proclama, ut sic dicti sui vassalli, & territorium, a dicto malo liberentur: vide Joan. Franciſe. Capiblancum *in tract. de jure & auct. Baron. pragm.* 8. *n.* 271.

318 Censui tamen quod ubi dominus territorii dicto damno non providisset, & monitus adhuc esset in mora, potuisset & dominus meri imperii ei providere per suum proclama, juxta ea quæ tradidi *supra, n.* 186. 187. & 188. facit & dicta decis. 27. Antonii Capycii.

319 QUÆRO XXXIX. An si aliquis secularis facit aliquid in contemptum fidei Christianæ, possit a judice seculari puniri? Vide Guid. Pap. *decis.* 63. Fel. & alios *in c. postulasti, de Judeis*, Oldrad. *cons.* 36. & *cons.* 210. & Bellog. *in spec. Princ. rub.* 12. §. *quædam, nu.* 3. ubi *n.* 96. & 97. tradit an liceat judici Ecclesiastico carcerare laicos, de quo vide etiam Covarr. *in pract. c.* 10. *n.* 2. & Franc. de Avil. *in c. prætorum, c.* 20. *in gloss. usurpan. n.* 14.

320 Illud etiam circa jurisdictionis materiam libet advertere, quod licet alias de jure communi par in parem non habeat imperium, *leg. ille a quo*, §. *tempestivum, ff. ad* S. C. *Trebell.* de jure tamen Cathaloniæ Bajulus facit justitiam de Vicario, & e contrario Vicarius de Bajulo: ita post Mich. Ferr. *in* 2. *par. obs. gener. Gub. Cathal. c.* 39. & est pro hoc text. *in const. los officials, hoc titulo.*

321 Neque illud dissimulabo semper quo consului, donationem factam cuidam Baroni in Castro, & jurisdictione sua, non præsumi metu factam, nisi aliud concurrat, juxta tradita per Plot. *in tract. de in litem jur.* §. 3. *num.* 15. qui alios refert. Martin. Lauden. *cons.* 22.

322 Quamvis oppositum in Cathalonia videtur dicendum, *per constit.* 4. *Ordenam a statim, tit. de cosas prohibidas de officials*, & quod super ea tradit Mier. *part.* 1. *fol.* 35. sed contrarium verius puto, eo quod dict. const. quarta loquatur de Officialibus Regiis, per illa verba, *a algun Official nostre*, & sic ad alios Officiales non est extendenda, *l. præcipimus*, §. *fin. C. appell. leg. sancimus, cum simili C. de testamentis.*

323 Facit pro his quod dicit Mier. *tit. ne fiant alien. in poten. par.* 2. *fol.* 14. *colum.* 3. *constit.* 1. *tit. Que no sia licit cessionar*, non habere locum in Officialibus Baronum, Deputationis, & similibus; sed tantum in Regiis, quod dicta constit. 1. loquatur similiter *de officials nostres.*

324 Quia anno 1565. Franciscus a Barbara miles Vicarius Villæ Franchæ Pœnit. decessit, & magna fuit inter aliquos Doct. Villæ Franchenses altercatio, an ejus Locumtenens potuisset exercere jurisdictionem usque ad adventum successoris? operæ pretium facturus visus sum & si hunc casum, antequam jurisdictionis materiam absolverem, hic inserem. Sed quia pulchre illum declarat Molin. *de primog. Hispan. l.* 1. *c.* 25. *n.* 6. *cum multis seq.* ad eum te remitto: aliquid vide per Maran. *de ordin. jud. par.* 4. *tit. an sit judicium ordin. vel delegat.* & nonnihil quod ex mente Senatus tradit Mich. Ferr. *in prima parte observ. Gene. Gub. Cathal. c.* 9. tractat & Moria *in empor. jur. tit.* 2. *qu.* 27.

325 Illud tamen in materia jurisdictionum subdam, praxim contentionum jurisdictionum inter quoscumque judices, pulchre, & fuse tradi ex Senatus mente per Michael Fer. 3. *par. observ. a c.* 166. *usque ad cap.* 236. ibi per te dum casus occurrat, vide.

326 Cum huic capiti extremam jam manum imposuissem, fui interrogatus, an Dominus Rex posset cogere Barones, ut ei ostendant titulum ex quo jurisdictionem alicubi exercent? Respondeo affirmative, eo quod Rex in suo Regno habet suam intentionem fundatam quoad jurisdictionem, ut fuse tetigimus *l.* 1. *resolut. c.* 11. *n.* 34. ubi multos allega-

327 vi: quibus addo Sot. *de just. & jur. lib.* 4. *qu.* 4. *art.* 1. Bellon. *cons.* 2. *n.* 2. Albert. *in leg. beneficium, n.* 26. *ff. de const.* Princ. & Suar. *allegat.* 7. *num.* 7. ubi per multa jura quæ allegat, dicit omnes jurisdictiones Regni esse Regis, & omnes judices ab eo administrationem accipere, quod & nos superius annotavimus, *nu.* 106. & sic nil mirum quod possit cogere exercentes in Regno jurisdictionem, ut doceant titulum, cujus vigore illam exercent, ut tradidimus *sup. l.* 1. *resolut. c.* 11. *n.* 26. & addo in propriis terminis Anton. de Padil. *in lib. Altius, n.* 4. *in fin. & n.* 6. & 7. *C. de servit. & aqua*, & Franc. de Avil. *in c. prætor. cap.* 1. *n.* 18. & nove multos citantem Marc. Ant. Pereg. *in tract. de fideicomm. art.* 52. *n.* 139. Est tamen verum quod licet titulum non haberent, præscriptione adversus eum se tueri possent: quod quomodo procedat, tradidimus *supra a n.* 104. *usque ad nu.* 109. not. & Rod. Suar. *alleg.* 6. *n.* 17. & Pereg. *d. art.* 52. *n.* 141. & 142.

328 Fui item interrogatus, an & quando judex debeat citari ad defendendum, quæ fecit ratione suæ jurisdictionis? Communis, & vera resolutio est, quod si judex procesſit ex officio, est citandus ad defendendum ab eo ratione suæ jurisdictionis facta, ut per Luc. de Pen. *in l. apparitores*, C. *de exact. lib.* 10. & Innoc. *in c. in nostra, de procur. n.* 8. ubi tunc judicem loco partis esse affirmat. Secus quando ad partis instantiam processit, nisi præter partis interesse & suum ea in re verteretur, ut not. iidem ipsi Luc. de Pen. & Innoc. *ubi sup.* Abb. *in c. cum speciali, n.* 8. *de appel.* Mart. ab Azpil. *cons.* 5. *tit. de appell. n.* 9. *lib.* 2. *vol.* 1. Bart. *in leg.* 1. §. *reus*, ubi Add. *ff. ad Turpil.* Alex. *in*

l. de unoquoque, ff. de re judic. Felin. *in c. dilectus, lo* 1. *n.* 6. *de rescript.* Marsil. *in rep. d. l. de unoquoque, n.* 34. Ludov. Rom. *cons.* 343. *ex proposito themate, num.* 13. & Boer. *decis.* 259. *n.* 13. ubi istam communem esse sententiam profitetur, & ita sæpe in facti contingentia non semel practicavi.

Neque hic indecisum relinquam, quod Episcopus potest 329
suum Officialem laicum in officio delinquentem punire: vide Marcum Anton. *variar. resolut. lib.* 3. *resol.* 14.

Consuluit me etiam quidam Baro, num ipse posset puni- 330
re quendam Bajulum suum, qui in officio deliquerat, erat tamen familiaris sancti Officii. Respondi ei negative, eo quod dictus familiaris sancti Officii non desiisset esse de jurisdictione dominorum Inquisitorum, licet ejus Bajulus esset, & quod ei imputandum erat, qui non sibi subditum in Bajulum elegisset, juxt. not. per Vincent. de Franc. *decis.* 479. *par.* 2. & probat in argumentum textus optimus *in const. pen. tit. de persones prohibidas regis officis*. Dixi tamen ei, ut dictum munus ei auferret, & quod id licite facere posset, juxta tradita per Paul. de Castro *in l. si quis curialis*, C. *de Episc. & Cler.* prædictamque conclusionem satis in terminis firmat Anton. Gom. *tom.* 3. *resol. c.* 10. *ad finem*, & Joan. Gare. *in tract. de nobil. gloss. n.* 33. Portio *ad milit.* §. *clericus, in princ.* Ibandus de Bardaxi *super foris Aragon. tit. Quod Prælati in cauſ. crimin. num.* 5. Chassan. *in consuet. Burgund. rub.* 1. *tit. des Justices*, §. 5. *in ver. S' il n' a grace, num.* 73. Pet. Cabal. *variar. resolut. crim. casu* 64.

Æque fui a quodam Doctore interrogatus, cum in Ca- 331
thalonia diversis constitutionibus sit cautum, ut judices omnes debeant esse Cathalani, quomodo fiat, ut multi sint Barones non Cathalani qui exercent in suis Baroniis per se, & suos Officiales omnimodam jurisdictionem? Respondi prohibitionem constitutionum non comprehendere eos qui jure proprio jurisdictionem exercent, sed tantum eos qui jure alterius, ad ea quæ post Alciat. & Anton. Sola tradit Surd. *cons.* 161. *n.* 8. qui dicunt, quod si jure communi aut statutario quis non posset officium gerere, ubi patrimonium, uxorem, aut affines habet, non id intelligi in eo qui non jure alterius, sed proprio exercet jurisdictionem.

CAPUT III.

DE INSTRUMENTO GUARENTIGIO, ET SCRIPURA TERTII.

SUMMARIUM.

1 *Instrumenta de jure communi executionem paratam non habent.*

2 *Statuta tribuentia executionem paratam aliquibus instrumentis, sunt juri communi contraria, & ob id restringenda.*

3 *Partium conventione fieri non potest, ut instrumentum aliquod habeat executionem paratam.*
Limita ut n. 4.

5 *Partes facere non possunt, ut scriptura privata habeat executionem paratam.*

6 *Guarentigia quid sit.*

7 *Quod instrumentum dicatur hodie guarentigium, seu clausulam guarentigia continere.*
Praxis petendi executionem instrumenti guarentigii, ibid.

8 *Instrumentum scripturæ tertii in Cathalonia est guarentigium.*

9 *Instrumenta guarentigia non possunt executioni mandari, nisi sint liquida.*

10 *Si quis sit obligatus ad centum instrumento guarentigio, qui habet facultatem in eodem instrumento solvendi in certis speciebus, an ex dicto instrumento agi possit adversus eum via executiva ad dicta centum & n.* 11.

12 *Instrumentum guarentigium continens certam tritici, vini, aut olei mensuram, potest executioni mandari antequam liquet quantus sit valor tritici, vini, aut olei.*
Declara ut n. 13 & 14.

15 *An possit minor capi vigore instrumenti guarentigii, ubi legitime sit confectum instrumentum, & cum juramento.*

16 *Instrumentum scripturæ tertii potest executioni mandari contra Clericos, quia & ipsi utuntur contra laicos.*

17 *An possit peti executio instrumenti guarentigii alibi sine litteris requisitoriis judicis, ubi instrumentum est confectum.*

18 *Sententiæ arbitrorum possunt mandari executioni per judicem partis condemnatæ, sine arbitrorum requisitione.*

19 *Instrumentum quod in una provincia ex lege municipali habet paratam executionem, an habeat eam in alia provincia, ubi non est illa lex municipalis.*
Decisio Senatus, ibid.

20 *In executivis attenditur statutum loci ubi executio petitur.*
Et hoc licet petatur executio vigore litterarum judicis qui sententiam tulit, sive loci instrumenti guarentigii.
Decisio Senatus.

21 *Instrumentum guarentigium æquiparatur sententiæ diffinitivæ in judicatum transactæ.*

22 *Judex non potest procedere via executiva ad executionem sententiæ latæ per judicem alium, nisi ab eo suis litteris sit requisitus.*

23 *An per præventionem judicii impediatur executio instrumenti guarentigii.*

24 *Factum dolose & directo in alterius præjudicium, de jure tenet.*
Quod nullum est, nullum producit effectum, ibid.

25 *Litis pendentia facit illicitum quod antea aliàs erat licitum.*

26 *In executivis litis præventio adversarii non impedit executionem, nec appellatio operatur effectum suspensivum.*

27 *Litis pendentia non alterat possessionem, seu statum quem quis tempore litis motæ habebat, & n. 28.*

29 *Lis calumniose mota non causat attentata, & non habetur pro mota.*

30 *Sententia legis, sive canonis, non habet judicis officium executivum, nisi super facto sententia hominis feratur.*

31 *Fiscus, & qui potest procedere executive, non potest lite pendente executive procedere, si probabiliter dubitetur an sit debitor.*

32 *Exceptio litis pendentiæ non remoratur executionem sententiæ, nec instrumenti guarentigii.*
Quid hoc casu sit faciendum ex observatione Regiæ Audientiæ, ibid.

33 *Exceptio quod instrumentum, cujus vigore instatur executio, non est instrumentum, vel quod saltem non est guarentigium, an faciat suspendi executionem.*
Decisio Senatus, ibid.

34 *Ex instrumento guarentigio cancellato non potest agi via executiva, sed ordinaria.*
Instrumentum corrosum, & notorie defectuosum, an executioni mandari possit, ibid.

35 *Instrumento guarentigio continenti manifeste contractum usurarium, an sit executio tribuenda, & num. 36. & 42.*

36 *Extante statuto, ut instrumenta guarentigia mandentur executioni, exceptio respiciens nullitatem contractus non impedit executionem instrumenti.*
De ratione, n. 37. & 38.

39 *Renuncians instrumento non censetur renunciasse debito, sed probationis instrumenti.*

40 *Contractus conventus in instrumento potest esse reprobatus, & instrumentum valere, & e contrario potest esse instrumentum nullum, contractus validus.*

42 *Judex ex officio potest compellere creditorem paratum ad usurarum exactionem, ut desistat.*

43 *Instrumentum factum super contractu reprobato non potest dici instrumentum.*

44 *An judex Ecclesiasticus possit inhibere judici secularari ne in causa, in qua agitur, an contractus aliquis sit usurarius, necne, procedat donec per eum sit cognitum, an sit usurarius, remissive, & n. 45.*

46 *An Princeps laicus teneatur obedire Papæ circa bona.*

47 *Si judex secularis est certus suæ jurisdictionis, & videat inhibitionem sibi factam esse injustam, non tenetur ei parere, imo ab ipsa appellando ad ulteriora procedere, & n. 48.*

49 *Quilibet judex secularis potest cognoscere de re spirituali, non directo, sed per modum causæ.*

50 *Ista propositio (ex facto jus oritur) quomodo sit intelligenda, & n. præced.*
Et quando dicatur quæstio facti separata a quæstione juris; ibid. & n. 51.

52 *Quomodo partes concordant in facto, jam non est quæstio facti, sed juris.*

53 *Ignorantia juris non cadit in Principe & ejus Senatu, in quo Princeps repræsentatur.*

54 *An instrumentum guarentigium nullam admittens exceptionem nisi solutionis, admittat exceptionem compensationis, & n. 56. 60. & 61.*

55 *Compensans non dicitur excipere.*

57 *Circuitus inutiles sunt vitandi.*

58 *Frustra fit per plura quod potest fieri per pauciora.*

59 *Compensans dicitur solvere, sed ficte, & n. 62.*

63 *An exceptio compensationis in Cathalonia admittatur ad impediendam executionem instrumenti scripturæ tertii, & n. 64. & 65.*

64 *Scriptura tertii admittit exceptionem solutionis & satisfactionis, de qua per publicum instrumentum constat.*
Compensatio est realis satisfactio, ibid.

66 *An scriptura tertii admittat exceptionem novationis, & delegationis.*
Res judicata si novata fuerit, non mandatur executioni, ibid.

67 *An restitutio in integrum impediat executionem instrumenti guarentigii.*

68 *Per restitutionem paratur exceptio, non obligationis extinctio.*

69 *An instrumentum, in quo quis est obligatus in centum, plus minusve, prout facto calculo apparebit, censeatur liquidum, & sic executionem mereatur, & n. 72.*

70 *Statutus presens, & non qui esse potest, debet in consideratione haberi.*
Venditio facta pro centum, & quanti pluris reperietur dicitur certa, ibid.

71 *Sententia in qua quis est condemnatus in certa quantitate, addita clausula (in plus minusve) secundum formam statutorum, dicitur certa.*
Tempus donationis inspiciendum est quoties agitur de cognitione inofficiosæ donationis, ibid.

73 *Censuale creari debet ex pretio certo, & indubitato: & quod non possit se habere ad esse, & ad non esse.*

74 *Instrumentum guarentigium continens confessionem debiti sine causa, an possit mandari executioni.*

75 *An præscriptionis exceptio, quæ instrumento ex quo agitur, remanet probata, impediat executionem instrumenti scripturæ tertii, & n. 76.*

77 *Utrum volens probare per confessionem partis ad impediendam executionem instrumenti guarentigii, audiatur, & n. 78. & 79.*

80 *Probatio quæ fit per adversarii confessionem, nunquam censetur exclusa.*

81 *An instrumentum guarentigium habeat paratam executionem adversus hæredem.*

82 *Instrumentum guarentigium non afficit tertium.*

83 *Si pendente executione moriatur ille, contra quem fit executio, continuatur contra hæredem, eo tamen prius citato, & probato quod sit hæres.*

84 *Licet per statutum impediatur appellatio ab instrumento guarentigio, non censetur impedita quoad tertium.*

85 *Extante statuto ut procedatur summarie in causis vertentibus super instrumento guarentigio, non intelligatur respectu tertii.*
Quod nota ad intellectum constit. 1. & fin. tit. de caut. summar. *ibid.*

86 *Statutum quod appellatio deserta fiat non facto deposito in tres, non comprehendit non nominatum in sententia.*

87 *Tit.* nihil appellatione pendente innovand. *non habet locum respectu tertii.*
Limita, ut n. 88. & 89.

90 *Tertius non nominatus in instrumentum non potest agere via executiva vigore illius instrumenti, licet ejus interest, & n. 91.*

92 *Quid in hærede creditoris, an possit agere via executiva adversus debitorem.*
Quid in cessionario, n. 93. & ibidem decisio Senatus.

94 *An possit agi executive contra illum qui est obligatus solvere in diversis locis, ubi nempe creditori placuerit, antequam creditor destinaverit debitori locum solutionis faciendæ.*

95 *Debitor qui tenetur solvere unam de pluribus rebus, quam nempe creditor eliget, non est in mora, donec creditor elegerit.*

96 *An possit agi executive adversus illum qui est obligatus ad certum quid, nullo tempore solutioni adjecto, absque eo quod creditoris interpellatio præcesserit.*
Qui commodat, vel mutuat aliquid, non potest incontinenti repetere, ibid.

97 *Qui promisit aliquid dare vel facere, nullo præfixo tempore, non constituitur in mora sine interpellatione.*

98 *An extante statuto ne civis contra civem possit agere ex aliquo instrumento executive, possit forensis ex jure sibi cesso a cive agere via executiva contra illius civem.*
An stante prædicto statuto pœnali, civis ratione dictæ cessionis per eum factæ inciderit in pœnam, ibid.

99 *Non potest esse quis melioris conditionis quam auctor a quo jus habet.*
Declara ut n. 101.

100 *Jus cessum sine vitio personali ad successorem transit.*
Declara ut n. 102.

103 *An admittatur appellatio a provisione de exequendo instrumento guarentigii, & n. 104.*

105 *An creditor possit petere executionem adversus debitorem, qui pecuniam de judicis mandato sequestratam habet.*

106 *An exceptio non numeratæ pecuniæ remoretur executionem instrumenti guarentigii.*
Extante statuto ut contra instrumentum nulla exceptio possit opponi, non censetur sublata exceptio quæ ex eodem fonte provenit, ibid.

107 *Confessus in judicio per modum contentiosæ jurisdictionis, non potest opponere exceptionem non numeratæ pecuniæ: secus confessus in judicio per modum voluntariæ jurisdictionis.*

108 *Exceptio rei non traditæ, quæ ex ipso instrumento guarentigio oritur, impedit ejus executionem.*
Adversus instrumentum guarentigium admittitur exceptio implementi non secuti, ibid.

109 *Instrumentum guarentigium a statuto rejiciens omnem defensionem, præterquam solutionis, in Cathalonia rejicit & judicis officium.*

110 *In quibus contractibus habeat locum exceptio non implementi, ex regula* frangenti fidem, &c.

111 *Nullitas non implementi non tollit actionem, sed suspendit tantum exercitium actionis.*

112 *Exceptio non implementi non potest opponi, nisi ab eo cui est implendum.*

113 *A quo possit allegari nullitas.*

114 *Contra instrumentum guarentigium potest opponi quod non est instrumentum, & impeditur executio, si est patens, ut si careat die aut testibus.*

115 *An exceptio, ne quis exigatur nisi in quantum facere potest, retardet executionem instrumenti guarentigii.*
Quid in Cathalonia, n. 116. & 117.

118 *An*

JAB Biblioteca de Ciències Socials

118 *An petens executionem instrumenti guarentigii, possit reconveniri, remissive.*

119 *An ex tacita conventione competat alicui jus petendi rigidam executionem sine aliqua exceptionis oppositione, & n. 120.*

121 *Scriptum & non scriptum non differunt quoad substantiam, sed bene quoad executionem.*

122 *An censeatur instrumentum guarentigium habere paratam executionem, & quoad interesse in instrumento promissum, remissive.*

123 *An ut suspendatur actio instrumenti guarentigii, debeat fieri depositum non solum de quantitate reclamata, sed de expensis factis circa executionem, remissive.*

124 *Creditor qui vigore instrumenti guarentigii cœpit agere via ordinaria, an ea relicta possit agere via executiva.*

125 *Non licet variare de superiori judice ad inferiorem, etiamsi adsit in instrumento clausula variandi de uno judicio ad aliud, ex sacri Senatus observantia.*

126 *Executivam viam intentandi praxis.*
Exceptio rei judicatæ quomodo opponi debeat, ibid.

127 *Quamvis sententia contra sententiam non teneat tametsi pars conveniatur in alio judicio de eadem re, & non opponat exceptionem rei judicatæ, valebit secunda sententia.*

128 *Creditor cui bona debitoris sunt addicta pro pretio quod pro eis de judicis licentia obtulit, quod erat integrum ejus debitum, & pretium coactus fuit deponere ad judicis soltam, propter diversas creditorum oppositiones in dicto pretio factas, an possit ad debitoris capturam recurrere.*

129 *An si filiusfamilias se obligavit simul cum patre, statim atque sui juris est factus, possit opponi retroclamum contra ipsum.*

130 *An captus vigore instrumenti guarentigii, si cesserit bonis, debeat a carceribus relaxari, tum jure communi, tum Cathaloniæ, remissive.*

131 *Si creditor accipiat pignus a debitore, in dubio pignus præsumitur idoneum.*

132 *An executione facta pro credito in bonis debitoris, impediatur executio in personam, vel e contrario.*

133 *Procurator ad lites an possit petere executionem instrumenti guarentigii, & sic retroclamum (ut nostrati sermone loquar, exponere.*

134 *Non potest peti executio instrumenti, seu sententiæ adversus hæredem, dum est intra tempus conficiendi inventarium.*
Limita ut ibi remissive.

135 *Instrumentum guarentigium si est deperditum, ejus tamen tenor testibus probatur, an habeat paratam executionem.*
Testes & instrumenta pari passu ambulant, ibid.
Declara ut n. 136.

137 *An creditor possit procedere via executiva contra debitorem sui debitoris.*

138 *Creditor non habet plus juris in exigendo debitores sui debitoris, quam eorum creditor ejus debitor.*

139 *An creditor qui noctu solutionem a debitore recipere recusavit, possit die sequenti petere executionem adversus dictum debitorem.*

140 *Pro debito puræ Comandæ dari in Cathalonia executio realis & personalis.*
Pura Comanda quæ dicatur.

141 *Decisio Senatus in civitate Barcinon. in executione Comandæ.*

142 *Instrumentum societatis finita societate potest pro forte principali exequutioni mandari.*

143 *An obligatio scriptura tertii facta per eum qui eo tempore laicus erat, habeat effectum contra eundem factum clericum, ita ut possit in foro etiam Ecclesiastico contra eum procedi via exequutiva.*

144 *Factum nobilis Jacobi Cassadori, dum esset clericus, & post aliquot annos uxori conjunctus.*

145 *An actus aliquis debeat judicari juxta tempus in quod est collatus, an juxta tempus in quo actus ipse fuit factus, & n. 146. & 153.*

147 *Non valet citatio facta die feriata in honorem Dei, ut compareat quis die non feriata, quia jus resistit tali actui.*

148 *Paria sunt aliquid fieri certo tempore, vel fieri alio, & conferri in illud.*

149 *Quando lex resistit initio causæ efficienti, & personæ disponenti, tunc non potest actus conferri in tempus habile: secus autem ubi lex resistit suscipienti, vel instituto.*

150 *Exemptio clericorum a limite judicii sæcularis, juris est divini, non humani.*

151 *Multa admittuntur per legem aut statutum, quæ non licent ex humana conventione.*

152 *In gestis per clericum, tam criminalibus quam civilibus judici sæculari non competit jurisdictio neque actu neque habitu.*

154 *Ad fundandam jurisdictionem attenditur qualitas, quæ aderat ab initio tempore actus gesti, aut delicti commissi.*

155 *Adversus clericum qui aliquam administrationem a judice sæculari habuit, judex sæcularis est competens, ut compellatur via summaria ad reddendam rationem administrationis, non autem via ordinaria.*

156 *An possit obtineri supersedimentum in executione pensionum cujusdam violarii, quod falso fabricatum prætendebatur, eo quod Notarius aufugisset.*

157 *Si testis revocet extrajudicialiter, quod cum juramento in judicio dixerat, idque ante sententiam, debilitatur ejus fides; secus si post sententiam.*

158 *Non debet tribui parata executio instrumento, quod Notarius confitetur se falso scripsisse.*

159 *Const.* Incip. Mesavant. tit. de execution de censals, y violats *explicatur.*

160 *An possit exponi retroclamum scripturæ tertii contra eum qui promisit sub pœna tertii, & clausulis guarentigii vacuare tali die domum per ipsum conductam.*

INstrumenta de jure communi executionem paratam non habent, sed ordinaria via res est agenda, producendo libellum, litem contestando, & ad diffinitivam deveniendo, *leg. minor* 25. *annis cui fideicommissum*, ubi Bartol. Bald. Angel. Alber. & Par. *ibi* ad Bart. *ff. de minor.* & Paul. de Castro, *in leg. si pacto*, *n.* 2. *Cod. de pact.* ubi ait instrumenta de jure communi executionem paratam non habere, & sic oportere super eis ferri diffinitivam. Subdens quod ob id statuta disponentia aliqua instrumenta habere paratam executionem, esse juri communi contraria, & sic esse restringenda. Idem not. Angel. *in leg. ait prætor, si judex, ff. de re judic.* Calcan. *cons.* 17. *n.* 3. Barbat. *cons.* 42. *l.* 1. Roder. Suar. *in leg.* 1. *tit. de las ganancias*, *n.* 3. & fuse multos referens Ant. Thesaur. *decis.* 26. *n.* 1. & 2. 1 2

Quod adeo verum est, ut nec partium conventione fieri possit, ut instrumenta habeant paratam executionem, ut post Bald. not. Jason *in leg. quæ de legato*, *n.* 6. *de leg.* 1. Franc. Mare. *q.* 396. & Bald. *decis. seu concl.* 226. Quod verum est, secundum tamen distinctionem traditam ab Ant. de Canar. *in tract. de execut. instrum. qu.* 22. *n.* 68. ut si partes conveniant quod instrumentum habeat executionem realem, valeat pactum, secus si personalem, nisi in casu, *l. fin. C. de cap. & postlim. rever.* quem refert & sequitur Gab. Suray ad Mathes. *not.* 20. *n.* 8. & Becc. *cons.* 17. *n.* 2. Gales. *in tract. ad form. Camer. oblig.* 2. *par. qu.* 4. *in fin.* Anton. Thesaur. *decis.* 26. *n.* 26. & innumeros citans Borg. & Caval. *decis.* 1. *n.* 7. *par.* 1. 3 4

Scriptura privata, ut habeat executionem paratam, partes non possunt facere: ita Cabal. *decis.* 27. *numer.* 18. & 19. *part.* 2. 5

Fit tamen communiter, ut in Civitatibus, & Provinciis extent statuta aut privilegia, quæ instrumentis paratam executionem tribuunt, taliaque instrumenta appellantur guarentigiata.

Est autem guarentigia præceptum quoddam quod fit per notarium de instrumento rogatum ex potestate sibi a statuto concessa parti roganti, ut observet in illo instrumento contenta: ita Bart. *in leg.* 1. *ff. de jud.* Jason. *in leg. error*, *n.* 26. *C. de jur. & fac. ignor.* Addit ad Guidon. Pap. *decis.* 117. Menoch. *de arbit. jud. casu* 17. *n.* 6. & Boer. *decis.* 295. *n.* 6. 6

Et ut clarius rem doceam, hodie illud instrumentum dicitur clausulam guarentigiæ continere, quod ex privilegio, seu statuto paratam habet executionem, ita ut ejus vigore competat exactio sine strepitu, & figura judicii, de facto incipiendo ab executione reali, seu personali: ita perbelle hoc declarat Ludov. Roman. *cons.* 173. *in præsupposito casu*, *n.* 1. quem refert & sequitur Anton. Thesaur. *decis.* 26. *n.* 12. *circ. princ.* ubi tradit praxim petendi executionem instrumenti guarentigii, quæ est, ut pars præsentet judici instrumentum, ejus executionem petens, & tunc judex viso dicto instrumento guarentigio, ejus executionem sine alia partis citatione decernit: quam praxim probant Suar. *in l. post rem judicatam*, *in* 12. *limit. l. fori*, & post eum Anton. Padill. *in l.* 1. *n.* 2. *Cod. de jur. & fac. ignorantia*, quæ & in hac patria observatur. 7

Et sic cum in Cathalonia instrumentum scripturæ tertii, ex privilegio dictæ scripturæ tertii, quod est *in* 2. *volum. constit. sub titul. de actions y obligat.* habeat executionem paratam, est certum tale instrumentum in quo inest obligatio sub pœna tertii, dici posse guarentigium: & in specie ita ipsum nominat Cels. Hug. *cons.* 45. *num.* 4. eisque hoc extra controversiam. 8

Talia instrumenta guarentigia non posse executioni mandari, nisi sint liquida ad satietatem usque tradidimus *sup. l.* 1. *Resol. c.* 17. *de Appell. n.* 34. Addo Pereg. *de juri fisci*, ubi in debitore fiscali ampliat *l.* 6. *tit.* 7. 9

Circa hoc nunc subtile moveo dubium. Pone quod quis publico instrumento guarentigio debeat Titio centum, qui habet facultatem solvendi in vino, frumento, seu alia re: itaut centum sint in obligatione, & vinum, seu frumentum in solutione: num poterit agere Titius via executiva contra suum debitorem ad illa centum? 10

Respondeo quod sic, forma tradita per Bart. *in l. si quis stipulatus fuerit decem in mille*, *n.* 5. *ff. de sol.* ubi etiam *n.* 2. egregie explicat, quando dicatur unum esse in obligatione, & alterum in solutione, & *ibi* com. DD. & Cast. *num.* 2. 11

Super his hoc te scire volo, si instrumentum guarentigium contineat certam tritici, vini, aut olei quantitatem, posse executioni mandari, antequam liqueat quantus sit tritici, vini, aut olei valor: ita Covarr. *l.* 2. *resolution. c.* 11. *n.* 1. *in fin.* ubi reddit rationem, quod incertitudo valoris debitum incertum non reddat. Subditque quod cum 12 13

auctio, & subhastatio pignorum differtur, constituitur certus tritici, olei, aut vini valor per testes, aut peritos æstimatores: & ita in praxi servari vidi. Gutier. *pract. qu. l. 3. qu. 39. n. 22.*

Nam exposito retroclamo pro certa quantitate frumenti, facto inventario in bonis debitoris, non reperto in ejus bonis tritico, fieri summarie liquidationem valoris frumenti, ut pro ea quantitate posset continuari executio.

14 His adversatur Ildephonsus Perez de Lara *in tract. de anniversar. c. 10. n. 68.* dum ex multis resolvit, non sufficere in discursu executionis liquidari quantitatem debitam, eo quod virtus executiva debeat inesse a principio. Allegat Avend. *de exequend. mandat. c. 1. n. 27.* Boer. *decis. 259.* Magon. *de if. Lucensi 3.* & alios. Sed prior opinio est verior: nam in casu proposito a principio jam virtus executiva inest, quia liquido debetur certa summa tritici, olei, vini, vel similium rerum, & pro ea petitur executio, neque a principio valor peti potuit: ad valorem siquidem devenitur postea, cum captis bonis debitoris in causam judicati, non reperitur in bonis debitoris summa tritici, olei, aut vini retroclamata. Et sic est intelligendus Oliban. *de action. part. 1. l. 3. §. cursare, n. 21.*

15 Minor an possit capi vigore instrumenti guarentigii, ubi legitime sit confectum instrumentum, & cum juramento, ubi est solitum. Dico quod sic, ut tenet Jas. *in leg. neque impuberes, ff. de in jus vocand.* Roland. *de lucro dotis, qu. 44. n. 12.* Avend. *respons. final. post n. 7.* Et licet aliqui teneant contrarium, istas tamen sententias bene conciliat Carav. *in ritib. mag. cur. ritu 166. n. 13.* Matth. Brun. *decis. 60. n. 3. qu. 4 qu. princ. n. 21.* fuse Baeza *de asspe debit. c. 8. a n. 3. usque ad finem.*

16 Neque in hoc loco omittam, quod instrumentum scripturæ tertii potest mandari executioni contra clericos, eo quia eo ipsi utuntur contra laicos, qui clerici utentes statuto, seu consuetudine contra laicos, & adversus se laicos uti consentire debent: ita Felic. de Solis, multis relatis, *l. 1. de censibus, c. 9. n. 5.*

17 Principaliter QUÆRO I. An instrumentum guarentigium confectum in uno loco, possit absque aliqua requisitione judicis loci, in quo confectum est, & habet paratam executionem, demandari executioni in alio loco per judicem illius loci? Bartol. *in leg. a divo Pio, §. sententiam,*

18 *in fin. ff. de re judicat.* tenet quod sic, redditque rationem, quia sicut sententiæ arbitrorum possunt mandari executioni per judicem ordinarium partis condemnatæ absque aliqua requisitione arbitrorum, & hoc quia nullam potestatem exequendi habent: sic & instrumenta guarentigia ubique, nullius expectata requisitione, executioni mandari poterunt, quia a statuto Notariis conceditur, ut præcipiant partibus, ut observent contenta in instrumento: quod præceptum, sive guarentigia, ita mandatur executioni, ut sententia diffinitiva; ipsi tamen exequendi potestatem nullam habent: hæc Bartol.

19 Istud Bart. dictum Paul. Alex. Jas. & alii *in d. §. sententiam*, verum intelligunt, quoties in illo loco adesset statutum, ut instrumenta guarentigia paratam haberent executionem: ut tunc cum illud statutum esset intelligendum, ut alia instrumenta in quovis loco confecta haberent promptam executionem, bene posset tale instrumentum ubivis confectum ibi sine cujusquam requisitione debitæ executioni mandari, alias secus, sed via ordinaria esset agendum: idem probat Bald. *in leg. 1. qu. 4. Cod. ne fil. pro patr.* Palat. Rub. *de donat. inter vir. & uxor. in princ. num. 23. tit. med.* & Roder. Suar. *in leg. post rem judicatam, vers. circa judicem, num. 24. ff. de re judic. in declaration. leg. Regni*, ubi egregie declarat, instrumentum quod in una provincia habet paratam executionem, non habere eam in alia provincia, ubi ejus petitur executio, si ibi tale instrumentum juxta leges illius provinciæ non habeat promptam executionem. Est circa hæc advertendum, quod si instrumentum in loco, in quo est confectum, non habet executionem paratam, si illud in alio loco habeat paratam executionem, & ibi petatur ejus executio, non posse ei tribui etiam in illo loco paratam executionem, quia opus est esse confectum, & in loco ubi petitur executio: ita ex multis resolvit Matt. Monter. *decis. 9. n. 52.*

Et sic non diu est, quando consului instrumentum chartæ Comandæ, quod in Aragonia charissima patria mea habet juxta foros Aragonum paratam executionem, eam hic in Cathalonia non habere, cum id hic non sit statutum. Nam licet charta Comandæ, juxta const. Cathaloniæ, ut infra dicemus, habeat paratam executionem, & sic videatur dicendum eam executionem juxta supradicta tribuendam esse cuicumque chartæ Comandæ ubicumque confectæ, id procederet, si Comanda esset talis, qualis per constit. requiritur, sic puta si esset pura, non habens diem, juramentum, nec fidejussorem, ut in const. 2. 3. & 7. *titul. de actions, y obligations.* Et cum in d. charta Comandæ Aragoniæ adsit juramentum, fit ut in Cathalonia neutra via habeat paratam executionem. Et ita post hæc scripta in propriis terminis pronunciatum vidi per subtilissimum J.C. Hieronymum Astor, Reg. Consiliarium integerrimum, die 1. Septembr. anno 1597. in causa Martini Assensio loci Almuniæ de dona Godina Regni Aragonum, qui vigore chartæ Comandæ, quam ei in Aragonia firmaverat Antonius Torner Cathalanus Villæ de Falcet, obtinuerat in curia Vicarii Montis Albi paratam executionem contra personam, & bona dicti Torner pro quantitate in dicta charta Comandæ contenta. Et cum dictus Torner appellasset ab executione contra eum provisa per dictum Vicarium Montis Albi ad Regiam Audientiam, fuit in dicta Regia Audientia declaratum, non potuisse procedi, rationibus prædictis executive contra dictum Torner, vigore dictæ Chartæ Comandæ: sed tantum potuisse procedi via ordinaria summaria, per præceptum nempe de solvendo intra decem dies cum clausula justificativa: Et sic omnia procedimenta executiva facta per dictum Vicarium fuerunt revocata.

Quam sententiam & ipse probo, etiam ubi esset requi- 20
tio judicis illius loci ubi confectum est instrumentum, quod ibi habet paratam executionem, ut nec tunc judex requisitus, si in suo loco non habeat paratam executionem, tale instrumentum teneatur ei paratam executionem concedere.

Quoniam in executivis attenditur statutum loci ubi petitur executio, ut not. Bart. Bald. Paul. Jason, & communiter Doctores *in leg. 1. C. de summ. Trinit. & fid. Cathol.* Palac. *ubi sup.* Fran. Avin. *in c. præc. c. 40.* in Gloss. *donde se hiziere, per tot.* Marsil. *in repet. leg. fin. n. 58. ff. de jurisdict. omn. judic.* Borgn. Caval. *decis. 10. n. 31. part. 1.* in terminis post Bald. Rom. & Suar. *in d. l. post rem judicatam, §. circa judicem, n. 22.*

Suadentur prædicta, quia talia instrumenta guarentigia 21
æquiparantur sententiæ diffinitivæ, ut notat *in leg. cum unus, ff. de bon. aut jud. possid.* & not. Roman. *cons. 76. n. 4.*, Covarruv. *in pract. c. 17. in fin.* sensit Viv. *decis. 304. ad fin.* & Mascard. *de probat. concl. 348. n. 56. vol. 1.* Padilla *in leg. si causa cognita, n. 13. Cod. de transact.* ubi instrumentum nullam admittens exceptionem æquiparari sententiæ dicit.

Et sic ut judex non potest procedere via executiva ad 22
executionem sententiæ latæ per alium judicem, licet ab eo fit fois litteris requisitus, si ubi dicta executio fieret, non servarentur loci, ubi petitur executio statuta, ad not. *in leg. properandum, §. fin. autem reus, Codic. de judic. leg. cum unus, ff. de bon. aut jud. poss. cap. Romana, §. contrahentes, de foro compet. in 6.* ubi Phil. Franc. *numer. 4.* & per Paul. Alexand. & alios *in leg. a divo Pio, §. sententiam, ff. de re judicat.* & in expresso Suar. *in dict. leg. post rem, §. judicem, numer. 22.* Et censuit in terminis Senatus referente doctiss. Regio Consiliario Joanne Castello, die 14. Decembris 1592. in causa t. Vilagrassa, contra Illustriss. Ducissam Cardonæ: sic nec poterit procedere via executiva ad executionem dicti instrumenti guarentigii, etiam ad requisitionem judicis ubi confectum est, cum in dict. loco tale instrumentum ex se executionem paratam non habeat.

QUÆRO II. An per præventionem judicii impediatur 23
executio instrumenti guarentii? Resp. quod non: ita Bartol. & communiter DD. *in leg. 4. §. condemnatum, ff. de re judic.* Affilict. *decis. 387. num. 3.* Viv. *decis. 204.* Paul. de Castro *cons. 260. Visis compromisso, laudo, volum. 1.* Pet. de Bellug. *in Spec. Princip. sub. 41. §. leges regni, numer. 47. versicul. sed alio intrinsecus,* & Gal. *in for. camer. obligat. part. 3. in cap. de vi instrum. obligat. camer. in fin.* & Borg. Cavalc. *decis. Fivis. 1. n. 15. p. 1.* notat Surd. *cons. 542. n. 19.* Flamin. Cartar. *decis. 113.* Lancell. *de attent. part. 4. de attent. lite pend. limit. 11. num. 11.* Molina *de Hisp. primog. in annot. quas posuit in fin. l. 1. n. 16.* dicens illud quod dicitur, judicium ordinarium prius intentatum, non impedire quo minus judicium executivum, eo pendente, institui possit, *ad leg. fin. C. de ordin. cognit.* procedere quando reus, contra quem executio erat facienda, judicium ordinarium proposuisset; secus si illud instituisset ipsemet cui jus exequendi competebat: alios ipse allegavi supra, *l. 1. c. 17. de Appellat. n. 24.* ubi subdidi practicari in Regio Senatu, ut prævento judicio per debitorem, creditor juratoriam præstet cautionem tempore expositionis retroclami, aliquos tamen Senatores dictam cautionem floccifacere. Hoc & in Francia observatur, ut not. Rebuff. *ad Constit. Reg. tom. 2. gloss. 4. num. 7.* ubi dicit pendente lite super petitorio reum condemnari ad præstandum quæ ex lege contractus tenetur: egregie Vincent. de Franc. *decis. 373.* Giurba *decis. 100.* Quod in dubio sequendum censeo; cum illa præventio judicii facta censeatur dolose, & calumniose, experientia magistra, ad impediendam executionem dicti instrumenti guarentigii: & litem instituta calumniose & dolose sit certum non causare attentata, nec producere effectos litis pendentiæ, ut bene not. Boer. *decis. 161. n. 4.* & Lancellot. *de attentat. lite pendente, cap. 4. part. 2. limit. 4. & c. 20. de attentat. post inhibition. limit. 7.*

Factum siquidem dolose, & directo in alterius præjudi- 24
cium, de jure non tenet, ut ex multis concludi *l. 3. cap. 11. de sponsalib. num. 246. & sequent.* & Molin. *de Hisp. primog. in addit. ad n. 8.* ubi dicit regulam, *Qui jure suo utitur nemini facit injuriam*, procedere nisi ex professo jure suo uteretur animo fraudandi, & præjudicandi: & quod nullum est, nullum producit effectum, ut fuse per Decian. *cons. 8. n. 208. l. 1.* Et sic hoc casu nullam cautionem per creditorem præstandam censeo. Ubi vero verosimiliter judici constaret, non calumniose, sed ex causa factam litis præventionem, priorem Senatus observantiam sequendam. Hinc dixi executionem fieri posse contra bona per patrem obligatum donata filio, dum ipse ære alieno premeretur, cum fieri censeatur dolose in fraudem executionum creditorum,

rum, ut nonnisi via ordinaria adversus donatarium ageretur.

Etenim cum quid est factum in fraudem vel paratæ executionis, vel missionis, non impeditur executio, ut per Bald. *in leg. ob maritorum, Cod. ne uxor pro marito, num. 4. per text. in leg. chirographa, §. final. ff. de administr. tutor.* sequitur de Amatis *decis. 49. num. 6.* & hoc quia fraudibus est obviandum, & eis via est claudenda, *leg. fraus, ff. de legib. & leg. fraudis, de reg. jur. & leg. Julianus, §. mutui, ff. ad Macedon.* bene hæc probat Parlad. *rer. quotid. lib. 2. cap. fin. part. 4. §. 5. num. 10. & sequentibus*, Curia Philip. *part. 2. §. 11. num. 9.* & censuit Amator Rodrig. *in tract. de execution. sentenc. cap. 4. in fin.* Neque prædictis obstant quæ resolvit Fontanella *de pact. nuptial. claus. 4. gloss. 15. num. 66. & sequentibus*, (licet irresolutam suam doctrinam relinquat,) dum dixit litis pendentiam facere illicitum quod alias antea esset licitum.

25 Hinc ait, qui habet facultatem aliquid faciendi propria auctoritate, si super eo pendeat lis, non poterit uti propria facultate. Hinc si Officiali moveatur lis super suo officio si ante litem inchoatam illud non exercuerit, non poterit lite pendente exercere, ut per Specul. *de censibus, §. 2. num. 16.* alia exempla cumulat Fontanella *ubi supra*. In summa ut veram resolutionem hujus theoricæ habeas.

26 In executivis litis præventio adversarii non impedit executionem, ut nec appellatio operetur effectum suspensivum, ut per Sigism. Scacciam multos referentem *in tract. de appellat. qu. 17. limit. 9. per tot.* ubi fuse & Mastrill. *dec. 157. part. 2.* & fuse Marius Giurba *dec. 100. per totam*, ubi
27 *n. 16.* ex multis concludit in executivis non habere locum exceptionem litis pendentiæ. Similiter nec cum quis ante litem motam erat in possessione exercitii, sive usus alicujus juris, cum litis pendentia non alteret possessionem, seu statum quem quis tempore litis motæ habebat, *leg. qui status, de re militar. leg. reus, §. 1. de muner. & honor. & tot. tit. ut lite pendente*,

28 Et hoc ubi super mero jure mota esset lis, secus si super facto, super quo jus fundatur, ut si dominus domus locatæ vellet, juxta privilegium Barcinon. pro solutione mercedis capere ex inventis in domo, & conductor prætenderet se solvisse, & super eo jus firmasset, locator non posset lite illa pendente uti proprio jure, quod non de jure, sed super facto in quo sua propria facultas fundatur, disceptaretur, & illud propter litis pendentiam dubium esset. Pro quo est prima decisio Ozasc. *86. num. 2.*

Hinc consului, licet collectæ exigantur via executiva, cum quædam universitas mutare vellet formam antiquam exigendi sine causa quæ justa videretur, & super eo verteretur lis inter ipsam, & quosdam singulares, lite pendente non posse fieri dictam mutationem: pro quo allegavi text. *in §. ex gest. de mandat. Princ. in Authent.* quam ad hoc ponderavit Ozasc. *decis. 86. n. 2.* Sic etiam intelligo decisionem relatam per Lancellott. *de attentat. part. 2. cap. 4. num. 35.* Quam etiam existimo habere locum, quoties ad impediendum jus propriæ facultatis, moveretur lis calumniose super facto, & id conjiceretur, *argument. leg. cum hi, §. si cum lis, ff. de transact.*

29 Hinc est litem calumniose motam, ut superius dictum est, non causare attentata, ut per Boer. *dec. 161. num. 4.* Lancellot. *de attentat. cap. 4. part. 2. limit. 4. & cap. 20. limit. 7.* Vincent. de Franch. *decis. 373.* & pulchre ante hos Alexand. *cons. 65. post num. 1. lib. 5.* ubi resolvit non haberi litem pro mota, quæ calumniose mota sit: neque mirum, cum factum dolose in alterius præjudicium, non teneat, ut proxime dictum est.

30 Prædictis alludit quod traditur, sententiam legis, sive Canonis non habere judicis officium executivum, nisi super facto sententia hominis feratur, ut per Anchar. *cons. 190. Plura contra processum*, qui allegat *cap. 2. §. confiscationis, de haret. lib. 6. Clem. præsentis, de censib.*

31 Confert etiam quod post Bald. & Angel. tradit Ozasc. *dec. 86. per totam*, quod fiscus, & qui potest procedere executive, non potest lite pendente executive procedere, si probabiliter dubitetur, an sit debitor; optime etiam Lasarte *de decim. vendit. cap. 18. num. 32.*

32 Suadentur prædicta, quia sicut exceptio litis pendentiæ super retractatione sententiæ in judicatum transactæ non impedit, neque retardat executionem sententiæ, ut notat. Innoc. *in cap. cum in jure, n. 3. de offic. deleg.* Rom. *cons. 76. n. 9.* Bald. *in leg. unica, C. si plures una sent.* Marant. *de ordin. jud. tit. Et post omnia advertas circ. exec. part. 6. n. 59. & inter consil. civilia.* Thom. Gram. *cons. 95. n. 2.* & Roder. Suar. *in leg. post rem judicatam, in declarat. leg. regni, §. circa judicem, n. 19. ff. de re jud.* Sic nec executionem instrumenti guarentigii, quod sententiæ in judicatum transactæ equiparatur, ut proxime tradidimus, & not. in terminis Roder. Suar. *in dict. leg. post rem judicatam, §. circa judicem, n. 15.* & nove Felic. de Solis *in tract. de censib. lib. 3. cap. 2. n. 9.* idemque nuper legi apud Molin. *in annot. ad quatuor libros de Hispan. primog. quæ sunt in fine libri, n. 16.* ubi dicit, quod illud quod dicitur, judicium ordinarium prius intentatum, non impedire quominus judicium executivum eo pendente intentari valeat, *leg. fin. C. de ord. cogn.* illud procedere quando reus, contra quem executio erat facienda, judicium ordinarium proposuisset, secus quando illud proposuisset ipsemet cui jus exequendi competebat; nam ex eo juri exequendi renunciasse dicitur.

Pro prædictis etiam facit quod tradit Bald. *cons. 261. n. 2. volum. 1.* ubi dicit, ubi tollitur exceptio, quia parata est executio, non impeditur executio, licet reus præveniat agendo: hoc tradidi *lib. 3. cap. de action. n. 56. & cap. 10. de contention. jurisdict. num. . . .* & ita ex mente Sacri Senatus tradidimus supra *lib. 1. resolutionum, cap. 17. de appellation. num. 24.* ubi docui, quid hoc casu pars ante omnia ex Senatus mente facere teneatur, ibi videas, ne in Retroclami expositione erres.

QUÆRO III. Quis agit ex quodam instrumento guaren- 33
tigio: ille contra quem agitur, opponit quod illud instrumentum, ex quo agitur, non est instrumentum, vel quod non sit confectum a Notario, vel quod in eo deficiant testes, vel quod non sit instrumentum guarentigium, ut ex eo agi possit via executiva. Num talis exceptio faciet suspendi talem executionem, cum in Cathalonia instrumentum guarentigiatum nullam admittat exceptionem, præterquam solutionis, de qua per publicum instrumentum constet? Resp. Quod si ex inspectione instrumenti appareat de aliqua ejus nullitate, quod sic: non tamen si nullitas allegata veniat probanda, ut in specie aliquibus citatis tradit Menoch. *de præsumpt. lib. 2. præsumpt. 48. num. 1.* Bellug. *in spec. Princip. rubr. 41. §. leges Regni, num. 47. circ. med.* Matthæus Brun. *consil. 68. num. 2. lib. 1.* Mascard. *de probat. quæst. 8. num. 18. volum. 1.* Gal. *in tract. de for. camer. oblig. part. 1. quæst. 3. num. 5.* Patrocinatur quod notat. Cast. & Jason citato Bartol. *in leg. 2. §. fin. in fin. ff. qui satisd. cogan.* Viv. *dec. 304. ad fin.* Avend. *in leg. 4. & 5. tit. de las excepciones, post num. 26.* & Rota *in. novis. dec. 50. n. 30. part. 2.* & Sesse *in tract. de inhibition. cap. 4. §. 4. n. 23.* qui omnes resolvunt, quod licet ex statuto prohibeatur oppositio exceptionis contra instrumentum, non prohibetur exceptio, quod non sit instrumentum, & quod per Carol. de Graf. tradit Bardonel. *cons. 73. n. 12. & 13.* quod non dicitur quis contravenire statuto prohibenti exceptionem contra instrumentum, quando opponitur, quod non est instrumentum: sequitur Avend. *in declarat. ad leg. 4. & 5. tit. de las excepciones, n. 26. vers. ideoque ille*, reddens rationem, quoniam negato facto, videtur negata omnis actio dependens ex facto, *leg. si duo, §. idem Julianus, ff. de jurejurand.* Estque hoc de mente Regii Senatus, ut tradit Michael. Ferr. *3. part. observant. cap. 107.* Et pro materia, & ita praxis observat.

Ex quibus infero, quod si quis sub spe futuræ solutionis 34
cancellasset alicui aliquod instrumentum guarentigium, si debitor non solveret, quod creditor non posset agere via executiva ex dicto instrumento cancellato, cum vitium dicti instrumenti ex ejus inspectione appareret, sed tantum agere posset via ordinaria. Quod in terminis adnotavit Maran. *de ord. jud. part. 6. titul. & producuntur scripturæ, n. 11.* & ante eum Bald. *in l. 1. ff. ut in possess. legat.* & Paul. de Castro *in l. fin. n. . . . Cod. de edict. D. Adrian. tollen.* sensit & Bart. *in l. 1. §. & hæreditatis, ff. de his quæ in testam. delent.* & Suar. *in l. post rem judicatam in sext. extens. l. Regn. ff. de re jud.* ubi tradit, an instrumentum corrosum possit executioni mandari. Videndus ad propositum Bardel. *cons. 73. n. 12.* ubi dicit instrumentum defectuosum notorie, vel carens aliquo requisito necessario, non dici instrumentum, nec fidem facere. Avend. *in declar. l. 4. & 5. tit. de exceptions, n. 24.* quæ est post sua responsa, dicit nullam legis virtutem aut prohibitionem posse excludere exceptionem, quæ colligitur ex inspectione ipsius instrumenti. Hinc clausulam, *sine retardatione solutionis pensionis*, non operari, si ex Bulla constaret non deberi: ita ex Rota, & aliis tradit Valenzuola *cons. 38. n. 26.* Adeo hoc est verum, ut procedat, etiamsi exceptiones, quæ ex ipsis actis aut instrumentis resultant, requirerent altiorem indaginem, & magnam causæ cognitionem, ut not. ex Rota noster Garcia *de expens. c. 5. n. 489. & seq.* & eos referens Valenzuola *d. cons. 48. n. 26.*

Et similiter si instrumentum ex ejus tenore usurarium 35
appareret, non ei tribueretur executio, ut not. Baez. *in tract. Guarent. q. 38.* Dec. *in cap. ex parte, n. 8. de offic. delegat.* Gall. *in tract. de for. camer. oblig. tit. de vi instrum. camer. oblig. n. 1.* Capyc. *decis. 175.* Viv. *decis. 304.* & Matthæus Brun. *cons. 68. per tot. lib. 1.* facit textus optimus *in l. fin. C. de ordin. cognit.*

Quod in puncto juris verum non puto, ubi statutum di- 36
cat, ut instrumenta guarentigia mandentur executioni, ut est in Cathalonia; quia tali casu respiciens nullitatem contractus, non impedit executionem instrumenti. Quia aliud 37
est instrumentum, aliud contractus, ut not. Bar. *in l. si librarius, circ. princ. ff. de reg. jur.* Thom. Gramm. *cons. 11. in princ. in civilibus.* Jason. Petr. Surd. *in tract. de aliment. titul. 8. privileg. 3. n. 8. & decis. 227. n. 3. & decis. 43* & Bald. *in l. ult. C. de falsa. caus. adject. legat.* Ubi dicit statutum loquens de contractu, non habere locum in instrumento, nec e contrario.

Etenim contractus, sive obligatio, est ipsa partium con- 38
ventio: Instrumentum vero est scriptura authentica, per quam dicta conventio, seu obligatio probatur, *l. servum filii, §. cum qui Chirographum, de legat. 1.* Bart. *in l. si quis legatum, ad fin. ff. de falsa.* Alex. *cons. 112. n. 3. lib. 2.* Dec. *cons. 17. n. 3. & 4. cons. 169. n. 2.* ubi dicit 39
hinc esse quod renuncians instrumento, non censetur renunciare debito, sed tantum probationi ipsius instrumenti, & Suar. *in l. post rem judicatam, in 6. limit. declar. leg. Regni, per tot. ff. de re judic.*

Hinc etiam est, quod potest esse, ut contractus reprobatus, & tamen instrumentum valebit, ut notat Bart. *in d. leg. si quis legatum*, & Port. *in §. sed si uxori, Instit. de legat.* & e contrario instrumentum erit nullum, quia non solemnia requisita, & contractus, seu obligatio, quæ testibus probari poterit, valebit. Ita Bellon. *consil.* 22. *n.* 6. & pulchre Natta multos citans, *consil.* 609. *n.* 21. 22. & 23. & Suar. ubi supra: & propter prædicta ita in terminis nostræ quæstionis tenet Bartol. *in leg.* 1. §. *& pravi, ff. quod vi aut clam*, quem sequitur Corn. *consil.* 241. *versicul. similiter, volum.* 3. Alexand. *consil.* 83. *in fin. volum.* 5. Setaph. *de privil. juram. privil.* 77. *numer.* 28. Jas. *in leg.* 1. §. *si quis ita, numer.* 21. *ff. de verb. oblig.* & visus est sensisse Joan. Gutier. *in rep. leg. nemo potest, num.* 442. *de leg.* 1.

41 Ex æquitate tamen non male faceret judex qui tali instrumento continenti contractum notorie usurarium executionem denegaret.

42 Cum judex ex officio possit compellere creditorem paratum ad usurarum exactionem, ut desistat, *cap. tuas, cum ibi not. de usur.* & possit etiam judex ex officio obviare peccato evidenter imminenti, non considerato an parti competat remedium, necne, ut not. Gloss. *in cap. cupientes*, §. 1. *de elect.* in 6. Eitque pro hoc notabilis decis. Capyc. 175. quam omnino vide: & etiam quod circa prædicta tradit Azpil. *conf.* 10. *lib.* 5. *tit. de usur. volum.* 2. & Gutier. *de juram. confir. part.* 1. *cap.* 2. *n.* 19. & Menoch. *conf.* 109. *in fin.* His accedit Joan. Baptist. Lup. *in leg.* 2. *n.* 91. C. *de pact. inter empt. & vend.* ubi tenet usurarum exceptionem posse opponi post sententiam ad impediendam ejus executionem, ubi incontinenti, & sine altiori indagine plene constaret de usura, *argum. leg. ille a qua*, §. *fi de testamento, ff. ad Trebellian.*

43 Ad prædicta conducit, quod instrumentum factum super contractu a jure reprobato, non dici potest instrumentum, ut not. Alexand. ad Bart. *in dict.* §. *& parvi facit, text. in leg. fin.* ubi Bald. C. *de litigios.*

44 An autem judex Ecclesiasticus possit inhibere judici seculari, ne in causa, in qua agitur, an contractus aliquis sit usurarius necne, procedat, donec per eum sit cognitum an sit usurarius? Dispotat Bart. *in leg. quoties*, C. *de judiciis*, & tenet quod si est quæstio facti coram judice seculari, quod non: secus si juris. Et ibi declarat quando dicantur quæstio facti, & quando juris, & ista sententia Bart. est vera. Vide istam quæst. omnino pertractatam per Gaspar. Roder. *de annuis reddit. lib.* 3. *q.* 4. *n.* 122. *usque ad fin.* Adde Joan. Garcia *de nobilit. gloss.* 1. *n.* 34. ubi dicit in his incidentibus causis non agi de jure dictæ causæ incidentis, sed de facto. Videndus etiam Barb. *in leg. Titia* 35. *n.* 53. & 54. *ff. solut. matrim. tom.* 2. omnino Gutier. *de juram. confir. cap.* 2. *part.* 1. Farin. *in tract. crimin. quæst.* 8. *n.* 150.

45 Circa prædicta QUÆRO IV. Pone, Judex Ecclesiasticus inhibet seculari exequenti contractum guarentigium, quem secularis habet pro indubitato, non esse usurarium, ut sub pœna excommunicationis supersedeat in executione dicti instrumenti, donec causa usuraria, tanquam præjudicialis executioni, per eum terminetur, num ipse dictæ inhibitioni parere tenebitur?

Sic dicendum (sub correctione sanctæ Matris Ecclesiæ) puto, licet judex Ecclesiasticus sit major seculari, & sic possit ipsum inhibere ne procedat, *cap. seculares, de for. compet. in 6. cap. licet*, & *ibi* Gloss. *de except. eod. lib.* not. Doct. *in l.* 4. §. *condemnatum*, & ibi Ripa *n.* 18. *ff. de re judic.* Verum jurisdictiones sunt diversæ, & una ab altera non dependet, *cap. cum ad verum, distinct.* 96. *cap. novit, de jud. cap. si duobus*, & ibi Dec. *de appellat.*

46 Hinc Principem laicum non teneri obedire Papæ in temporalibus circa bona, Innocent. *in cap. inquisitioni, de sentent. excommun.* Berosi. *conf.* 117. *volum.* 3. Decian. *in tract. causar. crimin. de jud. Eccles. crimine cont. laic. cap.* 10. *num.* 1. alios refert Surd. *consil.* 424. *num.* 36. & *num.* 2. *sequentibus, lib.* 3. ubi ex multis resolvit, Papam non esse majorem in causa, in qua etiam judex secularis cognoscere potest. Addo Calder. *consil.* 236. inter consilia Anchar. alios refert Joseph. de Sesse *in tract. de inhibit. magist. justit. Aragon. cap.* 8. §. 4. *num.* 41. & antea *cap.* 4. §. 2. *num.* 7. & multum bene *cap.* 27. Ex his

47 si judex secularis est certus suæ jurisdictionis, & sic videat inhibitionem, quæ fit ei, esse injustam, non teneri ei parere, immo appellando ad cautelam a dicta inhibitione, & a comminatis censuris, ad ulteriora posse procedere, notat. relati per Gutier. *de juram. confirm. part.* 1. *cap.* 2. *num.* 25. imo Marsil. *sing.* 490. *post num.* 2. non esse necessariam appellationem ait, dicens eam nullam, ut quæ incipiat a præcepto invalido: ita etiam post Alban. & alios tradit Surd. *consil.* 424. *num.* 32. Marta *de jurisdict. part.* 2. *cap.* 4. *num.* 26. *& sequentibus*, notat. Sesse *de inhibition. cap.* 5. §. 9. *num.* 78. 79. & 80. Eitque ratio, quia inhibitio habet in se tacitam conditionem, si de jure fieri potest, ut per Lancellot. *de attentat. cap.* 20. *de attentat. post inhib. declar.* & sic si fiat de facto, nullum operari effectum, quia deficit conditio: allegat Berosi. *consil.* 85. *num.* 23. *lib.* 3. Idem Berosi. *consil.* 117. *lib.* 3. Bald. *in leg.* 1. *in fin. Cod. quando. & quando judex.* Socin. *conf.* 99. *lib.* 3. Mandos. *de inhibit. quæst.* 9. *in fin.* Thom. Ferrar. *cautel.* 53. Tiber. Decian. *in tract. caus. crim. tit. de inhibit. quæ fiunt per jud. Eccles. cap.* 12. Hercul. *in tract. de inhibit. cap.* 18. *n.* 55. Rimin. *conf.* 549. *n.* 4. & in terminis nostræ quæst. alios refert Surd. *dict. conf.* 424. *n.* 35.

Ex his concludo judicem secularem posse spernere inhibitionem judicis Ecclesiastici in casu quo videt eum posse cognoscere, eo quod in dicto casu judex Ecclesiasticus licet ipse possit cognoscere, sit par, & par in parem non habet imperium, ut in proposito ratiocinatur Surd. *dict. conf.* 424. *n.* 38. *& sequen.* & Joseph. de Sesse *in tract. de inhib. magist. just. Aragon. cap.* 8. §. 4. *n.* 41. Hond. *conf.* 25. *n.* 15. & 16. *lib.* 1. cum tamen est dubium, crederem teneri parere, ut eo casu majori: ad ea quæ tradit Maud. *de inhibit. q.* 47. Tiber. Dec. *in dict. tract. caus. crim. tit. de inhibit. quæ fiunt per Eccl. cap.* 12. *n.* 8. Lancel. *de attent. in præfat. cap.* 20. *quæst.* 3. *n.* 91. Castrens. *in leg. omni innovatione, C. de sacrosanct. Eccles.* & novissime per Joseph. de Sesse *in dict. tract. de inhib. magist. Justit. Arag. c.* 8. §. 4. *n.* 41. 42. & 43. & in terminis nostræ *quæst. cap.* 27. ubi resolvit, quod si ex facie instrumenti appareat ipsum usurarium, quod debeat servari inhibitio, alias secus, & bene: quia cum tunc non adsit quæstio facti, cum sit certum, juris tantum est quæstio, ut dicit Barb. *in dict. leg. Titia, n.* 23. *in fin.* Hoc sensisse visus est Menoch. *cas.* 189. *n.* 50. & per consequens est articulus spiritualis, & sic pertinet ad judicem Ecclesiasticum, ut patet ex traditis a Bart. & Jas. *in leg. quoties, C. de jud.* Paul. de Castro *in leg. omni innovatione, C. de sacrosanct. Eccl.* Dom. Ludov. de Peguer. *decis.* 30. Capyc. *dec.* 7. Joan. Garcia *de nobil. gloss.* 1. *n.* 34. Barbos. *in leg. Titia* 35. *n.* 53. & 54. *ff. sol. matrim.* Farin. *in tract. caus. crim. quæst.* 8. *n.* 150. Joan. Gutier. *de juram. confirm. part.* 2. *cap.* 1. Bobadilla *lib.* 2. *cap.* 12. *n.* 235. Vincent. de Franc. *dec.* 551. & fuse Gasp. Roderic. *de annu. reddit. lib.* 3. *quæst.* 4. *n.* 122. *cum multis sequent.* qui male *num.* 121. subdit, non dari differentiam realem inter quæstionem facti, & quæstionem juris, cum non possit esse quæstio facti, quin sit de jure, cum una ab altera separari non possit, & inter se habeat connexionem, allegans Fulgos. *consil.* 134. *circ. fin.* & quia ex facto jus oritur, *leg. si ex plagiis*, §. *si in clivo, ff. ad leg. Aquil.* Quamvis revera differentia realis detur, quia licet ex facto jus oriatur, & sic unum ab altero videatur separari non posse: Verum respondet Jas. *in dict. leg. quoties*, & bene *num.* 7. quod ex facto non oritur jus spirituale: sequitur Alvar. Valasquez *consult.* 159. *num.* 10. *volum.* 2. facit quod tradit Joan. Garcia *de nob. dict. gloss.* 1. *num.* 34. *& sequent.* quod in incidentibus non dicitur agi de jure causæ incidentis, sed de facto: videndus Anton. Thesaur. *decis.* 117. & Cevall. *com. cont. com. quæst.* 403. & 404. Bobadil. *ubi supra.* His inservit quod tradit Capyc. *dicta decis.* 7. *num.* 4. quemlibet judicem secularem posse cognoscere de re spirituali, non directo, sed per modum causæ, ut si pronunciet filium succedere debere, quia legitimus est. Subdens aliud esse directo pronuntiare, aliud per modum causæ, *leg.* 1. *Cod. de ordin. jud.* allegat Bald. *in Authent. ad hæc, Cod. de Latin. liber. tol.* & Jason. *in dict. leg. quoties, versicul. limita*, sicut e converso Episcopum posse declarare matrimonium non fuisse inter aliquos, & per consequens hæreditatem talem pertinere non ad illorum illegitimum filium, sed ad talem, tradidimus post Abbat. & alios, *libr.* 3. *resolut. capit.* 11. *de Sponsalibus. num.* 173.

Melius hæc declarat Barbos. *in dict. l. Titia, num.* 25. dicens illud quod dicitur ex facto jus oriri, non id dici quod quæstio juris sit inseparabilis a quæstione facti, cum sint diversæ res, & una nihil commune habeat cum alia: sed id dici, quia jus dependet ex facto, & quod juxta circumstantias facti, & causæ, jus varietur, ut dixit Dec. *conf.* 584. quod quælibet minima facti mutatio facit jus variare, ob quod dicit ex Jas. *in dict. leg. quoties, n.* 7. Rip. *in c.* 1. *n.* 17. *de judic.* quod licet quæstio juris sit spiritualis, non tamen quæstio facti, si modo a quæstione juris est separata, secus si a quæstione juris non sit separata. Dicitur autem quæstio facti a quæstione juris separata, quando in causa de qua agitur sufficit pronunciare super facto, seu quasi possessione illius juris, & e contrario ubi in illa causa non sufficit pronuntiare super facto, seu super quasi possessione illius juris, tunc quæstiones juris & facti dicuntur inseparabiles: ita Bald. *in Auth. & qui jurat, n.* 27. *C. de bon. author. jud. possid.* Jas. *in dict. leg. quoties, n.* 8. Barb. *in dict. leg. Titia, n.* 46. Et sic si sit quæstio bonorum, & in eam incidat quæstio matrimonii, quia in ista causa, ad obtinendum sufficit probare matrimonium, quatenus in facto consistit, hoc est conjuges esse in possessione matrimonii, judex secularis potest cognoscere de isto incidenti, & super eo per modum causæ pronuntiare, ut not. innumeri relati per Bobad. *in polit. tom.* 1. *lib.* 2. *cap.* 18. *n.* 235. Bardonel. *conf.* 32. *nu.* 15. sic judex laicus cognoscit de excommunicatione, ad effectum vitandi excommunicatum, & eum non audiendi in judicio, cognoscendo de facto, an nempe fuerit declaratus pro excommunicato per Judicem Ecclesiasticum, non se intromittendo de validitate excommunicationis; sic cognoscit super facto decimarum, & beneficii, quando ad hoc sufficit quasi possessio, ut probat Rot. *decis.* 8. *de caus. possess. & propriet.* alios refert Cevall. *com. con. commu. quæst.* 504.

Quando vero non sufficit in illa causa ad obtinendum probatio facti, sed & sit necessaria probatio juris, & quando quis allegat se clericum ad effectum, ut de ejus causa seu delicto tantum cognoscat judex Ecclesiasticus, quia isto casu non sufficit cognoscere super possessione clericatus, sed debet probari titulus legitimus, *cap. si diligenti, de for. compet. cap. legum* 2. *quæst. prima, cap. si judex laicus, de sent. exc. in* 6. tunc non sufficit probare coram Ecclesiastico possessionem

48

49

50

51

nem clericatus, cum multi sint in ea possessione, qui non sunt clerici, & sic debet probare se legitime ordinatum, ut supra.

52 Circa prædicta observa ne erres, quod ex Baldo, & aliis supra tradidi, quod si partes concordant in facto jam non esse quæstionem facti, sed juris: id intellige, ubi ageretur de jure super dicto facto principaliter, secus si incidenter, & per modum causæ, ut per Bald. *in Auth. ad hoc*, C. de *Latin. liber. tol.* Capyc. *decis. 7. n.* 4. & post Azpilcuet. & alios Barbos. *in d. leg. Titia*, *n.* 53. *in fin.*

53 Circa prædicta contenti apud Dominos de Senatu circa quandam inhibitionem eis factam in quadam causa per Illustrisf. Hispaniarum Nuntium in Senatu, non posse cadere dubium, an causa illa de jure spectaret ad Regem, vel non, cum ignorantia juris non cadat in Principe, ejusve Senatu, in quo Princeps repræsentatur, *arg. leg. omnium*, C. *de testam. c. 2. de const. in 6.* & quæ tradit Petrus Gregor. *de appell. lib. 1. c. 6. n.* 4.

54 QUÆRO V. An instrumentum guarentigium nullam admittens exceptionem, nisi solutionis, admittat exceptionem compensationis; Multi tenent quod sic, inter quos Angel. *cons.* 123. quidam Nicolaus, quem sequitur Jas. *in l. cum quis*, §. *si juravero*, *n. 3. ff. de jurejur.* & Felin. *in c. suborta*, *n. 2. de sent. & re jud.* hac ratione, quod cum compensatio sit solutio, licet improprie, ut not. Bart. & Bald.

55 *in l. Julianus*, *ff. de con. indeb.* ob id compensans non dicatur excipere, ut not. etiam Bart. *in leg. 2. n. 2. de except.* & ita etiam propter prædictam rationem tenent Gratian. *cons.* 121. *n.* 18. *vol.* 1. & multi citati per Menoch. *de præsumpt. lib. 2. præs.* 48. *n.* 34. Sebast. Medici *de compens. par.*

56 *2. q.* 20. Quibus & ipse subscribo, si debitum, cujus compensatio opponitur, sit liquidum, habens executionem paratam. Tali enim casu creditor agens vigore instrumenti guarentigii, non poterit respuere dictam compensationis exceptionem. Obstaret enim ei regula: Dolo facit qui petit quod statim restituturus est, *c. dolo facit*, *de reg. jur. in 6.* & *l. dolo facit*, *ff. de doli excep.* in qua regula est fundata æquitas compensationis, ut not. gloss. *in §. in bonæ fidei*, ubi Joan. Fab. & alii, *Instit. de action.* cum alias ex una manu creditor caperet, & ex alia dare teneretur; quem circuitum jura abhorrent, *l. si dominus*, *ff. de condict. indeb.* Con-

57 fert quod not. Bald. *in l. fin. C. de compens.* Quod frustra fit per

58 plura, quod potest fieri per pauciora. Et ita sentire videtur Capye. *decis. 167.* Viv. *in suis com. opin. verb. compensat.* Ozasc. *decis. 92. n.* 35. & Jas. *in dict. §. si juravero*, *n.* 2. & ita instrumentum, quod non admittit exceptionem, dicitur liquidum, quod vero admittit exceptionem, dicitur illiquidum, si pars illud impugnet, *in c. 4. n.* 18.

59 Suadentur prædicta, quod qui compensat, dicitur solvere: compensare siquidem, & solvere paria sunt, *leg. si peculium*, §. 1. *ff. de statib. & leg. debitor*, *ff. qui pot. in pig. hab.* facit text. optimus *in leg. dedisse*, *ff. de verb. signif.* ubi satis intelligendus est dedisse, qui compensavit.

60 Puto tamen quod si in instrumento guarentigio adsit juramentum de solvendo, quod tunc compensationis exceptio non admitteretur, eo quod juramentum debet in forma specifica adimpleri, *c. ad nostram*, 1. *& c. querelam*, *extr. de jurejur.* & ita per prædictam rationem tenent Alex. *cons. 91. visis actis*, *vol.* 2. Socin. *in leg. Julianus*, *ff. de condict. indeb.* Laur. de Pinu *cons.* 84. *n.* 17. Rol. *cons.* 17. *n.* 14. *vol.* 1. Gozad. *cons.* 69. *n.* 10. & Ozasc. *decis. 92. nu.* 35. & Gabr. Saray ad Matth. *sing.* 44. qui multos refert, & novissime Carol. Bardonel. *cons.* 70. *n.* 8.

61 Compensatio autem non dicitur vera solutio, sed impropria, & ficta, *leg. debitor*, *ff. qui pet. in pignor. hab. d. l. si peculium*, §. 1. *ff. de statu liber.* & not. Bart. Bald. Jas. & alii *in d. leg. Julianus*, & Felin. *in d. c. suborta*, *n.* 2. Gallesi. tamen *in tract. ad for. camer. oblig. in* 2. *par. qu.*

62 2. *ad* 4. *partic.* asserit id in judicis arbitrio positum esse, neque judicem, qui eam admittat, posse reprehendi. Quod non sit in æquitate positum, ut creditor velit exigere debitum, & quod nolit solvere quod debet, cum eo esse videtur Menoch. *d. præsumpt.* 48. *n.* 36. censuit nove Trentacinq. *cons.* 70. *ad fin.*

63 Ex quibus videtur dicendum, non admitti in Cathalonia compensationis exceptionem adversus agentem ex instrumento scripturæ Tertii, cum in omnibus instrumentis adsit regulariter juramentum.

64 Contrarium verius censeo. Etenim Scriptura Tertii, ut ex ejus privilegio apparet, admittit exceptionem solutionis, & satisfactionis, de qua per publicum instrumentum constet: & cum compensatio sit realis satisfactio, ut ex multis probat Covarr. *in c. quamvis pactum*, *in 1. part. relect.* §. 4. *n. 9. vers. ea vero*, *de pact. in 6.* est certum quod si de debito, quod in vim compensationis opponitur, constet liquido, poterit opponi dicta compensationis exceptio adversus agentem ex instrumento guarentigio, seu scriptura Tertii.

65 Quod ego intelligo si debitum, quod in vim compensationis opponitur, appareat per publicum instrumentum nullam admittens exceptionem, juxta ea quæ tradit Paul. de Castro *in leg. ex causa*, *n.* 1. *in fin. C. de compens.* Dec. *in c. ex parte* 2. *n.* 7. *versic.* 15. *fallit*, *extr. de offic. delegat.* quem cum aliis refert Menoch. *dict. præs.* 48. *n.* 20. & nove Trentacinq. *dict. cons.* 79. Qui dict. Menoch. etiam *n.* 25. ita ait, dictum instrumentum scripturæ tertii, seu guarentigium admittere exceptionem cujuscumque liberationis, de qua per publicum instrumentum constet, dubitari nequit, cum statutum admittens exceptionem solutionis, admittat cujuscumque liberationis, ut per Alberic. *in leg. solutionis*, *de solut.* sequitur Carol. *decis. 97. n.* 13.

An scriptura tertii admittat exceptionem novationis, & 66
delegationis? Censeo quod sic, cum per eas parti remaneat satisfactum. Contrarium tenet Asin. *in sua praxi*, §. 31. *capit.* 36. Pro mea sententia facit, quia res judicata non mandatur executioni, si novata fuerit, ut per Parlador. *lib. 2. rerum quotidian. cap. fin. part.* 1. §. 1. *n.* 20. & Cod. Fabrian. *lib. 1. tit. 9. de prec. imp. offeren. defin.* 4. ubi *n.* 4. asserit novatione facta qualitatem prioris obligationis non attendi, *leg. aliam*, *ff. de novation. leg. ult. Cod. de usur. rei judic.*

QUÆRO VI. An possit opponi beneficium restitutionis 67
in integrum adversus instrumentum guarentigium, ad ejus executionem remorandam? Respondi quod non. Etenim cum nullam admittat exceptionem, præterquam solutionis, & satisfactionis, de qua per publicum instrumentum constet, & per restitutionem veniatur ad exceptionem, notat Gloss. *in leg. in causa*, *in princ. in vers. erit mandati actio*, *ff. de minor.* in ubi dicit, quod per restitutionem paratur ex- 68
ceptio, non obligationis extinctio; hinc est, ut ea non admittatur ad dictam executionem impediendam: ita in terminis Addit. ad Specul. *incip. quod si statutum*, *in novis tit. de restit. in integr.* & post Socin. Menoch. *dict. præs.* 48. *n.* 43. & Roderic. Suar. *in l. post rem judicatam*, *in 2. par. declar. leg. Regni*, *n.* 44. *vers. sed pro evidentia*, *ff. de re judicat.* Honded. *cons.* 27. *n.* 30. *volum.* 2. multos refert Barzius *decis.* 87. *n.* 16. Addo Joan. Bapt. Costa *de remed. subsid. remed.* 110. *n.* 11.

QUÆRO VII. De casu super quo consului. Promisi ti 69
bi certo termino solvere centum, sub pœna Tertii, ita ut si facto calculo inter nos reperiatur minus me tibi debere, illa minor quantitas tantum censeatur promissa: nunquid lapso dicto termino, nulla facta calculatione, poterit fieri adversus me rigida executio vigore dicti instrumenti? Respondi quod sic; quia dictum instrumentum, attento præsenti statu, est liquidum: & licet fieri possit, ut facta calculatione minus debeatur, tamen status præsens, & non qui esse potest, debet in consideratione haberi, juxta text. 70
& Gloss. *in l. 2. ff. de in diem addiction. leg. statu liber. a cæteris*, *in principio*, *ff. de statu liber.* not. Gutier. *de gab. q. 95. n.* 27. ubi dicit donationem factam novitio requirere statuti solemnitatem, quoniam attenditur tempus donationis, quod certum est, & non futurum, quia est incertum, quia poterat non profiteri; & ita per prædictum text. tenet Socin. *in leg. pecuniam*, *ff. si cer. pet. & cons.* 128. *vol.* 3. dicens ita pluries in facti quæstione obtinuisse: sequitur Borg. Caval. *in tractat. de tutor. numer.* 263. Idem consulendo deduxit Paul. de Castro *cons.* 429. *visis*, *& consideratis*, *volum.* 1. ubi dicit, quod qui habet instrumentum debiti purum, & efficax, potest ejus executionem petere pendente compromisso quod super eo factum est, licet per sententiam arbitrorum speretur instrumentum in aliquo tolli, vel novari. Subdens debere inspici præsentem statum, & non illum, qui evenire potest; adjiciens hæc verba, nisi compromissum expresse animo novandi factum fuisset, & Dec. *cons.* 618. *in casu proposito*, *n.* 5. ubi pro corroboratione prædictorum allegat text. *in leg. hæc venditio*, §. 1. *ff. de cont. empt.* ubi venditio dicitur certa, si facta sit pro centum, & quanti pluris reperiretur. Bern. Cornazzan. *decis.* 2. *n.* 37. Georg. Cabed. *decis.* 62. *lib.* 1. & alia, quæ trado *lib.* 3. *c.* 17. *de sentent. n.* 231. & valet sententia, *condemno te*, *nisi intra duos menses solviisse probaveris*: Tuschus *concl.* 108. *n.* 67.

Pro his faciunt quæ tradit Bart. *in leg. judex postquam*, 71
in fin. ff. de re judicat. de judice qui condemnavit reum in certa quantitate addita clausula: *in plus minusve*, *secundum formam statutorum*, ut talis sententia executioni mandari possit, dicens talia verba non facere sententiam conditionalem, sed resolvendam sub conditione: idipsum not. Gramm. *decis.* 58. *n.* 10. Zasius *in leg. a divo Pio*, §. *in venditione*, *num.* 40. *ff. de re judic.* Ozasc. *decis.* 145. & 146. & iuse Seraph. *de privileg. jur. privileg.* 77. *num.* 8. allegat Gloss. not. *in leg.* 1. *in nona quæstion. C. de inoffic. donat.* ubi ad cognoscendum, an donatio sit inofficiosa, tempus donationis inspicitur, nec revocatur, licet ex postfacto inofficiosa fiat: multos etiam citat Flamin. Chartar. *decis.* 83.

Et ita (non diu est) fuit pronunciatum ad relationem 72
nobilis, & doctissimi viri Ludovici a Peguera, Regii Senatoris. Etenim cum t. Fuster Mercator Tarraconensis esset obligatus sub pœna Tertii Petro Tries agricolæ, & Castellui, exigere certam pecuniæ quantitatem intra duos annos, promittendo eam solvere exactam, vel non exactam: cum eo tamen, ut si d. Fuster expensas aliquas fecisset in nominum aliquorum exactione, & postea nomina illa reperirentur inania præ inopia debitorum, quod dictus Tries teneretur reficere dictas expensas dict. Fuster, & sumere in exonerationem quantitatis promissæ dicta nomina inania; lapso dicto termino ad solvendum statuto, dictus Tries retroclamum exposuit scripturæ Tertii adversus dict. Fuster pro dicta quantitate per eum promissa.

Et cum dictus Fuster opposuisset, quod dictum retroclamum contra eum exponi non poterat, quia dictum instrumentum non erat liquidum, eo quod videndum erat, an ipse dicto tempore aliquas expensas fecisset in aliquibus nominibus exigendis, prout multas fecit, & quod ipse, & nomina aliqua, quæ fuerunt reperta inania, erat compensanda

usque ad concurrentem quantitatem cum pecunia per eum promissa: & sic quod dictum instrumentum, ut illiquidum, non poterat mandari executioni: nihilominus fuit provisum, attento quod dictum debitum promissum erat certum, & liquidum, attento præsenti statu, quod retroclamum recte erat expositum, & quod sine præjudicio executionis procederetur ad liquidationem dictarum expensarum, & nominum, quæ inania esse dicebantur, præstita per creditorem idonea cautione, quæ tum juxta privilegium scripturæ tertii, tali casu, cum nempe executionem iniuste fieri pars prætendit, debet præstari, tum & de jure communi, ad tradita per Afflict. *decis.* 387. Socin. *in dict. leg. pecuniam, num.* 11. *ff. si cert. pet.* allegant *Auth. quæ supplicatio, Cod. de precib. Imper. offer.* & Hieron. a Laurent. *decis.* 124. *num.* 11. *circ. princ.* & Cavalc. *decis.* 27. *numer.* 48. *part.* 2. Sicque quod hic dicitur, retroclamum fuisse bene expositum, intelligitur quoad hoc, ut executio suspendi nequeat: nam si post factam executionem probaretur pro plus debito esse expositum; tunc declararetur male expositum, & sic quoad merita, valor expositionis pendet a futuro eventu, ut ex his quæ notant Doctores hic allegati colligitur, ut notat Cornazz. *decision. ..... n.* 17.

Attamen si debebam tibi centum liquido, & illiquide multa, & solvisses aliquam pecuniæ summam, in causam debiti illiquidi, & exposuissem retroclamum pro debito liquido, & deinde constaret de eo quod solvi, indebitum illiquidum adhuc superesse, an faciat retroclamum male expositum? Fuit pronunciatum, quod non, ad relationem magnifici Hieronymi Senjusi in causa Joannis Francisci Rosel Medici Doctoris, contra Gabrielem Llobera Bibliopolam, die 23. Januarii 1598. quæ in causa supplicationis fuit confirmata referente magnifico Anton. Olibans, die 3. Martii 1599.

In casu tamen sequenti contrarium consului, licet in contrarium fuisset lata sententia subscripta per quendam eminentem Doct. hujus civitatis. Casus est:

Petrus confessus fuit debere Joanni mille & sexcenta ex certa causa, & reliqua quadrigenta ex pensionibus aliorum censualium, quæ ei præstabat, & ratione expensarum adversus eum factarum, adjecta clausula, *Salvo recti calculi jure*, & ex dictis mille creatum fuit censuale: deinde censualista lapsis aliquot annis dixit de nullitate dicti censualis, quod pretium non esset certum, & quod ille illud firmaverat oppressus mole creditorum: fuit lata sententia contra censualistam auctoritatibus prædictis, & etiam quia clausula illa, *Salvo recti calculi jure*, intelligenda erat de majori quantitate quam expressa, & non de minori. Contrarium consului, quoniam prælegata loquuntur respectu executionis alicujus sententiæ, aut instrumenti, ut illa clausula non faciat dispositionem conditionalem, licet resolubilem sub conditione, & sic donec de contrario non constet, executionem non impediri, ut præter Doct. prælegatos notat Bald. *in leg. Publica*, §. *fin. ff. deposit.* alios refert Bertazol. *de clausf. contract. clausf.* 38. *gloss.* 2. Verum in proposito casu agitur de validitate creationis censualis, quod est certum creari debere ex pretio certo & indubitato, & non quod possit se habere, prout in vim dict. clausulæ, ad esse, & ad non esse, videlicet quod in dubium revocari possit an pretium sit debitum, necne, uti ex multis resolvit
73 Ludov. Velasc. de Avend. *de censib. c.* 38. *n.* 19. & 20. & quod clausula illa, *salvo jure recti calculi*, solum intelligatur de majori summa, est quid ridiculum, cum (præterquam quod ex se patet) idem importet quod plus minus, ut notat Bertazol. *de clausf. contract. clausf.* 28. *gloss. secunda*. Allegat ad id textum optimum *in l. Publica* §. *fin. ff. deposit.*

74 QUÆRO VIII. Certum est, quod scriptura publica sive privata, debiti confessionem continens, si est sine causa, non probat, ut late tradidimus *lib.* 1. *resol. c.* 22. *de Campsor.* Quid autem erit, si reperiatur instrumentum guarentigium habens a statuto paratam executionem, continens debiti confessionem, nulla expressa causa, num poterit executioni mandari? Communis opinio est quod sic, ut not. Felin. *in c. si cautio, n.* 10. 11. & 15. *de fide instrum.* nam cum confessio in judicio sine causa valeat, ut tradunt innumeri relati a Felin. *d. n.* 10. & per Mascard. *de probat. concl.* 348. *n.* 8. *vol.* 1. & confessio, quæ fit in instrumento guarentigio, censeatur ac si facta esset in judicio, cum ibi sit præceptum judicis chartularii factum in confessum quod in judicio factum videtur, ut not. Felin. *in d. c. si cautio, n.* 15. hinc est ut dicta confessio in instrumento guarentigio contento, etiam sine causa, non censeatur indiscreta. Et ita per prædictam rationem ante Felinum tenuit Bald. *in leg. sicut, Cod. de repud. hared. & in leg. 2. Cod. de execut. rei judic.* quam refert & sequitur Jas. *in leg. sicut, n.* 7. ubi etiam Alexand. & Dec. *cons.* 682. *n.* 4. & 5. Hanc esse communem sententiam attestatur Gales. *in tract. ad for. Camer. oblig. part.* 2. *in* 1. *qu. ad* 4. *clausf. camer. oblig. nu.* 13. Et ita ipse (pauci dies sunt) consului: ita etiam tenet Joan. de Barbaxi *in titul. de promiss. sine causa, n.* 3.

75 QUÆRO IX. Promisi tibi solvere centum certa die sub pœna tertii, post dictum diem lapsi sunt triginta anni, an possis ex dicto instrumento agere adversus me via executiva? Resp. quod sic: licet enim de jure communi & Cathaloniæ omnes actiones triginta annis præscribantur, ut abunde disseruimus *lib.* 1. *resol. c.* 16. *de Præscript.* tamen cum præscriptio non tollat actionem ipso jure, sed ope exceptionis, ut tradit Bald. *in rub. C. si adverf. cred.* Felin. & Anch. *in c. ad aures, de præscrip.* & alii per nos adducti *sup. lib.* 1. *resol. c.* 18. *de Excep. n.* 28. & sic debeat a parte allegari, ut judex de ea rationem habere possit, ut fuse demonstravimus *d. c.* 18. *nu.* 26. & 27. Interim non dubium est, quin creditor ex dicto instrumento via executiva agere possit.

An autem si per partem allegetur dicta præscriptio, illa 76
allegatio faciat suspendi viam executivam, cum præscriptio, quam allego, remaneat probata ex inspectione instrumenti ex quo tu agis; cum a die nativitatis actionis in eo contentæ lapsi sint 30. anni, & ego aliud probare non debeam, juxta ea quæ late deduxi *sup. c.* 15. *de præsum. num.* 18. censeo quod non, cum nulla exceptio impediat executionem instrumenti scripturæ tertii, nisi solutionis, aut satisfactionis, de qua per publicum instrumentum constet; ut dictum est. Et sic non obstat, quod ex multis resolvit Flamin. Chartar. *decis.* 120. *per tot.*

QUÆRO X. De casu in quo consului. Expositum fuit 77
retroclamum scripturæ tertii per Petrum contra Joannem; Joannes prætendit solvisse Petro, solutionemque vult probare adversarii confessionem medio juramento in judicio faciendam, utrum donec Petrus dictam confessionem fecerit, debeat dicta executio suspendi?

Ego censeo, quod si pars, quæ respondere tenetur medio juramento, sit præsens ita ut de facili respondere possit, & sic non videatur exigi dicta confessio gratia remorandæ executionis, quod dum pars respondere cessabit, suspendetur executio, juxta not. per Felin. *in c.* 2. *n.* 12. & *ibi* Modernos *de probat.* Dec. *in c. ex parte, lo* 2. *n.* 7. *vers.* 14. *fallit, de offic. delegat.* & Menoch. *de præsum. lib.* 2. *præsum.* 48. *n.* 19. Franc. Viv. *decis.* 175. ubi dicit, statuto quocumque præciso & rigoroso facultatem excipiendi excludere, non intelligitur exclusa exceptio, quam quis vult probare per partis confessionem. Videndus est Codex Fabrianus *lib.* 4. *tit.* 17. *plus valere quod agitur, definit.* 4. ubi dicitur, quod si per alteram ex partibus objiciatur contractus simulario, & deferatur partialiter juramentum super dicta simulatione, non prius pro contractu præsumendum, donec actor dictum juramentum præstiterit.

Secus si pars esset absens, vel alias non ita facile posset 78
ejus confessio haberi, quod sine fraude creditoris contingeret: tunc siquidem cum in prompta dicta confessio haberi non posset, & id absque culpa creditoris contingeret, non revocanda esset dicta executio, sed ad sunm finem, præstita per creditorem cautione, ut diximus, perducenda: cum creditori nihil sit quod imputetur, imo debitori, quod sic eo obligato existente, non curaverit sibi publicum instrumentum de solutione fieri, ut habetur in privilegio dictæ scripturæ Alponsi III. primogeniti, dat. Barcinon. 4. Maji 1320. est in 2. volum. constitut. titul. *de actions y obligat.* & hoc casu salvari posset opinio Avend. *super leg.* 4. & 5. *tit. de las exceptions, post n.* 51. videndus Ozaic. *decis.* 10. *num.* 6. *circ. med.* & omnino bene hoc tractans Franc. Viv. *dict. decis.* 175. *per tot.* ubi etiam meam sententiam tenet, nisi conjici posset creditorem in fraudem se absentasse. Et insuper *n.* 6. & 7. ait de dicta absentia debere constare in processu, eo quod in judicialibus paria sunt non esse, & non apparere, *leg. in lege, ff. de contrah. empt.* Alexa. *cons.* 125. *vol.* 4.

Hinc etiam dixi, quod si instrumentum guarentigium 79
oppugnaretur per aliquam loci, rei, seu facti evidentiam, cui locum esse verisimiliter ex instrumento conjiceretur, neque alias calumniose peti appareret, suspendendam executionem donec dicta visura sit facta, cum judex de facili per probationem, quæ fallere non potest, qualis est per rei evidentiam, ut per Mascard. *de probat. q.* 8. multos citat Barz. *decis.* 2. *num.* 57. & 58. Joann. Bapt. Costa *de remed. subsid. remed.* 101. *per tot.* certus esse possit, illum de facto non vexari, & sic præsumptio pro utente tali probatione, ob quod ea admittitur testibus publicatis, & etiam post conclusum in causa, ut bene not. Costa *d. rem.* 101. *in princ.* ubi *n.* 2. ex multis ex qualitate talis probationis, adversus instrumentum camerale, seu guarentigium, talem probationem, licet omnis alia via probandi sit rejecta, admitti resolvit.

Estque recordatione dignum, quod probatio quæ fit per 80
adversarii confessionem, nunquam censetur exclusa, ita Codex Eab. *l.* 4. *tit.* 15. *de test. definitione* 30. & *eod. lib.* 4. *tit.* 17. *plus valere quod agit definit.* 4. *in fine*.

QUÆRO XI. An instrumentum guarentigium habeat 81
paratam executionem adversus hæredem? Resp. quod non, sed via ordinaria adversus eum est agendum: ita Bald. *cons.* 140. *vol.* 3. idem Bald. & Imol. *in l. si bina, ff. de injust. testam.* quos refert & sequitur Marant. *de ord. jud. par.* 6. *tit. Et post omnia advertatur circa execut. nu.* 32. & *in d. part.* 6. *tit. Et proditur scripturæ, n.* 24. Idem alios citans 82
tradit Paul. de Castr. *in l. postulante, ff. ad S. C. Trebell.* Estque ratio, quia instrumentum quantumvis guarentigium, tertium non afficit, ut diximus supra 1. *lib. Resol. c.* 17. *de appell. n.* 25. quod verum est, licet tertius possideret res specialiter obligatas, *l.* 1. *C. si unus ex pluribus*, ubi Ang. & Bald. *in l.* 1. *C. com. de legat.* quos refert Sesse fuse hoc tractans *in tract. de inhibit. c.* 15. §. 1. *n.* 11. & *seq.*

Et licet hæres, & defunctus una censeantur persona, *ut in Novel. de jurejur. a morient. præst.* tamen prius debet excuti an ille sit hæres, necne, quod necessario via ordinaria est tractandum, ut not. Boer. *decis.* 10. Soc. *in tract. fall. reg.* 135. *incip.*

incip. Executio sententiæ, vel instrumenti, ubi multos refert, Roder. Suar. *in l. post rem judicatam, in 2. limit. l. Regni, ff. de re judic.* & Ant. Cioff. *cons.* 90. *vol.* 1. Ex his sequitur, quod post Alex. dixit Honded. *cons.* 78. *n.* 12. *vol.* 2. quod si statutum disponat, ut contra instrumentum nulla possit opponi exceptio nisi solutionis, non habet locum nisi inter personas inter quas instrumentum est confectum.

83 Hincque est, quod si pendente executione moriatur ille contra quem fit executio, continuatur dicta executio contra hæredem, citato tamen prius eo, & probato quod sit hæres; & ita practicatur.

84 Ex prædictis fit, quod licet per statutum impediatur appellatio ab instrumento guarentigio, non tamen intelligatur impedita quoad tertium, ut not. *in c. super eo, de offic. deleg.* & not. Dec. *cons.* 199. *Et pro tenui, n.* 5. plures adducens: intellige de suspensiva, non de devolutiva, quia a devolutiva potest debitor, ut dictum est, appellare, & tertius a suspensiva, si non habeat causam a debitore; quia si habet uti eodem jure quo ille a quo causam habet, ut per Parlad. *lib.* 3. *rer. quotid. c. fin. p.* 5. §. 15. *n.* 2. allegat *d. c. super eo, de offic. deleg.* Facit quod tradit Bald. *in l.* 1. *Cod. commun. de leg.* quod si statutum vult, ut procedatur summarie in causis vertentibus super instrumento guarentigio, ut est in Cathalonia, intelligatur inter eos inter quos est confectum instrumentum, non respectu tertii: quod dictum extollit Alexand. *in leg.* 1. §. *si hæres, n.* 1. *ff. ad Trebell.* Quod not. ad intellectum *const.* 1. *& fin. titul. de caus. summariis.*

85 Patrocinantur & multa quæ ad propositum tradit Suar. *in d. l. post rem judicatam, in d.* 2 *declarat. l. Regni*, & Felin. *in cap. cum super, n.* 15. *de sentent. & re judicata*, Gram. *vol.* 6. *n.* 1. bene hæc tradit Sigismund. Scaccia *de appell. q.* 17. *limit.* 6. *membr.* 4. *n.* 43. Sic enim Suar. *in d. l. Regni declaratione*, ait cum in Aragonia non admittatur adversus instrumentum probatio per testes, id intelligi respectu eorum, inter quos est confectum instrumentum, non respectu tertii: tradit Sess. *d. c.* 15. §. 1. *n.* 21. Sic statutum

86 quod appellatio deserta fiat non facto depositio intra tres, non comprehendit non nominatum in sententia. Veral. *decis.* 198. *p.* 3.

87 Confert ad prædicta glossa notabilis *in leg. creditor, in princip. in vers. posse, ff. mandat.* quæ dicit quod *titul. ff. nihil innov. appellatione pendente*, non habet locum respectu tertii: quam glossam vehementer extollit Corsetus *sin-*

88 *gul.* 6. *in verb. appellatio, lo* 1. Et sic attentata per tertium lite pendente non revocari summarie, sed juris ordine servato, nisi una cum tertio sit facta innovatio per partem, not. Rota *decis.* 4. *in antiq. ut lite pendente*, vel nisi ille tertius aliquid innovaret, fundando se in causa principali, a quo est appellatum, ut not. *in d. c. super eo, n.* 2. *de offic. deleg.*

89 Multa ad propositum ex multis resolvit Joannes Gutier. *in repet. leg. nemo potest, a num.* 387. *usque ad n.* 396. ubi ampliando dicit, & in hærede prædicta aliquatenus habere locum, ut licet suus auctor juraverit omnia, & singula in instrumento contenta vera esse, possit hæres dicere contractum simulatum, nec perjurii vitium ad eum pertinere, *c. veritatis, cum aliis, de jurejur.* Quod se declarando ait intelligere respectu perjurii, non respectu effectuum quos juramentum in illo contractu ad ejus validitatem causavit: quia hæres quoad eos ut ejus auctor remanet ligatus, ita esse intelligendum *d. c. veritatis*, dicit. Et ita esse intelligendum Castrens. *in l. si grege, n.* 45. *de leg.* 1. & Felinum *in c. de causis, n.* 2. *de offic. delegat.* ubi dicit, quod si plures de populo, aut collegio jurent aliquid adimplere, licet nullus illorum vivat, successores obligari illo juramento: nam ait esse intelligendum respectu observantiæ promissionis, quia populus qui tunc est, idem putari debet quam qui a centum annis fuit, *l. proponebatur, de judic.* & gloss. *in c. denique* 7. *q.* 1.

90 Hinc etiam est, quod tertius non nominatus in instrumento, non potest agere vigore instrumenti guarentigii via executiva contra principalem debitorem, licet dicti tertii interfit: ita Jas. *in leg. si quis nec causam, n.* 10. *ff. si cer. petat. & in leg. jurisgentium*, §. *Prætor ait, n.* 13. *ff. de*

91 *pact.* Bald. *in leg. si pro te, in fin. Cod. de dot. prom.* ubi dicit, quod is qui non est nominatus in instrumento, non potest ex illo prætendere executionem nec active, nec passive, licet interesse ex eo prætendat: Quem refert & sequitur Marant. *de or. jud. titul. Et ante omnia advers. cir. execut. n.* 32. Steph. Ber. *consil.* 2. *Visis pub. n.* 9. *& cons.* 57. *Quamvis sententia, num.* 1. *volum.* 3. & Joan. Gutier. *leg. nemo potest, n.* 32. *de leg.* 1. & Roder. Suar. *in dict. leg. post rem judicatam, in* 2. *limit. leg. regni, num.* 2. *in princ.* Cassanate *cons.* 29. *n.* 28. ubi dicit clausulas executivas tertio non prodesse.

92 Dubium tamen est, an e contrario hæres creditoris possit agere via executiva adversus debitorem ex instrumento guarentigio? Dico quod sic, ad tradita per Alexand. & Paul. de Castro *in leg. postulante, ff. ad Trebel.* allegat Joan. Andr. ad Spec. *tit. de cession. action.* facit text. ubi Bald. *in leg.* 1. *Cod. quor. legat.* per quem textum dicit ibi Bald. quod semper hæres censetur nominatus in instrumento, dato quod in eo non fiat mentio de hærede. Sequitur Suar. *in l. post rem judicatam, in declar. leg. regni, in extens.* 1. *n.* 10. *&* 11. *ff. de re judic.* ubi dicit se intelligere dictam conclusionem dummodo hæres legitimet suam personam & se hæredem probet. Quod intellige parte non citata, ut trado ipse *lib.* 3. *cap.* 20. *de legat. n.* 233. & Menoch. *de arbit. casu* 221. *n.* 51. *&* 52. Honded. *cons.* 50. *n.* 26. Hoc sensit Bart. *in l. si quis inficiatus, n.* 2. quia respectu hæredis sui creditoris non constituitur in mora, nisi fiat ei fides, quod sit ille hæres: hoc vult *in leg. per diversas, quæst.* 10. & Jas. *in dict. leg. vinum, n.* 10. clarius Alciatus *in leg.* 1. *ante finem, vers. Nam etsi lex jubeat, ff. si cer. petat.* ubi dicit: *Nam etsi lex jubeat petenti creditore debitorem in carcerem duci, non ducetur nisi debitori denunciatum sit, cessionem factam esse, cum propter ignorantiam nihil imputari posset ei qui non solverit.*

Idem sensit Pekius *de jure sistendi, cap.* 3. *n.* 4. *post med.* & licet dicat Rebuff. tenere contrarium esse usu receptum, est intelligendum cum debitor vivente creditore erit jam in mora, & sic est intelligenda decisio Boerii 207. & Ant. Massa Gallesius *de camer. obligat. part.* 3. *tit. de per. peten. execut. post n.* 11. dicit quod si debitor, sive creditor moriatur, quod hæres non potest petere executionem, nisi prius legitima intercedente citatione. Censeo tamen, quod, ut hæres possit agere via executiva contra debitorem, oportet, ut ei prius notificet se esse hæredem illius cui ipse solvere tenebatur: nam dum id ignorat, non videtur esse in mora, cum ignoret juste cui solvat, juxta tradita per Jas. *in d. l. vinum, n.* 10. *ff. si cert. pet.*

In cessionario non puto necessariam notificationem cessio- 93
nis, ut tradidi *lib.* 1. *res. cap.* 17. *n.* 32. quod debitor tali casu non habeat justam ignorantiam; quia si ignoravit cessionem, sciebat tamen se teneri solvere suo creditori primitivo: & est præsumptio, quod ut non solvit ei, ita nec solvisset cessionario, licet cessionem scivisset, *argum. text.* cum gloss. *in t. cum ancillis, ver. cognitum, C. de incest. nup.* Surd. *cons.* 374. *n.* 16. *lib.* 3. Marcabr. *cons.* 44. *num.* 18. *& seq.* & quæ trado ipse *lib.* 3. *cap.* 16. *n.* 47.

Ex hoc etiam dictam meam limitationem intellige, ubi debitor in vita creditoris non fuisset in mora; quia dies solutionis non venisset; nam tunc necessaria est dicta notificatio. Alias si in vita creditoris fuisset in mora, posset hæres agere non precedente dicta notificatione, prout poterat defunctus; & nota hæc, quia alibi ita clare explicata non invenies. Hoc casu manifeste sensit Senatus *c.* 386. per Michael. Ferrer. not. & vide ad propositum Cravet. *cons.* 325. *n.* 11. *ante fin.* & Nattam *cons.* 16. *n.* 9. ubi dicit, quod si reus post eductum instrumentum persistat in lite, præsumitur quod similiter litigasset, si a principio productum fuisset. Rebuff. *in const. Paris. tit. de expensis, dam. & interes. art.* 1. *glossa unica, n.* 15. *vol.* 2. Optime omnium Decian. *respons.* 18. *n.* 155. *vol.* 1. Pariador. *rerum quotidianar. lib.* 2. *c. fin. p.* 5. §. 2. *n.* 17.

QUÆRO XII. Petrus promisit cum clausula guarentigia 94
solvere centum certo termino Joanni, Barcinonæ, Villæ-Franchæ, Tarraconæ, Ilerdæ, & generaliter ubique locorum contigerit postulari per Joannem. Evenit quod Joannes nunquam elegit locum solutionis faciendæ, & sic non interpellavit Petrum debitorem, ut illa centum ei solveret: utrum sine aliqua requisitione possit Joannes petere executionem dicti instrumenti adversus Petrum? Alexand. *cons.* 45. *incip. In causa & lite, vol.* 5. format hanc quæst. & resolvit eam negative hac ratione, quod incertitudo loci solutionis faciendæ per debitorem, fecit, ne debitor unquam fuerit in mora. Hoc Alexand. dictum extollit, & menti tenendum exclamat Marsil. *sing.* 123. sequitur Paris. *cons.* 5. *n.* 47. *vol.* 4. Pro quo facit quod tradit Corn. *cons.* 246. *in fin. vol.* 3. *vers. si autem referatur ad venditorem*, ubi dicit, quod si emptor promisit venditori dare in solutum duo 95
paria juvencorum in festo sancti Bartholomæi, si volverit, vel pecunias, quod per lapsum diei non constituitur debitor in mora, cum esset incertum emptori, an teneretur solvere vitulos, vel pecuniam, ita ut imputandum sit creditori qui tacuit, & non declaravit, an vellet vitulos, vel pecuniam. Istam Cornei doctrinam sequitur Rol. a Val. *cons.* 57. *n.* 39. *vol.* 1. qui alios citat, & nove Mart. Monter. *decis.* 6. *per tot.*

QUÆRO XIII. An procedimenta executiva facta contra 96
obligatum cum clausula guarentigiæ, non habente diem adjectum solutioni faciendæ, nullaque præcedente interpellatione valeant? Censeo quod non, per ea quæ ad propositum affert Abb. *in c. licet* 10. & *ibi* Felin. *n.* 3. quos refert & sequitur Gallef. *in tract. ad for. camer. oblig. titul quæstio post? proces. incip. n.* 1. Quod verum hac ratione censeo, quia cum non sit dies certus solutioni destinatus, neque ipse statim cogatur solvere, sed cum congrua temporis intercapedine, ut not. Glossa, & Doctores, *in l.* 2. *C. commod. & in l. si pecuniam, ff. de verb. oblig.* quod qui commodat vel mutuat, non potest statim repetere, sed aliquo temporis intervallo, ne amici beneficio decipiatur: interim dum non est interpellatus, non potest dici vere eum fuisse in mora, cum incertum sit, an daret amici voluntas, ut dicta pecunia solvatur.

Suadetur hoc ex his quæ tradunt Jac. de Arat. Bart. 97
Raph. Imol. & Alex. *in l. si ex legati causa, de ver. oblig.* quod ubi quis promisit dare vel facere, nullo præfixo tempore, est opus interpellatione, ubi in mora constituatur: idem tradit Angel. *cons.* 253. *Visis statutis, n.* 3. Bal. post? multos per eum congestos *cons.* 105. *n.* 20. & Azpil. *cons.* 6. *tit. de jurejur. lib.* 2. *num.* 6. *vol.* 1. ubi ampliat, licet promissio esset jurata, dicens juramentum non tollere necessitatem interpellandi, ubi sit adjectum contractui in quo illa requiritur.

QUÆRO XIV. Est statutum in hac civitate, ne quis 98
possit

possit agere contra concivem via executiva. Cessi ego mea jura forensi, num poterit agere ille contra debitorem via executiva? Ratio dubitandi est, quia non debet esse quis melioris conditionis, quam auctor suus, a quo jus in eum transivit, *l. in omnibus officiis, ff. de reg. jur.* ubi pulchre
99 Cagnol. & successor cum eo cui successit pro eodem reputatur, *c. adversus consules, de immunit. Eccles. & c. pastoralis, de offic. ordinar. l. hæres absens, ff. de judic.*

100 Pro alia parte videtur dicendum contrarium, eo quod illa prohibitio sit personalis, & non afficiat rem, & sit certum, jus cessum sine vitio personali ad successorem transire, *l. an vitium, in 1. rep. ff. de diverf. & tempor. præf. leg. vitia possessionem, Cod. de acquir. possess.* not. Rebuff. *conf.* 186. *ver. item exceptio cohærens personæ*, Anchar. *consil.* 244. & Dyn. *in c. is qui in jus, de reg. jur. in 6. n. 9.*
101 *& 10.* ubi dicit in jure cohærente rei vel causæ, successorem uti eo jure quo ille in cujus locum successit, secus in jure personæ cohærente. Magis communis & vera opinio est, quod ubi successor habet titulum lucrativum, vel quasi, obstat ei exceptio, quæ auctori suo, licet personæ cohæreus, *per textum expressum in leg. apud Celsum, §. si quis autem*, & *ibi* Bartol. *ff. de dol. except.* Secus si habet causam onerosam, ut ibi not. & tradit Dyn. *in d. c. is qui, n.* 17. Dec. *conf.* 59. *licet in casu, ad fin.* Alex. *in l. si cum dotem, §. patri, n.* 5. *ff. solut. matrim.* & nove & fuse Brunon a Sole *in quæst. lega. q.* 10. *per tot.* & ita censuit Senatus Regni Aragonum, auctore Mar. Monter. *decis.* 25. *a n.* 3. *usque ad n.* 16. & Ursil. ad Afflict. *decis.* 64. ubi etiam limitat si in fraudem cessio facta esset.

102 Sed QUÆRO, an extante dicto statuto, cum impositione alicujus pœnæ si quis cesserit jura sua, & cessionarius agat contra debitorem concivem via executiva, qui cessit jura inciderit in pœnam? Censeo quod non, per id quod decidit Bartol. *in Authen. hoc locum, C. si secun. nup. mu.* quod si testator reliquerit uxorem usufructuariam, donec dotem non exegerit, si ipsa cesserit jura sua alii, non venit contra conditionem. Sequitur Guid. Pancir. *conf.* 8. *n.* 13. & ita consului super proclamate pœnali facto per quendam Baronem, ne vassallus contra convassallum posset agere ex instrumento guarentigio via executiva: de cujus præconii validitate alias dicam. Hæc intellige omni fraude cessante, ut not. Ursil. ad Afflict. *decis.* 74.

103 QUÆRO XV. An admittatur appellatio a provisione de exequendo instrumento guarentigio? Dixi supra *lib.* 1. *resol. c.* 17. *de appell. a n.* 22. *usque ad n.* 29. adde Joan. Gutier. *in rep. l. nemo potest, n.* 447. & 448. *alleg.* 1. & Suar. *in l. post rem judicatam, in 6. q. ad declar. leg. reg.* qui idem mecum sentiunt.

Et post hæc scripta decisum vidi per Rotam Valentinam in quodam processu, qui forte ad meas manus venit die 16. Octob. anno 1590. in causa executionis instatæ vigore instrumenti guarentigii per Antonium Pedro mercatorem Regni Valentiæ, contra Petrum Andreu, Syndicum civitatis Dertosæ, cujus fuit Actuarius Gulielm. Nicol. de Nona, ubi declaratum fuit, supplicationem interpositam ad S. C. R. M. per dictum Andreu a sententia lata in dicta causa executionis esse admittendam quoad effectum devolutivum, non tamen quoad suspensivum.

104 Unum tamen est, quod ubi appareret ex eisdem actis de injustitia, tunc appellatio admittitur, etiam quoad factum suspensivum, ut notat Alexand. *conf.* 106. *n.* 27. *lib.* 3. Menoch. *de adipis. remed.* 4. *n.* 850. & 754. & Steph. Gratian. *decis.* 4. *num.* 4. ubi cum prædictis & aliis concludit & in possessorio & in executivis admitti appellationem, etiam quoad effectum suspensivum, ubi apparet de injustitia ex eisdem actis.

105 QUÆRO XVI. An si pecunia quam debeo sit apud me judicis mandato sequestrata, possit creditor petere executionem instrumenti adversus me? Dixi infra *in c.* 4. *de sequest. & empara, n.* 19. *cum tribus seq.*

106 QUÆRO XVII. An exceptio non numeratæ pecuniæ remoretur executionem instrumenti guarentigii? Censeo quod sic, quoniam extante statuto, ut contra instrumentum guarentigium nulla exceptio opponi possit, non censetur sublata exceptio, qua provenit ex eodem fonte, ut puta ex eodem actu, vel instrumento, ut per Felinum *in cap. ex parte, lo* 2. *num.* 12. *de offic. delegat.* & *ibi* Dec. *versic.* 19. *fallit* Rip. *in leg.* 1. §. *si quis ita, numer.* 40. *ff. de verb. obligat.* Marsil. *in leg.* 1. §. *si servi, n.* 6. *ff. de quæst.* Barol. *in cap. item cum quis, n.* 33. *de rest. spolia.* Roman. *conf.* 42. Suar. *in leg. post rem judicatam, in 2. part. declar. leg. reg. vers. sed pro evidentia, nu.* 38. *de judic.* & nove Joan. Petr. Surd. *in tract. de aliment. tit.* 8. *priv.* 53. *n.* 11. Rota *in novis. decis.* 626. *n.* 10. *p.* 1. bona decisio Vincen. de Fran. 623. *lib.* 4. Et post Caroc. de Gras. Bardonef. *conf.* 73. *n.* 13. ubi dicit a statuto rejiciente omnes exceptiones non censeri sublatam exceptionem patentem ex instrumento.

Ita etiam sentit Morla *in emporio juris, tit.* 5. *n.* 25. ubi dicit similiter obstare exceptionem rei non traditæ. De ista exceptione not. in terminis Decius *conf.* 421. *Plene & subtiliter, n.* 2. & Bart. *in leg. Julianus, §. offerri circa med.* dicit adversus instrumentum guarentigium admitti exceptionem implementi non secuti. Codex Fabrian. *lib.* 8. *tit.* 23. *de excep. defin.* 43. vide Roman. *conf.* 76. Quinimo si exceptio resultat ex eodem instrumento ex quo quis agit, Judex etiam parte opponente potest de ea habere rationem, ut post Rom. not. Iban. de Bardaxi *super for. primo, de ordin. cognit. in fin.*

Et sic cum ex dicto mutui instrumento, ex quo agitur, nascatur dicta non numeratæ pecuniæ exceptio, est certum eam posse opponi ad impediendam dicti instrumenti executionem: cum ea opposita creditor aliter quam per instrumentum prædictum intentionem suam probare non debeat, *leg. fin. & per tot. c. de non num. pecun.* Et ita in terminis propter prædicta tenet Suar. ubi supra, *n.* 13. & Afflict. *in constit. Neap. l.* 1. *rub.* 40. *n.* 13. Jas. *in l. qui pecuniam, n.* 2.

Et in expresso istam etiam conclusionem tenere videtur 107
Cyn. *in leg. in contractibus, col.* 4. *Cod. de non num. pecun.* ubi dicit quod licet confessus in judicio per modum contentiosæ jurisdictionis non possit opponere istam exceptionem, quia non fecisse eam præsumitur spe futuræ numerationis, cum invitus eam fecerit, potest tamen eam opponere, qui per modum voluntariæ jurisdictionis in publico guarentigio instrumentum confitetur. Idem not. Jas. *in leg. qui pecuniam, n.* 7. *ff. si cer. pet.* Felin. *in c. cautio, n.* 47. *de fide instrum.* Eman. Cost. *in l. si ex cautione, in* 1. *fal.* 1. *de non num. pecun.* Bal. Salic. & Paul. *in l. unic. Cod. de confes.* Practicus noster Mier. *tit. de arbitr. & pœnis comprob. rigide exeq. n.* 19. *part.* 2. Suar. ubi supra *n.* 26. ubi id extendit, licet in dicto instrumento esset renunciatum excep. *non num. pecun.* quod sit certum talem renunciationem non valere, ad not. per Doct. *in l. si ex cautione, & l. cum fidem, Cod. de non num. pecun.*

Sic exceptionem rei non traditæ, quæ ex ipso instrumento 108
guarentigio oritur, impedire ejus executionem, not. Decius *conf.* 421. *Plene & subtiliter, n.* 2. alios refert Morla *in emp. juris, tit.* 5. *n.* 25. Iban. de Bardaxi *super for. Aragon. for.* 1. *cit. de ordin. cognit. in fin.* ubi dicit, quod ubi exceptio resultat ex eodem instrumento ex quo quis agit, judicem posse de ea habere rationem, etiam parte non opponente: quod quomodo procedat, inferius declarabitur. Sic additio ad Bar. *in l. Julianus, §. offerri, circ. med.* dicit adversus instrumentum guarentigium admitti exceptionem implementi non secuti.

Idem not. Codex Fabrian. *libr.* 8. *titul.* 23. *de except.* 109
definit. 43. & egregie Ludov. Roman. *consil.* 76. ubi resolvit exceptionem implementi non secuti non remorari executionem instrumenti guarentigii, nisi de ea in promptu appareret, & non essent necessarii testes ad ejus probationem, & Costa *in tract. de re integra, dis.* 81. *num.* 3. ubi in fine post Rotam *decis.* 97. *ante finem*, ait exceptionem non adimplementi non posse opponi contra agentem diverso jure, & sic ex alio contractu, Ambres. *decis. Paris.* 15. *per totum*, & insuper Rota ubi supra, subdit quod si instrumentum guarentigium a statuto rejiciat omnem defensionem, præterquam solutionis, de qua per publicum instrumentum constet, prout est scriptura tertii in Cathalonia, reiicit & judicis officium, prout explicat Bartol. *in leg.* 1. §. *hoc interdictum, num.* 8. *ff. quod vi aut clam*, & sic in Cathalonia supplere non posset. Videndus est etiam Carocius *de loc. & conduct. part.* 2. *titul. de evict. num.* 18. *& seq.* ubi subdit quod exceptio non implementi ex regula, *frangenti fidem*, &c. non habet locum in contractibus nominatis, postquam pars, quæ vult agere, executa est contractum pro parte sua, & sic fidem explevit quia tantum tunc ad implementum agere potest, & non ad rescissionem, ut notat Bald. *in leg. incivile, in princip. Cod. de rei vendic.* Alexand. *in leg. cum proponas* 2. *num.* 4. *Cod. de pact.* 110
& clarissime omnium hoc explicans Franc. Bec. *conf.* 45. *numer.* 25. ubi asserit omnia jura dicentia, non observanti non observandum, & sic posse a contractu recedi, procedere in contractibus nominatis, ubi non est facta executio contractus, ut quia qui vult recedere, adimpleverit jam contractum pro parte sua: nam eo casu tantum agi posse, ut adversarius adimpleat. Quod intellige ubi pars omnino adimpleviset contractum pro parte sua, secus si adhuc superest adimplere: quia cum non habeatur pro adimpleto, cum non dicitur factum vel impletum cum aliquid superest agendum, *leg. solvendo, de verb. signific. & leg. fin. de in jus vocand. leg. penult. Cod. ad Sillan. cum concor.* tunc habebit locum regula, non observanti non observandum, & sic potest recedere a contractu, & ad ejus rescissionem agere, ut per Brun. *conf.* 48. *num.* 4. *lib.* 1. Roland. a Valle *conf.* 69. *num.* 41. *vol.* 4. Caroc. ubi supra, *num.* 21. multum & bene tractat Carol. de Grassis *in tract. de exception. except.* 13. ubi *num.* 4. subdit opponentem hanc exceptionem non teneri aliquid probare ex parte sua, sed actorem teneri probare, quod pro parte sua adimpleverit, innumeros ad illud propositum citans, & ante eum fuse examinat Mascard. *de probat. concl.* 1387. *lib.* 4. Ambros. *dict. decis.* 15. *ante finem*. Videndus in materia Marc. Anton de Amatis *decis.* 30. *n.* 15. & 16. allegat Rotæ decisionem *in novis.* 277. *Tres fuerunt, n.* 2. *p.* 2. quæ dicit, quod 111
nullitas non implementi non tollit actionem, sed suspendit tantum exercitium actionis. Et hanc opinionem credo veram, ubi non adimpleus non contravenisset promissis committendo, sed tantum omittendo, ut tunc non possit adversarius a contractu resilire, sed tantum agere, ut adimpleat intra certum tempus, alias contractus habeatur pro non facto: & quod interim nec ipse debeat observare contractum, cum eo casu adversarius beneficio dicti contractus se juvare non possit, ad tradita per Decian. *consil.* 44. *lib.* 2. Roland. *conf.* 47. *num.* 17. *& seq. lib.* 1. & Surd. *consil.* 150. *n.* 3. *lib.* 1. & Ambros. *decis. Perus.* 3. *v.* 37. Hæc ego intelligo per viam actionis, secus per viam exceptionis, ut declaravi *lib.* 1. *cap.* 13. *de empt. & vend. num.*... bene hæc tradit Franc. Bec. *conf.* 45. *lib.* 1. ubi *n.* 50. ex multis resolvit, facta oppositione in judicio de implemento non facto, non licere explere.

Circa

112 Circa quam exceptionem animadvertendum est, non posse eam opponi, nisi ab eo cui implendum est, ut notat Paul. de Castro *consil.* 288. *num.* 2. *lib.* 1. Alex. *cons.* 127. *n.* .... *lib.* 7. Dec. *consil.* 452. & eos referens Cravett. *consil.* 192. *n.* 109. Menoch. *consil.* 1. *n.* 370. Estque ratio, quia nemo potest conqueri de eo quod sua non interest, *leg. ex conventione, Cod. de pact. leg. ille a quo, §. si de test. ff. ad Trebell.* Gloss. *in l. qui habebat, ff. de manumiss. test. & in leg. si a creditoribus, Codice de servo pig. dato manumiss.* Bartol. *in tract. de represal. quæst. 5. princip. post princ.* & bene Cephal. *consil.* 3. *n.* 110. 111. & 112. ubi dicit paria esse validam esse sententiam, vel nullam, & non posse dicere de nullitate ob defectum interesse, vel alias, not. & Angel. *consil.* 187. *in fin.*

113 Hinc nullitatem non posse allegari nisi ab eo in cujus favorem est introducta, resolvi ex multis *lib* 3. *resolut. cap.* 2. *de invent. numer.* 216. Addo Gutierrez *lib.* 2. *practicar. quæstionum, cap.* 12. Avendaun. *respon.* 28. *n.* 31.

114 Contra instrumentum guarentigium potest opponi quod non est instrumentum, & impeditur executio si est patens, ut quia instrumentum careat die, aut testibus, ut not. Bartol. *in l.* 1. *n.* 3. *ff. quod vi aut clam*, & *ibi* Addit. & *in l.* 4. ubi etiam Additio, & §. *condemnatum, ff. de re judic.* ubi habetur, quod sententia nulla non dicitur sententia. Anton. a Canario *de exec. instrum. q.* 11. *n.* 23. ubi dicit præceptum non rite factum non dici præceptum: allegat glossam penul. *in c. tuæ, de cler. non resid.*

115 QUÆRO XIII. Maritus quidam est obligatus ad dotis restitutionem per instrumentum guarentigiæ, & ut nostratibus terminis utar, sub pœna tertii, agitur contra eum ex dicto instrumento, num poterit objicere exceptionem, Ne exigatur nisi in quantum facere poterit, quam ei competere tradidimus *lib.* 1. *resol. cap.* 9. *de dote, n.* ..... ad remorandam dicti instrumenti executionem? Videtur dicendum quod sic, quia talis exceptio potest opponi contra instrumentum, contra quod ex forma statuti nulla exceptio admittitur, ut not. Bartol. Paul. & alii *in l. si filiusfam. ff. quod cum eo*, quos refert & sequitur Roder. Suar. *in l. post rem judicatam, in* 2. *part. declar. leg. regni, vers.* 7. *pro evidentia, n.* 47. *de re judic.* Veritas est, ut not. præcitati Doct. *ubi sup.* quod si statutum dicter, nulla exceptio possit opponi contra instrumentum, bene possit opponi dicta exceptio, quæ non objicitur contra instrumentum, sed contra executionem, si autem statutum dicter, ut neque contra instrumentum, neque ejus executionem aliqua exceptio opponi possit, tunc non possit opponi. Ita etiam in expresso not. Socin. *in l. miles, n.* 4. *ff. de re judic.* Suar. *in l. post rem judicatam, n.* 48. Cels. Hugo *cons.* 45. *per tot.* & Vincent. de Franc. *dec.* 171. *n.* 11. *part.* 1.

116 Et sic cum in Cathalonia adversus executionem instrumenti guarentigii nulla exceptio opponi possit nisi solutionis, aut satisfactionis, de qua per publicum instrumentum constet, ut patet ex Pract. R. Jac. II. dat. Tarraconæ 27. Kal. Febr. 1320. quæ est *in* 2. *volum. const.* 6. & 7. & ordine sub tit. *de action. & obligat.* ibi, Ne super solutione dictorum debitorum, & dictarum pecuniæ quantitatum, sub pœna tertii usque nunc scriptarum, nec in posterum scribendarum, exceptionem aliquam nisi solutionis, aut satisfactionis aliquatenus admittatis. Est certum in Cathalonia dictam exceptionem non posse opponi ad impediendam instrumenti guarentigii executionem.

117 Licet tamen regulariter executionem instrumenti guarentigii nulla exceptio impediat, nisi depositi, aut solutionis, de qua per publicum instrumentum appareat, prout est in Cathalonia: ex causa tamen non male facere Senatus, si in executione supersederi mandaret, etiam non facto depositio, nec apparente publico instrumento solutionis, aut satisfactionis, puta si urgentes apparerent conjecturæ contra creditorem, prout in terminis post Rebuff. Codex Fabr. *lib.* 4. *tit.* 7. *de action. & obligat. defin.* 12. faciendum sensit. Quod ego non semel per Senatum practicatum vidi, & æquissime, ut semper.

118 QUÆRO XIV. An petens executionem instrumenti guarentigii, reconveniri possit? Dicam infra *in cap.* 13. *de reconventione*. Adde hoc idem procedere licet instrumentum prius esset expresse a partibus renovatum, ut per Parlador. *lib. secundo rer. quot. cap. fin. part.* 1. §. 12. *lim.* 7.

119 QUÆRO XX. An ex tacita reconventione competat alicui jus petendi rigidam executionem sine exceptionis oppositione? Censeo quod non. Et sic cum Petrus haberet conductam domum per triennium pro centum & quinquaginta libris, quas solvere promisit cum clausula guarentigiæ, nempe sub pœna tertii, in Cathalonia, ut sæpe dictum est, & stetisset in dicta domo per sex annos; consului locatori volenti agere contra Petrum via executiva pro mercede secundi triennii, id eum facere non posse, eo quod de mercede dicti secundi triennii in dicto instrumento non erat inter partes actum, sed tantum ad eam conductorem teneri ex tacita reconductione, ut in terminis not. Bald. *in leg. legem, Cod. locati*, ubi dicit quod instrumentum guarentigium non potest exequi pro tacita reconductione. Sequitur Afflict. *decision.* 365. *num.* 15. Paris. ad Bart. *in leg. item quæritur, §. qui impleto, vers. delinqueret, ff. locat.* Menoch. *de præsump. lib.* 3. *præs.* 85. *n.* 45. ubi dicit instrumentum non censeri repetitum in relocatione, & sic in ea exequi non posse. Joan. Bologn. *cons.* 26. *num.* 27. de communi attestatur Jas. *in leg. certi condictio, num.* 21. *ff. si cert. per.* ubi Bald. referendo hanc reddit rationem, quod

120 ubi ex statuto instrumentum habet executionem, censetur habere executionem quoad expressa in instrumento, non quoad ea quæ virtualiter ex instrumento eliciuntur. Et sic ait quod scriptum, & non scriptum non differunt quoad sub- 121
stantiam, sed bene quoad executionem, quia illud habet executionem, hoc non. Idem not. Felin. & Dec. & communiter Moderni *in capite Translatio extra de constitut.*

Adde, quod si expresse dictus contractus per partes esset renovatus, adhuc non posset ex eo agi via executiva, ut not. Parlad. *lib.* 2. *rerum quotidianar. cap. fin. par.* 1. §. 12. *lim.* 7.

Si autem promittitur quid illiquidum in instrumento guarentigio, debet peti a Judice, ut declaret illud illiquidum, non ut condemnet. Ita Jas. *in l.* 1. *n.* 13. *ff. de edendo.*

An autem ubi ex statuto habet instrumentum executio- 122
nem, sit idem in interesse in eo promisso, vide ad saturitatem usque *dec.* Ozasc. 129. & Regii Senatus apud Mich. 123
Ferrer. *part. Obser. cap.* 70. Ex qua Senatus decisione colligere potes, sat esse, ut fiat depositum de quantitate reclamata, ut suspendatur executio instrumenti guarentigii, neque oportere fieri depositum de expensis circa executionem factis: tum quia illiquidæ sunt; tum etiam attenta dispositione privil. scripturæ tertii, & ita practicatur. Bene hæc omnia tradit Matta Gellelio *de form. cam. obligat. in cap. de vi & efficacia instrum. oblig. cam. num.* 13. & 14. ubi ampliat, ut nec parata executio concedi possit circa ea quæ non reperiuntur instrumento scripta, sed colliguntur intellectu ex vitate & consequentia eorum quæ scripta sunt, licet ea consequentia sit necessaria, id est, quæ de omni, & semper verificetur; nam pro his quæ non inferuntur necessario, sed tantum contingenter, sub dubio non ponit.

QUÆRO XXI. An si creditor vigore alicujus instrumen- 124
ti guarentigii cœperit agere contra debitorem via ordinaria, possit ea relicta agere via executiva? Dixi *lib.* 1. *resol. cap.* 17. *de appellat. num.* .. ubi negative resolvi, eo quod renunciasse videatur viæ executivæ, dum cœpit agere via ordinaria, tanquam electione unius ex contrariis, ut in terminis not. Roman. *consil.* 133. & alii, quos *d. cap.* 17. *numer.* .... allegavi: quibus addo Maran. *inter consil. civil.* Thom. Grammatic. *constit.* 95. *numer.* 27. Borg. Caval. *decision. Fiviz.* 1. *num.* 16. *p.* 1. Velasquez *ad l.* 46. *Tauri, gl.* 7. *num.* 7. & ita tene, licet non transeat sine pugna ista conclusio, juxta tradita per Felicianum de Solis *in tract. de censib. lib.* 3. *c.* 2. *n.* 9. Adde quod idem Solis priorem sententiam amplecti videatur, dum *lib.* 2. *de censib. cap.* 1. *num.* 34. inquit licere creditori transire de via ordinaria ad executivam, refectis expensis, renunciando nempe viæ intentatæ, juxta ea quæ tradidi *lib.* 1. *resol. cap.* 17. *n.* ....

Neque existimes hæc repugnare his quæ diximus supra, *n.* 19. & *seq.* quia illic tradita procedunt ubi debitor adversus creditorem super dicto instrumento aut contractu litem movit. Quæ vero hic dicimus, procedunt ubi creditor intentasset viam ordinariam, & idem postea transiret ad executivam: & in quantum *in d. cap.* 17. *d. n.* .... aliquid adduxi de variatione, quæ licet creditori ex facultate sibi concessa a debitore in instrumento quo se illi obligavit, libet 125
lectorem admonere, sacrum Senatum observare, ut non liceat variare de superiori judice ad inferiorem, etiamsi in instrumento adsit clausula, Ad aliud: ut per Mich. Ferrer. 3. *part. obser. cap.* 524. Dixi plura in materia supra, *lib.* 1. *cap.* 17. *de appellat. n.* 37. Istas fallentias tradit Sesse *in tract. de inhibit. Magistr. Just. Aragon. cap.* 2. §. 3. *n.* 48.

Circa prædicta ne erres, oportet scire, quod intentare 126
volens viam executivam, non debet petere a judice, ut pronunciet partem teneri, & ei esse obligatam ad aliquid, quia diceretur intentata via ordinaria, sed tantum juxta sententiam aliquam, aut instrumentum guarentigium, ut relaxet, seu concedat mandatum de manutenendo, vel exequendo pro quantitate, sive re petita, ut multis relatis notabiliter tradit Borgon. Caval. *decis.* 19. *n.* 21. *part.* 3. & *dec.* 21. *n.* 16. & 17. *par.* 1. Sensit & antea Bar. *in l.* 1. *n.* 7. *C. de ord. judic.* ubi in simili subdit, quod opponens exceptionem rei judicatæ, non debet petere, ut declaretur super justitia, aut injustitia causæ, sed tantum non posse ad ulteriora in causa procedi, obstante dicta exceptione rei judicatæ.

Hinc dixit Jas. *in l.* 1. *n.* 31. *ff. de edend.* quod si in instrumento guarentigio permittitur quid illiquidum, non debere peti a judice, ut condemnet, sed ut declaret & explicet illud illiquidum. Quæ nota, quia non diu est, in his quendam Doctorem qui cœlum se digito (ut est in proverbio) attingere posse opinabatur, errare vidi.

Circa hæc nota quod licet sententia contra sententiam 127
non teneat, *cap. inter Monasterium de re judic.* verum si pars conveniatur in alio judicio de eadem re, & non opponat exceptionem rei judicatæ valebit secunda sententia, ut not. Fel. *in c. inter cæteras, num.* 4. *in* 5. *declar. circ. fin. de sentent. & judic.* Vide omnino hoc declaratum per Lanfranc. de Orian. *in c. quoniam contra falsam, num.* 38. *cum seq. de probat.*

Insuper circa id quod in *c.* 17. *n.* 38. dixi creditorem, non obstante quod vigore instrumenti guarentigii fecerit executionem in bonis debitoris, posse facere capi debitorem, donec de debito sit ei satisfactum.

Quæro nunc de casu de quo hæri a quodam Doctore amico fui consultus.

Quidam creditor vigore instrumenti scripturæ tertii 128
fecit executionem in bonis sui debitoris, & dicta bona in causam executionis capta fecit publice subhastari, & demum in defectum emporis, juris ordine servato, fuerunt

ei addi-

ei addicta & allibrata. Quo facto, quia in pretio quod pro dictis bonis obtulit, alii creditores se opposuerunt, fuit ipse coactus pretium per eum oblatum deponere, ut ejus fieret distributio inter creditores, juxta suorum creditorum potioritatem, & prioritatem. Demum dubitatum fuit, an dictus creditor posset recurrere ad capturam debitoris? Respondi quod sic, cum ei de debito nullo modo sit satisfactum, *argument. leg. si quis alia, & leg. creditor. ff. de solut. & leg. non videtur, ff. de acquir. possess.* eiique de hoc pulchra *decisio* Guid. Pap. 348. sensit & Bald. *in leg. qui legat, Codic. ut in possess. leg.* & Deci. *cons.* 12. *n.* 2. *ad fi.*

129 Nunc occurrit dubium, si filiusfamilias se obligavit simul cum patre, statim atque sui juris est factus, possit exponi retrociamum contra ipsum? Respond. quod si ex instrumento constaret ipsum tempore obligationis fuisse in patria potestate, & nunc esse sui juris, quod non, quia non potest convenirii, nisi in id quod facere potest, ut not. *in l.* 2. *ff. quod cum eo*: & quia habet illud beneficium, carcerari nequit. Vide Caravit. *ritu* 166. & Bart. *in leg. si filius, ff. quod cum eo*, Gutier. *de jur. comm.* 1. *part. cap.* 16. *n.* 46. Paz. *in pract.* 3. *part. tom.* 3. *cap. ante. n.* 5. si id non constaret ex instrumento, in vinculis dictam exceptionem allegare teneretur, ut dicit de filio, de quo dubitatur an sit in potestate, Caravit. *ritu* 166. *n.* 77.

130 QUÆRO XXII. An captus vigore instrumenti guarentigii, si cesserit bonis, sit in debeat a carceribus relaxari? Dixi supra *lib.* 1. *cap.* 17. *n.* 39. & infra, *cap.* 9. *cession. bon. cir. princ.* ubi utrobique declaravi, quid de jure communi procedat, & quid de jure Cathaloniæ.

131 Unum tamen est, quod si creditor acceperit pignus a debitore, quod in dubio pignus præsumatur idoneum, ut per Gloss. communiter approbatam *in leg.* 2. *verb. redigere, Cod. de pignor.* quod creditor in dubio non potest facere capere debitorem tanquam suspectum. Secus si constaret clare pignus non esse idoneum: ita Doct. *in leg. creditor* 1. *ff. si cert. pet.* Negus. *de pignor.* 3. *part.* 2. *memb. num.* 36. licet bene possit agere contra debitorem, ut solvat, ut tradidi *in cap.* 5. *n.* 33.

132 QUÆRO XXIII. An si creditor fecerit executionem in bonis debitoris pro credito, impediatur executio in personam, vel e contrario? Dixi *lib.* 1. *resol. cap.* 17. *n.* 8. addo Vincent. de Franch. *dec.* 200. *n.* 3. & Vincent. Caroc. *in tract. de sequest. part.* 3. *quæst.* 17. *n.* 2. ubi dicit facto sequestro, licere ire ad capturam personæ, nec unum aliud impedire, donec creditori plene sit satisfactum: & quod tradit ante eos Bald. *in leg. qui legati, Cod. ut in possess. legat.* quod licet creditor habeat bona debitoris sequestrata, potest debitum petere, attento quod non est sibi satisfactum: quem refert & sequitur Dec. *cons.* 12. *n.* 2. *ad fin.*

133 QUÆRO XXIV. An procurator constitutus ad lites, possit petere executionem instrumenti guarentigii? Istam quæst. ex mente Bart. affirmative resolvit Suar. *in dec. l. regni, ad l. post rem judicatam, vers. quia supra, n.* 8. *ff. de re judic.* & ita in hoc Principatu practicari vidi: ita Parlador. *lib.* 1. *rerum quotidian. cap. fin.* §. 2. 3. *part. n.* 1.

134 QUÆRO XXV. An possit peti executio instrumenti adversus hæredem, dum est intra tempus conficiendi inventarium? Dic quod non, ut per Bart. per illum text. *in leg. fin.* §. *donec*, C. *de jur. deliber.* ubi etiam dicit, quod exceptio quod quis est intra tempora conficiendi inventarii, impedit litis contestationem, & sic impedit, ne intra dictum tempus possit fieri adversus hæredem executio sententiæ contra defectum latæ: idem multos referens tradit Didac. Spin. *de test. gloss.* 35. *princ. tit. de confect. inventar. n.* 46. limitationes aliquas notabiles ad dictam conclus. vide per Alexand. *in dict.* §. *donec*. Adde traditam ab Spin. ubi supra, cum nempe hæres ante dictos tres menses perfecit inventarium, quia tunc cum finita sit causa dilationis, est finita dilatio, *leg. ita*, & *leg. a filia, ff. ad Trebell.* cujus limitationis meminit etiam Alexand. *in dict.* §. *donec*, licet obiter.

135 QUÆRO XXVI. An instrumentum guarentigium deperditum paratam habeat executionem, si ejus tenor per testes probetur? Vera, & communis resolutio est quod non: ita tenet Parlador. *lib.* 2. *rerum quotidian. cap. fin. par.* 1. §. 5. *n.* 15. dicens, nullam probationem, quantumvis liquidissimam, paratam executionem habere: ita Bart. *in leg.* 1. §. *& hæreditatis, ff. de his quæ testam. delen.* & ibi Castrens. *n.* 4. & *in leg. nostram n.* 5. *C. de testam.* Et licet non desint qui teneant oppositum, quod paria sint de aliqua re adesse instrumentum, vel testibus probari, ut per Gloss. *in leg. fin. vers. depositionibus*, C. *de edict. div. Adri. tollen.* quos longa serie recenset Saray ad Matheſil. *sing.* 5. ne recedas a priori
136 sententia, utpote verissima. Quia fundamentum illorum procedit quoad fidem faciendam, *leg. in exercendis, Codice de fide instrument.* secus quoad modum procedendi, & hoc voluit Bald. *in leg. generali, Codice de Sacrosanct. Eccles.* dum scriptis mandavit, scriptum, & non scriptum non differre quoad effectum, bene tamen quoad executionem. Juvant & quæ superius nos tradidimus *n.* 86. & 87. & 88. & ita tene; nam alias aperiretur via mille fraudibus, & vexationibus, & hoc jure in hac Patria utimur.

137 QUÆRO XXVII. An creditor qui habet viam executivam contra suum debitorem, habeat etiam eam adversus sui debitoris debitorem? Istam quæst. pulchre explicat Angel. *in leg. a divo Pio* §. *sic quoque, ff. de re judic.* & eum sequutus Roder. Suar. *in leg. post rem judicatam, in* 2. *quæst. declar. leg. regni, ff. de re jud.* & nostratibus Calic. Calic. *in Marg. fis.* 3. *dub. num.* 28. qui in debitoribus debitoris fiscalis loquitur.

Circa hoc obiter adnotare libet, ut evites errorem in 138
quem quidam Advocatus hujusce civitatis, qui sibi multum tribuit, pauci dies sunt, incidit, creditorem non posse plus juris habere virtute suæ obligationis in exigendo debitores debitoris sui, quam habet debitor suus, illorum creditor: ita Bald. Alex. & Angel. *in l. a divo Pio*, §. *sic quoque, de re judic.* quos refert, & sequitur Suar. *ubi supra*: de debitore debitoris vide *in cap. quamdiu fiscus vel privatus*: vide etiam elegans consilium Purpurati 88.

QUÆRO XXVIII. An creditor, qui noctu recusavit re- 139
cipere solutionem a debitore, possit luce sequenti petere executionem dicti debiti adversus dictum debitorem? Dicam infra, *cap.* 6. *de solut. numero* 52. & 53.

Pro hujus materiæ coronide libet advertere, in Catha- 140
lonia pro debito puræ comandæ, quæ est, in qua nec est dies, nec juramentum, nec fidejussor, concedi executionem personalem, *ut in const.* 2. 3. *& 4. titul. de actions y obligat.* An autem concedatur executio prompta realis, in controversiam deductum vidi. In facti contingentia consului affirmative. Nam si dicto debito comandæ tributum a constit. parata executio personalis, clarum est censeri tributum etiam & realem, quæ accessoria est, cum bona personæ accedant, *leg. justissime, in princ. ff. de ædil. edict.* §. *in pecudum fructu, Inst. de rer. divis.* qui text. dicunt personam esse cunctis rebus pretiosiorem: faciunt quæ tradit Cels. Hugo *cons.* 60. *n.* 34. & 36. ubi ait bona ut accessoria personæ conditionem sequi, *l.* 1. §. *res*, C. *de impon. lucrat. descr. lib.* 10. & *l. per procuratorem, in fin. ff. de acquir. hæred.* Facit pro his, quia facilius conceditur executio realis quam personalis, ad tradita per me supra *n.* 4. & infra *cap.* 9. *n.* .... & per Cabal *decision.* 1. *per totam, part.* 1. & sensit manifeste Senatus ad relationem doctiss. Hieron. Astor, die 1. Septemb. 1597. in causa Mar. Assensio, contra Antonium Tornet. Sicque majorem esse capturam personæ quam rerum, attestatur Mart. Monter. *decis.* 9. *num.* 46.

Prædicta insequendo, dicam, quod in civitate Barcinonæ 141
in exsecutione comandæ censuit Senatus in causa tutorum pupillæ Martinæ filiæ Jacobi Marty Mercatoris, contra vidnam Martinam, ad relationem Joan. Gallego de mense Martii 1608. servandum esse privilegium, quod est *in* 2. *volum. const. sub titul. de actions y obligations*, & est *cap.* 3. Idem sensit Olib. *de jure fisci, cap.* 12. *num.* 18. ego censeo servandas esse Barcinonæ, etiam *dict. const.* 2. 3. & 7. *titul. de act. & oblig.* cum sint posteriores dicto privilegio, & magis favorabiles.

Hoc unum de societate, ut intelligas volo, quod instru- 142
mentum societatis societate finita, potest pro sorte principali executioni mandari, ut tradit Parlad. *lib.* 2. *rerum quotid. cap. final part.* 1. §. 12. *limit.* 4. *n.* 35. Ursil. ad Afflict. *decis.* 205. *n.* 7. *ad med.*

Dubitatum fuit hisce diebus, an obligatio scripturæ Ter- 143
tii facta per eum qui eo tempore laicus erat, habeat effectum contra eum factum Clericum, ita ut possit in foro Ecclesiastico contra eum proceđi via executiva? multi consuluerunt affirmative per Bart. doctrinam *in l. 3. numero populos, n.* 29. *Codice de Summa Trinit. & fide Cathol.* Ubi resolvit, instrumentum publicum, quod ex lege seculari executionem paratam habet, habere eandem vim adversus Clericum in proprio ejus foro, hac ratione, quod statuta simpliciter facta, quæ non redundant contra ea quæ sunt concessa clericis in privilegium, sed competunt ut cuilibet, sunt servanda in foro Episcopali: quam rationem affert idem Bart. *in leg. de quibus, ff. de legibus.* Istam sententiam impugnata Bartoli ratione sequitur Covarruv. *in pract. cap.* 6. *post n.* 5. alia ratione, quod lex Imperatoris, alteriusve Principis sæcularis, imperii jura habentis, quæ sit generalis, & damnum speciale Clericis, aut Ecclesiis non inferat, afficit Clericos, & in foro Ecclesiastico sit servanda: allegat *cap.* 1. *de nov. oper. nuntiat.* Jal. *in leg. quoties, n.* 24. *Cod. de rei vendicat.* Addo Surdum *cons.* 301. *per tot. lib.* 3. & Menoch. *cons.* 820. *lib.* 8. *per tot.* & Salcedo *in pract. cap.* 55. ita etiam tenet Vicent. de Franch. *decis.* 656. & Genuens. *in praxi Archiepiscopali, cap.* 15. contrarium tamen censui, submissionem Judici sæculari sub pœna tertii factam per Clericum, non afficere eum, etiam dimisso habitu clericali, reversum ad laicalem, ut pro ista opinione in contentione sequenti hæc allegavi.

Nobilis Jacobus Cassador dum esset Clericus, & obtineret 144
Decanatum Sedis Gerundæ, obligavit se pro quodam censuali casu quo hæreditas paterna, ad quam ipse erat vocatus per fideicommissum, ad eum in vim dicti fideicommissi perveniret, submittendo se eo casu pro solutione dicti censualis, seu ejus pensionum cuicumque judici sæculari, cum obligatione scripturæ Tertii. Eveait, quod dicta hæreditas paterna devenit ad dictum D. Jacobum Cassador, qui per aliquot annos eam possedit, obtinendo semper dictum Decanatum, quibus elapsis dimisit statum Clericalem, & duxit uxorem: cum in hoc statu esset, & cessaret in solutione alicujus pensionis, fuit expositum contra ipsum retroclamum in Curia sæculari; cum videret ipse dictam suam renunciationem proprii fori, & submissionem Judicii sæcularis sub pœna tertii, uti factam in præjudicium libertatis, seu exemptionis ordinis Clericalis esse nullam ipso jure, & hujus articuli esse judicem incompetentem, seu verius incapacem Judicem sæcularem, firmavit jus &

de jure

de jure in posse Curiæ Ecclesiasticæ, ad effectum ut per eum in forma contentionis scriberetur Curiæ seculari, ne de dicta causa, & ejus meritis se intromitteret, sed partes & causam ad Curiam Ecclesiasticam remitteret, & super hoc fuit per Curiam secularem firmata contentio, ut dominus Cancellarius declararet in qua Curia dicta causa esset tractanda, in seculari, an in Ecclesiastica.

145 Decisio prædicta pendet ab eo, an dictus actus judicari debeat juxta tempus in quo est collatus (posito citra veri præjudicium, quod sit facta dicta collatio) an juxta tempus in quo actus ipse fuit actus. Nam si debet judicari juxta tempus in quod fuit collatus (præsuppositis dictis in tempus collatione) res est clara pro judice seculari, quia eo tempore submissio videtur facta a laico: si secundum tempus, quo fuit factus, est etiam res clara pro judice Ecclesiastico, cum sit judicandum de actu clerici, & cum qualitas Ecclesiastica in judicium est deducta, solus judex Ecclesiasticus cognoscere debet, an ad ipsum vel judicem secularem jurisdictio pertineat: ita Socin. *in c. si Clericus laicum, n.* 12. *& seq. de foro competenti, in 6.* & Marcha *in tract. de jurisd. p.* 4. *tent.* 2. *casu* 145. *in fine.*

Quod debeat judicari juxta tempus in quod fuit collatus, videtur dicendum. Quia actus judicatur validus vel invalidus juxta tempus in quod ejus effectus confertur: text. optimus *in leg. in tempus, ff. de hæred. institut. & leg. quod sponsæ, ff. de donation. propt. nupt. leg. alia, §. eleganter, solut. matrimon.* cum multis concordantibus & utrobique Doctores, & Guido Pap. *sing.* 347. *& decis.* 127.

146 Contrarium est verius, quia dicta theorica non procedit ubi actus est nullus favore publico, vel ob favorem Ecclesiæ, not. Gloss. *in c. dilecto, in fine de præbend.* quam extollit *in l. ex facto, n.* 3. *ff. de vulgar. in l. jus publicum, fallent.* 5. *ff. de pact.* Felin. *in c. cum accessissent, n.* 7. *de constit.* & multi relati per Caldam de Pereyr. *de jure emphyt.* 3. *p. q.* 10. *n.* 5.

Ex quo fit, ut data tali nullitate ob resistentiam juri favore Ecclesiæ, vel publico, actus non possit conferri in tempus quo alias fieri poterat, *leg. si minor, ff. de ser. export.* ubi Bart. & Bald. & alii, Bauza *de non melioran. filiab. c.* 11. *n.* 88. Zabarell. *cons.* 105. *n.* 6. text. est optimus *in l. inter stipulantem, §. Jacram, de verb. obligat.* not. Gutierr. *de juram. confirm. p.* 1. *c.* 51. *n.* 32. Sanch. *de matrim. lib.* 4.

147 *c.* 20. *n.* 19. & Dec. *cons.* 145. Molina *de Hispan. primog. lib.* 4. *c.* 1. *n.* 16. *&* 18. & melius Ripa *in l. nemo potest, n.* 121. *de legat.* 1. dicens ob prædicta talem actum non posse conferri in tempus habile, & ita limitari *l. in tempus, ff. de hæred. instit.* & habere locum *l. quod ab initio, de regul. juris:* idem Ripa *in l. si constante, n.* 13. *solut. matrim.* Joann. de Imol. *in d. l. in tempus, in fin.* dicens ob id non valere citationem factam die feriata in honorem Dei, ut compareat die non feriata; quia actui citationis die feriata in honorem Dei jus resistit, quod probat per text. *in l. fin. C. de feriis*, in illis verbis, *Sileat vox horrida præconis*: idem eleganter tradit Bart. *in l. alia, §. eleganter, ff. solut. matrim.* ubi resolvit, *n.* 4. pactum quod maritus teneatur ultra quam facere possit, licet conferatur in tempus soluti matrimonii, non valere: nam (ait) licet paria sint

148 aliquid fieri certo tempore, vel fieri alio, & conferri in illud: id fallere ubi tempore, quo fit actus, requiritur certa habilitas, *d. l. si minor, ff. de serv. exportat.* bene etiam idem Bart. *in l. si constante, §. quoties, n.* 3. *&* 7. *ff. solut. matrim.* ubi dicit Regulam prædictam non procedere ubi initio actus lex resistit: melius hoc declarat Socin. *in l. Gallus, n.* 2. *ff. de liber. & posthum.* defendens ab objectis validam esse institutionem servi alieni, si conferatur in tempus, quo erit suus, reddens rationem.

149 Quia quando lex resistit initio causæ efficienti, & personæ disponenti, tunc procedere *l. si minor, ff. de serv. export.* ut non possit conferri actus in tempus habile, secus ubi lex non resistit suscipienti, vel instituto, ut *d. l. Gallus, & l. in tempus, ff. de hæred. instit.* & dicit subtiliter hæc tradi a Bartol. *in leg. ante pen. ff. de regul. Catoniana*, & subdit esse bonum textum *in l. alia, §. eleganter, ff. solut. matrim.* bene etiam hæc not. Jas. *in l. fin. n.* 8. C. *de pact.* dum pro intellectu illius legis, *in vers. & quia, junctis verb. secundum veteres*, dicit esse notandam limitationem ad regulam, quæ est, Paria esse fieri aliquid tempore licito, vel etiam illicito, & conferri in tempus licitum dictam *l. in tempus, & d. l. quod sponsa*, C. *de donat. ante nuptias*, limitari ubi in illo actu de præsenti fieret aliquid turpe, vel aliud cui lex resisteret, optime Cravet. *consil.* 197. *n.* 8.

Unde cum renunciationi proprii fori, & submissioni Judicis seculari factæ per Clericum jus resistat initio ipsius actus, & tempore quo fit, *c. si diligenti, de foro competenti, & c. significasti, eodem titul.* & non solum jus humanum resistit, sed & divinum, ut not. Gutier. *in leg. nemo potest, n.* 107. *ff. de legat.* 1. dicens exemptionem Clerico-

150 rum a limine Judicii secularis juris esse divini, non humani, multa jura & Doctores ad id allegans, & Marta *d. tract. de jurisd.* 2. *p. c.* 6. *per tot.* fit ut non potuerit dicta renunciatio, & submissio conferri in tempus, quo fieri posset.

Et hoc quomodo magis in terminis reperiri possit, ego non video; & ad corroborationem quod ista sint in terminis terminantibus, adduco quod *l. alia, §. eleganter, ff. solut. matrim.* adducitur inter alia jura ad declarationem Regulæ, paria esse quid fieri tempore licito vel illicito, & conferri ad tempus licitum; nam agitur ibi de renunciatione facta per pactum tempore quo fieri non poterat, collatam in tempus quo fieri poterat, & ibi Barbosa *in d. §. eleganter n.* 14. *tractat. de renuntiatione facta per Clericum*, & sic de intellectu *d. c. si diligenti*, in quo fundatur tota hæc materia, & multam esse asserit tanquam factam in derogationem status Ecclesiastici: & *n.* 15. adjungit, esse contra jus publicum, & consequenter, licet de collatione nihil loquatur, clare sentit fieri non posse, ex quo in dicto loco id tractatur, & Bart. & alii tenent fieri collationem non posse, cum actui resistit jus.

Quid plura? idem Barbosa ibidem, *n.* 37. *in fin. & seq.* 151 tollit difficultatem quæ proposita fuit ab uno ex dominis Judicibus, doctissima certo Senatore; dicens non valere argumentum a lege seu statuto ad pactum affirmative, tanquam a majori ad minus multa liquidem admittuntur per legem aut statutum, quæ non licent ex humana conventione: allegat *l. nemo potest, ff. de legat.* 1. quod & advertit Bart. *in d. §. eleganter, n.* 12. & Dec. *in l. neque ex prætorio, n. 5. de regul. jur.*

Quanto magis quod ad id quod doctissimus ille Senator dicebat, quod si Clericus faceret quandam obligationem sine submissione judici seculari, & sic validam, vel etiam cum submissione, quia tunc solum submissio rejicitur, & contractus remanet validus, ut bene excutit Martha *in tractat. de jurisdict. part.* 4. *cons.* 2. *casu* 152. *n.* 9. *& sequent.* si postea ille dimisso habitu clericali uxorem duceret, posse conveniri coram judice seculari, ego id admitto ad effectum ut compelleretur ad implendum promissa summatim, & quasi executive.

Quoniam etsi Ecclesiasticus cognovisset, executio deberet fieri per laicum, *argument. cap.* 1. *de offic. ordinar. cap. cum Episcopus, de offic. ordin. in* 6. late Palac. Rub. *in repet. cap. per vestras, §.* 44. *num.* 2. Garcia *de nobilit. gloss.* 9. *num.* 503. & Covarruv. *pract. cap.* 10. *num.* 1. *& sequentib.* At vero si super substantia obligationis, articulove aliquo ejus substantiali aliquid controverteret Clericus factus laicus, ac super eo peteret se remitti ad Ecclesiasticum, existimo non posse cogi ad subeundum judicium seculare.

Quia in gestis per Clericum criminalibus & civilibus ju- 152 dici seculari non competit jurisdictio, neque actu, neque habitu. Panormit. *in cap. qualiter & quando, num.* 7. *de judic.* Vincent. de Franc. *decision.* 437. *num.* 4. & decisione allegata per Farinac. *cons.* 68. *n.* 17. *part. prima*, & sic opus esse novo consensu dicti clerici facti laici.

Huc spectat quod ad fundandam jurisdictionem attendi- 153 tur qualitas quæ aderat ab initio tempore actus gesti, aut delicti commissi: ita Alexander, & ibi Addition. *cons.* 8. *num.* 16. *lib.* 1. Vincent. de Franc. *dict. decis.* 417. *num.* 5. Grammat. *dec.* 10. Caballus *resolut. Criminal. cap.* 147. *numer.* 9. *&* 10. Stephan. Gratian. *disceptat. forens. cap.* 126. *tom.* 2. Bobad. *in polit. lib.* 7. *cap.* 17. *num.* 34. *& cap.* 18. *numer.* 83. Verum hæc ratio solum concluderet competere jurisdictionem pro actu gesto tempore clericatus, aut pro delicto tunc commisso judici Ecclesiastico, non tamen tolleret adjectionem novi fori per mutationem status, ad not. post Gloss. & alios *in leg.* 2. *Cod. de jurisd. omn. judic.* & Castrens. *in leg. final. post princip. Cod. eodem titul.* quam ad propositum citat Cravit. *situ* 16. *n.* 10. & sic requiritur incapacitas judicis secularis, ut bene sentit Gratian. *disc. cap.* 226. *n.* 41.

Neque præfata distinctio est nova, quia & adversus Cle- 154 ricum, qui aliquam administrationem a Judice seculari habuit, est Judex competens secularis, ut via summaria & quasi executiva in consequentiam suscepti officii compellitur ad reddendum rationem dictæ administrationis, non autem via ordinaria, ut notant quamplures relati per Munioz de Escobar *de ratiocin. c.* 7. *a n.* 7. *usque ad n.* 20. qui asserunt hoc casu Judicem potius de facto quam de jure cognoscere: ad ea quæ ad propositum notat Bobadilla *in polit. n.* 2. *cap.* 18. *n.* 21.

Jam igitur ex prædictis liquet actum dictæ submissionis 155 Judicis secularis nullatenus potuisse conferri in tempus habile, quo nempe dictus Clericus dimisso habitu Clericali laicus fieret, & consequenter esse judicandum secundum tempus, quo factus fuit.

Et sic cum de actu Clerici sit judicandum, secularem judicem esse prorsus incapacem, *cap.* 1. 13. *quæst.* 1. Covarruv. *in pract. cap.* 31. *num.* 2. Garcia *de nobilit. gloss.* 9. & Marta *in suo tract. de jurisdict. passim.*

Et consequutive dominum Cancellarium teneri declarare locum esse firmæ juris factæ in Curia Ecclesiastica, cum alias esset remittere causam non solum ad Judicem incompetentem, sed & incapacem cognitionis dictæ causæ. Et ubi in hoc aliquid dubietatis esset, quod non credo, satis apertum est in dubio declarandum esse jurisdictionem causæ spectare ad judicem Ecclesiasticum, non secularem, ut not. Bartol. *in cap. cæterum, numer.* 9. *de judic.* communem esse attestatur Jas. *in leg.* 2. *n.* 19. *ff. si qui in jus vocat. non ierit*, alios refert Marta *in tract. de jurisdict. part.* 4. *cent.* 2. *casu* 145. *num.* 1. *&* 10. & hæc ego, salva domini Cancellarii declaratione, pro indubitatis habeo.

Superioribus diebus fuit in foro dubitatum, an posset 156 obtineri supersedimentum in executione quarumdam pensionum cujusdam violarii, quod falso fabricatum prætendebatur, & Notarius qui illud confecerat, aufugerat, & tempore fuæ fugæ reliquit instrumentum a se confectum,

in quo

in quo cum juramento tale instrumentum falso fabricasse asseveraverat, aderant etiam alia adminicula dictam falsificationem denotantia.

Dubium oriebatur, quia, ut sæpius dictum est, contra instrumentum scripturæ tertii non admittitur alia exceptio, quam solutionis, & satisfactionis, de qua per publicum instrumentum constet. Contrarium consului, quoniam ut instrumentum guarentigium, seu scripturæ tertii habeat paratam executionem, debet esse certum, & omni dubietate carens, ut sæpius dictum est, & not, innumeri relati per Barz. *decis.* 60. *n.* 2. & 5. Instrumentum autem quod Notarius confitetur falso fabricasse, negari non potest quin aliquatenus reddatur dubium, & incertum, propter illam Notarii assertionem, quæ etiam facit Judicem dubitare an sit verum vel falsum, & quid credere debeat, circumstantiis hinc inde pensatis, ad not. per Innoc. *in c. 1. verb. ex variis tamen circumstantiis, de arbitr.* quem secutus fuit Bald. *cons.* 252. *Postquam Notarius, post princ. lib.* 4. concludens, ex quo Notarius, qui est auctor instrumenti, ejus fidei detrahit per propriam confessionem, judicem non debere ei credere, nisi facta prius indagatione veritatis, & sic post Nat. dixit Oddus *cons.* 78. quod licet confessio Notarii non præjudicet parti, verum reddit eam suspectam.

157 Suadetur hoc, quod si testis revocet extrajudicialiter quod cum juramento in judicio dixerat, si est ante sententiam, debilitatur ejus fides, secus si post sententiam, ut per Butr. *in c. cum in tua, de testib.* & ibi bene Felin. *num.* 4. & 6. Aretin. *cons.* 71. *n.* 1. *ad fin.* & quod tradit Bartol. *in leg. generaliter, in fin. C. de non num. pecun. & in leg. eo, de falsis:* testes autem & Notarium æquiparari, not. *in l. domus, de testam.* & post Bart. not. Bald. *in d. cons.* 252. *in princ.* Ex his fit ut judex dicto instrumento, cum non possit de ejus fide non dubitare, non possit tribuere paratam executionem.

Hoc in proposito sensisse visus est Michael Ferrera 3. *p. observat. c.* 107. dum dixit privilegium scripturæ tertii, & instrumentum guarentigium habere tantum locum contra vere obligatos.

Neque his obstat quod confessioni Notarii dicentis se falsum commisisse, non creditur ad tertii præjudicium, ut post Specul. Castrens. Roland. Bost. & alios tradit Surd. *decis.* 135. *n.* 2. & *decis.* 107. Oddus *cons.* 78. *n.* 8.

Nam omisso quod id procedit quoad deciforia, ut propter solam confessionem Notarii non auferatur jus parti, nisi sit verisimilis, vel aliis adminiculis fulta: ut not. Surd. *d. decis.* 125. & 107.

158 Verum quoad ordinatoria judicii, ut non procedatur vigore instrumenti executivæ, sed tantum ordinarie, sat est quod aliquid interveniat quod reddat instrumentum aliqua ex parte dubium, aut incertum, ut & cum hoc operetur confessio Notarii dicentis se falsum scripsisse, ut superius dictum est; concluso non debere tali instrumento tribui paratam executionem, ut sensit Michael Ferrera 3. *p. observ. d. c.* 10. & clarius Marches. *de commission. appell. in causa camer. oblig. p.* 1. §. 1. *n.* 58. 92. & *seq.*

159 Verum in prædicto casu, cum juxta *constit. incip. Mesavant, tit. de execut. de censals y violaris*, executio alicujus instrumenti censualis, aut violarii non possit impediri per exceptionem fallitatis, metu nullitatis, præscriptionis, aut compensationis, nisi facta solutione, aut depósito unius ex pensionibus debitis, consului heri debere depositum unius pensionis, ad quod juvat *const.* 19. *ejus tituli de execut. de censals y violaris.*

160 De anno 1618. fuit dubitatum in Senatu, an posset exponi retroclamum scripturæ tertii contra quendam, qui promiserat sub pœna tertii, & clausulis guarentigiis vacuare tali die domum per eum conductam. Consului quod oblata requisitione, ut vacuaret, ut constaret de non facto, potuisse decerni contra eum executionem guarentigiam, & sic provisum fuit, & in carcerem detrusus.

Motus fui, quia erat certum, quod si instrumento guarentigio quis se obligaverat ad faciendum aliquid, posse contra eum decerni executionem, ex eo quod illud non fecerat, ut post Imol. not. Fulv. Pacian. *de probat. lib.* 1. *c.* 28. *n.* 65. Barzius *decis.* 108. *n.* 19. & Anton. Massa Galleg. *de formula camer. oblig. c. de vi instrum. oblig. camer. n.* 20. *fol.* 111.

CAPUT IV.

DE SEQUESTRO, ET EMPARA.

SUMMARIUM.

1 *Sequestratio utroque jure est prohibita, & etiam jure Cathaloniæ*, n. 2.
3 *Sequestratio in quibus casibus permittatur? remissive.*
4 *Ubi prohibita est sequestratio, admittitur bonorum descriptio.*
Declara ut n. 5.
6 *Emparæ verbales quæ passim sunt in Cathalonia, sunt a jure prohibitæ, usu tamen sunt receptæ*, n. 7.
De ratione, n. 8. & 9.
10 *Emparæ non possunt fieri per Judicem Ecclesiasticum in manibus laici, &* n. 12.
11 *An emparæ possint fieri in posse Clerici per judicem secularem.*
13 *Res emparatæ si pereant absque alicujus culpa, pereunt debitori domino rerum, nisi empara injuste facta esset.*
14 *Quanto tempore duret sequestrum.*
15 *Emparæ verbales, & satisdatio pro eis tollendis præstita, durant anno in Cathalonia.*
Declara ut n. 16. & 17. *ubi declaratur* constit. 1. tit. de seq. y emparas.
Judicis factum neutri partium obesse debet, ibid. n. 16.
18 *Dicta const.* 1. *loquitur de emparis verbalibus, quæ nempe fiunt de judicis mandato, ex abrupto, & sine causæ cognitione, quæ alibi*, inhibitiones judicis, *dicuntur.*
19 *Sequestrum victualium quandiu duret in Cathalonia.*
Res suas manifestare ad tertii utilitatem quis non cogitur, secus tamen res alienas, ibid.
20 *Sequestrum tollitur de jure communi per satisdationem, sic & dicta empara in Cathalonia.*
Limita & declara, ut n. 21. & 22.
23 *Factum Don Francisci de Grill, contra Donnam Annam de Cardona.*
24 *Si pecunia, quam Petro debebam, sit mihi de judicis mandato sequestrata, durante dicto arresto sive empara, Petrus non potest agere adversus me, ut ei solvam.*
Limita tribus modis, ut n. 26. 28. & 29. *& declara ut* num. 30.
Quid de reo fidejussorem tradituro remissive, n. 55.
25 *Jussus judicis excusat a mora, perjurio & pœna, cum declaratione, de qua ibi in fine, remissive.*
31 *Empara an possit fieri die feriato.*
Empara an possit fieri nundinarum tempore, ibid.
32 *Sequestrum sive empara, si in re aliena fiat, nihil valet.*
33 *Possessor præsumitur dominus.*
34 *Injuste facienti fieri sequestrum sive emparam, tenetur parti ad interesse, & actione injuriarum.*
35 *An judex possit esse sequester in causa in qua judicaturus est.*
Quid in Cathalonia, n. 36.
37 *Apud quem in Cathalonia deposita, & sequestra fieri debeant.*
Deposita de jure communi apud quem fieri debeant, ibid.
Constit. fin. tit. de depolit, y depolits, *declaratur*, ibid.
38 *An facto sequestro in bonis debitoris, possit fieri in ejus persona executio.*
39 *Non teneor acceptare sequestrum tritici positi in horreo meo, cujus dominus tritici habet claves.*
40 *Si plures emparæ sint factæ in bonis alicujus debitoris, an empara prius facta, ut est prior tempore, sit potior jure.*
41 *Nullus actus posterioris creditoris potest præjudicare priori.*
42 *Const.* 1. hoc tit. *quoad illa verba* (sia aguda) *declaratur.*
43 *Quoties lex vel statutum loquitur per hæc verba*, ipso facto, ipso jure, *dicitur canonem latæ sententiæ continere.*
44 *An cum lex vel statutum aliquid statuit ipso jure fieri, veluti cum pœna ipso jure imponitur requiratur judicis sententia, late discutitur.*
45 *Quando sententia non trahit secum executionem, id est cum pœna ipso jure non incurritur, proculdubio est necessaria sententia condemnatoria judicis.*
46 *Sequestrum proprie non cadit in rebus immobilibus.*
Ubi contra aliquem est suspicio, potest ei interdici alienatio rerum immobilium, ibid.
47 *Prohibetur alienare de rebus hæreditariis possessor hæreditatis, de qua est controversia, nisi satisdatione præstita.*
48 *Dicta prohibitio alienationis rerum immobilium tantum importat quantum sequestrum in rebus mobilibus.*
49 *Sequestrata res an possit vendi.*
50 *An facta una empara in bonis debitoris excedentibus valorem pecuniæ debitæ, possit fieri per eundem creditorem in aliis bonis dicti debitoris pro eodem credito alia empara.*
51 *Sequestrum, sive empara nullam litis pendentiam inducit.*
Empara lite pendente, nisi causa cognita, fieri non potest, ibid.
52 *Debitoris pecunia sequestrata an creditor adversus fidejussorem agere possit.*
53 *An cautio data pro tollendo empara duret etiam in alia instantia, donec sentencia transierit in judicatum.*
54 *An qui fidejussit pro tollenda empara, non teneatur nisi usque ad valorem rei emparatæ.*
55 *Ad quid teneatur fidejussor de judicato solvendo, remissive.*
An fidejussor de judicato solvendo teneatur ultra debitum principale ad expensas, quas fecit creditor in litigando, & conveniendo debitorem, ibid.
56 *Pro sequestranda puella in loco honesto, ut libere nubere possit, Dominus Rex adiri potest.*

SEQUESTRATIONEM utroque jure regulariter prohibitam esse, satis superque notum est, *c.* 2. & *ibi* Gloss. & Doctores *extr. de sequestr. possess. & fruct. Clem.* 1. *eod. titul. cap.* 1. *ut lit. pendente, & leg. unic. Cod. de prohib. sequestr.* 1

Quod & jus municipale Cathaloniæ probat, *ut per tot. titul. de sequestris, y empare*, ubi cavetur sequestrationem in Cathalonia locum non habere, nisi in casibus a jure permissis. Idem notavit nobilis a Peguer. *in decis. crim. c.* 36. *num.* 11. 2

In

3 In quibus autem casibus sequestratio de jure communi permittatur, tradit Jas. post Gloss. *in l. si fidejussor, §. fin. ff. qui satisdare cogant.* notat etiam Gloss. *in d. l. unica, & in l. Imperatores, ff. de appell.* & plenius Gloss. *in d. cap. 2. de sequestr. possess. & fruct.* Panorm. *in c. dilectus, eod. tit.* & nove Vincent. Caroc. *in tract. de sequestr. part. 2. per totum.*

4 Est tamen advertendum in quibus casibus est prohibita sequestratio, admittit bonorum descriptionem, ut per Bartol. & Doct. *in dict. l. unic. & in l. defensionis facultas, Cod. de jur. fisc. lib. 10. & in l. Imperatores, §. fin.* & Canon. *in dict. c. 2.*

5 Quod ego verum censeo, ubi petens descriptionem doceat de interesse suo, aliquave justa causa, ob quod descriptionem petat, alias secus.

Sic etiam sentire videtur Bald. *in d. l. defensionis*, Angel. *per illum text. in l. fin. Cod. de annon. & trib. lib. 10.* Idem Angel. ad Bartol. *in leg. C. de apoch. publ. lib. 10* Jas. *in d. l. si fidejuss. §. fin. num. 29.* & nove Vincent. Caroc. *in tract. de sequestr. p. 4. post q. 15.* Quod idem ex mente Regii Senatus tradit Mich. Ferrer. 3. *part. observat. cap. 122.*

6 Ex his colligo emparas quæ in Cathalonia passim fiunt, utputa si quis sive sit forensis, sive non, mihi teneatur ad decem, & scio illum habere pecuniam sive rem aliquam apud aliquem, facio judicis mandato pecuniam, sive rem illam debitoris mei penes illum sisti, & arrestari, & sic judex ei penes quem res aliena est, prohibet ne solvat, nemve quæ apud se est reddat, aut transferat, ob quod dictæ emparæ, inhibitiones a Cabal. *decis. 3. per tot. parte princ.* appellantur, esse a jure sine aliqua justa causa, aut suspicione prohibitas.

Pro his facit quod tradunt Paul. de Castro & alii *in l. 2. n. 3. C. ubi in rem actio exer. deb.* quod si reperiatur forensis cum re mea quam peto, detineri non possit, si præstet cautionem de respondendo in ejus foro: idem not. Cels. Hugo *cons. 71. n. 41.* & Vincent. de Caroc. *de sequestr. p. 4. q. 2. num. 9.*

7 Usu tamen dictæ emparæ, & inhibitiones receptæ sunt. Quod etiam adnotavit Rebuff. *in constit. Reg. tit. de litter. oblig. artic. 6. gloss. 3. num. 41.* ubi istam consuetudinem in Francia, Italia, Hispania, & multis aliis locis vigere di-
8 cit. Et idem *num. 24.* hujus consuetudinis generalis rationem esse dicit, ad vitandos sumptus, & expensas, quæ fieri possent ad persequendum debitorem alibi commorantem; quia aliquando plus expenderetur in consequendo debitum, quam esset ipsum debitum, quod permitti non debet, *leg. Mediterraneæ, Cod. de annon. & tribut. lib. 10.* ubi habetur non debere fieri id, in quo faciendo plus expenderetur, quam inde postea commodi perciperetur, istasque rationes adducit Petrus Peckius *in tractat. de jure sistent. capit. secundo.*

9 Adest & alia ratio, quia nisi dicta arresta, inhibitiones, & emparæ permitterentur, multi creditores debitis suis fraudarentur, quod bona debitoris, debito liquidato, non invenirent. Et sic permitti consuetudo creditoribus in tempore occurrere, ne post exitum rem prosequi cogantur, juxta, *l. 1. C. quand. lic. sine jud. se vind. & l. ait prætor, §. si debitorum, ff. quæ in fraud. cred.* Et sic jure optimo in Cathalonia hæc consuetudo probatur.

Quam & in Aragonia observari, ex Berengario a Cancer. non levis eruditionis Doctore, Almæ Universitatis Oscensis hoc anno 1596. Rectore amplissimo fratre meo charissimo intellexi.

10 Istas emparas non posse fieri per judicem Ecclesiasticum in manibus laici, est communis resolutio ex doctrina Bart. *in l. mulier, ff. de l. commis.* & censuit Georg. Cabedo, referens decisum *decis. 86. p. 1.*

Empara autem an possit fieri in posse Clerici per judicem secularem, tractat Port. *in verb. Emparamentum.* Sesse *in tract. de inhibit. c. 8. §. 3. n. 16.*

Dico itaque ad majorem declarationem alterius dubitationis, utrum per judicem Ecclesiasticum possit arrestari, sive emparari in manu laici debitum personæ Ecclesiasticæ, sæpe dubitari vidi, & consului negative, per ea quæ tradit Port. ad Molin. §. *emparamentum, n. 5.* ubi ita judicatum refert, & in Senatu Portugalliæ ita etiam decisum refert Georg. Cabedo *decis. 86. lib. 1.* & ita tenendum est, & apud nos practicatur. Joseph. de Sesse subobscure in ista materia loquitur *de inhibit. c. 4. §. 9. n. 12.* Et ita superioribus diebus fuit declaratum per Dominum Cancellarium in causa contestationis super dicto puncto firmatæ, & iterum hoc anno 1627. de mense Januarii fuit idem declaratum.

12 Die 26. Junii 1593. referente magnifico Monserrato Guardiola, in causa Petri Rocha de Pariara, contra nobilem Mariannam de Barucell, quia ipsa fuerat condemnata ad restituendam certas res dicto Rocha, & fuit supplicatum, quod attento quod ipsa nihil habebat in bonis præter fructus quosdam pendentes, quod ipsi sequestrarentur, facto verbo in Regia Audientia fuit dictum sequestrum provisum.

Postmodum vero cum in quadam causa quæ vertebatur coram Magnifico Joanne Magarola inter manumissores testamenti Mariæ Annæ Xammar & Gaver ex una, & Hieronymum de Gaver ex altera, fuisset petitum præstari per eum cautionem, aut bona sequestrari, cum partes concordarent eum esse pauperem, & nulla mobilia possidere, fuit declaratum die 30. Januarii 1607. non esse locum dicto sequestro, nec præstationi cautionis. Actuario Perez.

Res emparatæ si pereant absque alicujus culpa, pereunt 13 debitori domino rerum, nisi empara esset injuste facta: ita Peck. *in tract. de jur. sistend. c. 30. n. 5.*

Sequestrum quanto tempore duret, not. Jacob. de Aret. *in* 14 *tract. de sequestr. n. 12.* & Menoch. *de arbitr. jud. casu 458.*

Emparas tamen quas diximus in Cathalonia esse usu fre- 15 quentes, cautum est in Cathalonia solum anno durare, & etiam causam juris firmæ, sive satisdationis datæ pro dicta empara cancellanda, ut habetur *in constit. 1. hoc tit. de sequestres y empar.*

Quam constit. quoad ultimam ejus partem intelligendam 16 censeo, nisi facto judicis fieret, ne dicta causa satisdationis, sive juris firmæ intra annum finiretur; quia tunc talis satisdatio non irritaretur, cum factum judicis neutri partium obesse debeat, *leg. 1. in fin. ff. si quis caut. §. 1. Auth. de appell.* Faciunt quæ ad propositum tradit Jacob. de Aret. *in tract. de sequestr. n. 16.* Paul. de Castro *cons. 184. Videtur dicendum, vol. 1.*

Et idem dicendum est, si adversarius fuerit in causa quo- 17 minus lis finem acceperit, *argum. leg. petenda*, ubi Doctores *C. de tempor. in integr. restitut.* & quod tradit Innoc. *in cap. de causis, n. 5. de offic. delegat.* & Bartol. *in leg. si oleum, in princ. ff. de dolo*, text. optimus *in cap. non debet de regul. in 6.* Adde quæ trado 3. *part. resolut. cap. 19. num. 102.*

Insuper oportet advertere, quod dicta constit. loquitur de 18 emparis verbalibus, de his nempe prohibitionibus, quæ ut plurimum fiunt de mandato judicis ex abrupto, & sine causæ cognitione, & partis citatione.

Adde in Cathalonia victualium sequestrum, sive emparam non nisi per duos menses durare, *ut in constit. fin. hoc tit.* circa istas emparas, sive inhibitiones de non solvendo, aut restituendo, quæ passim de judicis mandato fiunt, hoc (quia de eo dubitari vidi) non prætermittam, ad instantiam illius, qui petit dictam inhibitionem sive emparam, posse judicem cogere aliquem, ut juramento manifestet quod alicui debet, & quas res ejus habeat, ut ex multis resolvit Borgn. *decis. 3. n. 1. p. 1.* dicens, quod licet quis non possit cogi, ut propalet res proprias ad tertii utilitatem, tenetur tamen propalare res alienas, ut tertius jus suum consequi possit, & ita practicari vidi, & not. Strach. *in tractat. de mercat. tit. de decoctor. in 7. part. n. 13.* vide *lib. 3. c. 17. de sent. num. 524.*

Sicuti Sequestrum de jure communi per satisdationem tol- 19 litur, *l. fidejussor, §. fin. ubi communis Doctorum Schola, ff. qui satisdare cogant.* sic & empara in Cathalonia *d. const. 1.* habetur *in pract. 3. Pet. III. quæ est 1. tit. de emparas, in 2. vol. Const.*

Quæ jura tam communia quam municipalia in casu singu- 21 lari limitarem, cum quis habens aliquem obligatum cum instrumento guarentigio, suspicatur, ne aliquæ pecuniæ, aut res debitoris occultarentur, & sic credito frustraretur, qui fortasse alia bona non habebat, obtinui sequestrari, seu emparari, & deinde confestim producto dicto instrumento instiiti in eis pro debito dicti instrumenti fieri executionem: nam tali casu debitor talem emparam, sive sequestrum, quamvis oblata satisdatione, non posset facere revocari.

Quia cum sequestrum, sive empara sit virtute instrumen- 22 ti puri, & liquidi, non revocatur per cautionem, sed opus est reali solutione, *l. pecuniæ, §. fin. & ibi* Bart. *ff. ut in possess. leg.* Curt. *in l. unica, C. de prohib. seq.* Gallest. *ad for. cam. oblig. q. fin. n. 39.* Got. *in memor. verb. fidejussor, ult.* & multis relatis Vinc. Caroc. *de seq. p. 2. q. 19. ad fin.*

Estque ratio, quia cum sequestrum non sit ob securitatem litis agitandæ, sed tantum ut pars solvat, & sic pro debiti executione, tunc per satisdationem non tollitur, ut ex Bart. Paul. & Alex. resolvit Roder. Suar. *tit. de los emplacamientos, §. ulterius nota, n. 8. & 9.*

Et sic hæc intellige, ubi instrumentum esset guarentigiarum, ob cujus negationem non efficitur dubium, neque illiquidum, licet alias negatio faciat rem dubiam, ut post Bald. & Felin. not. Aym. *cons. 55. n. 3.* & tradidimus fuse *c. præced.* ubi ante realem solutionem partem nullatenus audiri docuimus. Secus si guarentigium non esset adversus quod ante solutionem, pars ad dicendum, & probandum quidquid voluerit, admitteretur. Quia tunc licet dies solutionis venisset, sequestrum per partis cautionem, aliquid adversus instrumentum allegantis, tolleretur. Ant. Padill. *in l. si causa cognita, n. 13. in fin. C. de transact.* asserit instrumentum nullam admittens exceptionem æquiparari sententiæ, secus illud quod admittit exceptionem, cum hoc ad nutum partis reddatur dubium.

Adde quod idem censeo, licet instrumentum esset guarentigium, si dies solutionis non venisset, sed empara ob suspicionem, ob quam aliæ emparæ fieri solent, facta esset: quia & tunc talis empara per idoneam satisdationem absque dubio tolleretur, cum tunc non posset dici fuisse factam, nisi pro securitate, non autem pro debiti executione, cum dies solutionis nondum venisset.

In causa Dom. Francisci de Grill, contra Domnam An- 23 nam de Cardona & Codina, fuit petitum per nobiles conjuges de Grill, quod attento quod Domna Francisca de Cardona & Rovira promiserat, & se obligaverat facere, ut dicta Domna Anna filia sua firmaret in certa concordia, & pro eo obligaverat fructus suæ hæreditatis, cum nihil aliud haberet: & attento quod dictam concordiam impugnabat

dicta

Domna Franciſca præſtaret cautionem pro dictis fructibus, alias quod ſequeſtrarentur : & per Anton. Oliban. die 20. Martii 1594. facto verbo fuit proviſum, quod dicta Domna Franciſca præſtaret dictam cautionem, alias quod provideretur de ſequeſtro petito.

24 Circa iſtas emparas, QUÆRO I. Debebam Petro centum, judex ad requiſitionem cujuſdam arreſtavit apud me dictum debitum, num Petrus durante dicto arreſto poterit adverſus me agere, cum ſim ei obligatus in inſtrumento guarentigio? Dico, quod non, ut per Bartol. *in l. mulier, ff. de lege commiſſo.* Joan. Andr. *in addit. Spec. tit. de ſequeſt. poſſ. & fruct. in add. incip. in l. ſi fidejuſſor, in not.* Guid. Pap. *deciſ.* 340. *n.* 3. Pract. Fer. *in ſor. ſequeſt. verſ. audeat, n.* 2. Maſſer. *in ſua pract. in rub. de execut. §. item creditor*, ubi dicit debitorem penes quem pecunia eſt arreſtata, non poſſe compelli ut ſolvat ſuo creditori, niſi ſemoto arreſto. Sequitur Rebuff. *in tract. de litter. oblig. artic. 6. gloſſ. 3. n.* 64. Galleg. *ad for. cam. oblig. p.* 2. *q.* 3. *ad* 4. *p. cam. oblig. n.* 3. 4. Guid. Pap. *deciſ.* 210. Cioff. *conſ.* 162. *num.* 2. *circ. med. vol.* 2. & Codex Fabrian. *lib.* 4. *tit.* 10. *de hæred. action. defin.* 11.

25 Æquæ ratio, quia juſſus judicis excuſat a mora, cum ei ſubditus parere teneatur, ut not. Bart. & Paul. per illum text. *in leg. final. ff. de lege commiſſor.* quem text. ad hoc reputat ſingularem Bald. *in cap. final. de ſequeſt. poſſ. & fruct.* ſequitur Natt. *conſ.* 348. *num.* 4. Rebuff. *in tract. de litter. obligat. artic. 6. gloſſ. 3. nu.* 65. Chaſſan. *in conſuet. Burg. in rub. des droicts, num.* 43. ubi dicit id excuſare a mora, quod a perjurio, juxta *cap. brevi, de jurejuran.* A perjurio autem, & a pœna tale arreſtum de mandato judicis factum excuſat, *ut in cap. veniens, de jurejur.* & not. Oldr. *conſil.* 277. Jaſ. *in leg. ſi quis major, num.* 20. *Cod. de tranſact.* ubi etiam Ant. Padill. *num.* 34. facit text. *in leg. non videntur, §. qui juſſu, ff. illo titul. leg. ſervo in vito, §. cum Prætor, ff. ad Trebell. leg. ſi Prætor, in princ. §. Marcellus, ff. de jud.* & Cyn. *in cap. quod quis mandato de regul. jur. in* 6. ubi iſtam concluſionem, quomodo procedat, declarat.

26 Suadentur prædicta, quod etſi dictam pecuniam, quam Petro debebam, alii juſſu judicis ſolverem excuſarem, & eſſem a Petro liberatus, juxta not. *in l. Paulo Callimacho, §. fin. de leg.* 3. & *in l. liberto, §. Lucius, ff. de annis leg.* tradit copioſe per Cyn. & Bart. *in l. creditor, ff. ſolut.* & Luc. de Pen. *in l. unica, C. ut nullus ex Vicar. lib.* 11. quod intellige, ut egregie poſt longam diſputationem reſolvit Afflict. *deciſ.* 150. *Rex Alphonſus.*

27 Iſtam communem concluſionem limitandam cenſeo, ut procedat ſi Petrus, & ſic creditor habuiſſet notitiam dicti arreſti, ſive emparæ, alias ſecus: & ſic eſt conſilium, ut debitor illam creditori notificari faciat, prout pulchre advertit Joan. Andr. ad Spec. *in d. addit. incip. in l. ſi fidejuſſor, in not.* & Gutier. *l.* 1. *pract. qq. q.* 113. *n.* 16.

28 Limitatur ſecundo, ut non procedat ſi debitoris opera, & fraude dictum arreſtum eſſet factum, ut per Bald. *in d. l. mulier. in verſ. ego crederem*, & Add. ad Guid. Pap. *deciſ.* 210. *in apoſt. incip. Secundum Bartholum*, tradit Natt. *conſ.* 233. Caroc. *de ſequeſt. p.* 3. *q.* 10. *n.* 4. Rom. *in l. fin. ff. qui ſatisd. cogan.* & ſenſit Mier. *in conſt. Item ſtatuim, tit. de cenſals, p.* 2.

29 Tertio limitatur ubi ſequeſtrum factum eſſet poſt moram commiſſam, & tempus ſolvendi ad notata per Afflict. *deciſ.* 150. Rot. Genuæ *deciſ.* 61. *n.* 6. & 9. & Borgon. *deciſ.* 25. *n.* 12. *p.* 2. Joſeph. Seſ. tenet iſtam ſententiam, & refert ita deciſum in Aragonia, *in tract. de inhibit. & Magiſt. Juſtitiæ Aragon. c.* 4. §. 8. *n.* 6. vide late Gutier. *pract. quæſt. lib.* 1. *q.* 113. *per tot.* Menoch. *de arbitr. caſu* 137. *n.* 34. ſequitur & Caroc. *in tract. de ſequeſt. p.* 3. *n.* 2. & Seſ. *in tract. de inhibit. c.* 4 §. 9. *n.* 7. & ſic debitum privilegiatum, puta ſcripturæ tertii, apud nos eſt empararum penes debitorem, & cogitur ipſe non obſtante empara illud deponere, & conſignare debitori ad ſoltam judicis emparantis: alias poſſet exponi retroclamum contra debitorem, ad effectum, ut debitum deponat, & ei conſignet ad judicis ordinationem. Et illud depoſitum fieri poſſe, etiam quod empara fuiſſet facta poſt moram per eum commiſſam, cenſeo, & ſæpe conſului, dummodo eſſet res integra, puta quod nondum adverſus ipſum eſſet expoſitum retroclamum, & depoſitum fuiſſet creditori intimatum in dicta empara. Et licet ſuper hoc hæſitet Regens Seſſe in ſuo eleganti tractat. *de inhibit. c.* 4. §. 8. *& c.* 8. §. 1. *ante fin.* ego id pro conſtanti habeo. Etenim dubitari nequit, emparam potuiſſe fieri in poſſe debitoris, ex quo pecunia apud eum reperiebatur, & ſic licet mandatum quod fit debitori a judice emparante debitum penes ipſo, non liberet eum a mora incurſa, verum ligat eum, ut ex tunc creditori ſolvere nequeat: ex quo tamen tempore emparamenti erat in mora, ut ab ea liberetur, cogitur exburſare pecuniam, & debitum, ut dictum eſt, deponere. Ubi autem empara fuiſſet facta antequam debitor fuiſſet in mora, quia tunc nunquam moram aliquam debitor incurrit, & judicis mandatum ex tunc a mora excuſat, non cogitur exburſare pecuniam niſi de judicis mandato.

30 Cenſeo etiam, quod ubi dictum judicis mandatum non adſtringeret creditorem, puta quia non eſſet ei ſubditus, aut alias quod niſi debitor deponeret legitime pecuniam, poſſet adverſus eum peti executio: nec mirum, cum dictum judicis mandatum ei non noceret, *argument. leg. fin. ff. de juriſdict. omn. judicum.* Pro quo faciunt quæ tradit Mich. Ferrer. 3. *part. obſerv. c.* 129. *ad fin.* & in terminis Grat. *conſil.* 28. *n.* 15. *vol.* 1.

Juvat iſtam ſententiam text. *in conſt. 6. tit. de execut. de cenſals*, quam & juxta prædicta intelligendam cenſeo, & text. *in l. ſi reus paratus, ff. de procur.*

QUÆRO II. An empara poſſit fieri die feriato? Reſp. 31
quod ſic, cum regulariter non fiant, niſi ob periculum quod eſt in mora: ita Rebuff. *in conſt. Reg. tit. de litter. oblig. art. 6. gloſſ. 3. n.* 59. & quod not. Jaſon per illum text. *in l. de pupillo, §. ſi quis dives, de novi oper. nunciat.* Borg. Caval. *deciſ. Fivi. n.* 41. *part.* 1. *&* 2. *n.* 15. & Roder. Suar. *in leg. poſt rem judicatam, 4. ampliat. declar. l. Regni per tot. ff. de re jud.* Quid autem nundinarum tempore? Dicam *in c.* 10. & duo in iſto num. tradita not. Peckius *in tract. de jur. fiſc. c.* 47. *n.* 1. & 4.

QUÆRO III. Arreſtavi mulam quam quidam debitor fo- 32
rentis in hoſpitio habebat: probat ille debitor illam mulam non eſſe ſuam, ſed eam tenere ad conductum, numquid empara valebit? Reſp. quod non, ut per Rebuff. *ubi ſupra dict. gloſſ. 3. n.* 51. Eſtque ratio, quia ſequeſtrum in re aliena factum non valet, ſed debet fieri in propriis bonis, ut firmat Alex. *conſil.* 6. *n.* 1. *vol.* 4. Caroc. *de ſequeſt. par.* 4. *q.* 8. *n.* 1. & Borgn. Caval. *dec. Fivi.* 3. *n.* 35. *part.* 1. 33
Unum tamen eſt illud, rem apud debitorem repertam præſumi ſuam, cum poſſeſſor dominus præſumatur, *l. ſive poſſidetis, Codic. de probat. leg. fin. Cod. de rei vend.* not. Canon *in cap. cum Eccleſia Sutrina, ext. de cauſ. poſſeſſ. & proprietat.*

Circa prædicta oportet animadvertere, quod qui injuſte 34
emparam aliquam fecit, tenetur parti læſæ ad intereſſe, *l. ſi oleum*, ubi Bart. *ff. de dol. mal.* & Caval. *dec. Fivif.* 1. *n.* 37. *&* *dec.* 4. *n.* 1. *part.* 1. & etiam tenetur actione injuriarum, *leg. injuriarum, §. ſi quis prohibeat, in fin. de injur. leg. qui pendente, in fin. ff. de act. empt. leg. creditores, in fin. ff. de priv. cred.* notat Carol. poſt multos per eum congeſtos, *de ſequeſtr. part.* 3. *q.* 16.

QUÆRO IV. An judex poſſit eſſe ſequeſter in cauſa in 35
qua judicaturus eſt? Dico, quod ſic, *argum. text. in c. litigatores, §. quid ergo, extr. de arbit. c. expoſita, eod. tit.* & not. Bald. Rom. Alex. Socin. & Jaſon *in leg. ſi fidejuſſor, §. fin. ff. qui ſatisdar. cogan.* Tiraq. *de retract. conven. §.* 4. *gloſſ.* 7. *n.* 2. ubi tamen conſuluit judicibus, ut ad ſuſpicionem tollendam ab ea re ſe abſtineant.

Hic in Cathalonia ſancte cautum eſt, ut judex non poſſit 36
eſſe ſequeſter quantitatis excedentis quadraginta ſolidos *ut in conſt. fin. titulo de depoſitar. & de depoſitis.* Ubi traditur 37
apud quem depoſita & ſequeſtra majoris quantitatis debeant fieri. Ubi de jure communi ad evitandam moram, & pœnam debeat fieri depoſitum, tradit Bald. *in leg. acceptum, 13. q. Cod. de uſur.* Dicens fieri debere coram judice qui illius cauſæ erat futurus judex. Sequitur Boer. *dec.* 114. *n.* 9. Vivi. *dec.* 380. *n.* 4. & ſic dict. conſt. final. intelligendam cenſeo, ut ubi creditor, & debitor eſſent diverſarum Vicariarum, tunc depoſitum debeat fieri coram judice Vicariæ, aut oppidi creditoris, ſeu apud ejus depoſitarium. Hæc intellige, ubi ante litem aliquam cœptam eſſet faciendum depoſitum ad vitandam moram, pœnam, aut alias. Nam ſi lis eſſet cœpta, & occaſione litis fieret depoſitum, non poſſet recedi ab ordinatione illius judicis coram quo lis vertitur, cum ipſe ut judex principalis, eſſet etiam & acceſſorii, ut diximus infra, *c.* 15. *n.* 67.

QUÆRO V. De quæſt. in qua conſului. Obtinui ſeque- 38
ſtrum in certis bonis debitoris mei pro centum quæ mihi debebat: num dicta empara non obſtante potero intentare alia remedia adverſus debitorem pro conſecutione mei crediti? Veritas eſt quod ſic, ut tradidi *ſupr. in c. præced. de inſtr.* 39
guarent. n. 96. & reſolvit Carol. *de ſequeſt. part.* 3. *q.* 17. *per tot.* ubi *n.* 35. reſolvit aliam quæſt. quam ex facto habui, quod ſi quidam repoſuit in horreo meo certam quantitatem frumenti, retinendo claves apud ſe, quod ſi fit mihi ſequeſtrum, ſeu verius inhibitio, ut non patiar dictum frumentum in horreo meo poſitum levari, quod non teneor acceptare ſequeſtrum, cum claves non habeam in mea poteſtate.

QUÆRO VI. An ſi plures emparæ ſint factæ in aliqui- 40
bus bonis, empara prius facta, ut prior tempore præferatur aliis in jure? Reſpondeo quod non, ut pulchre conſulendo deduxit Joan. Bolgon. *conſil.* 30. *n.* 7. ubi dicit ſequeſtrationem ſecundi creditoris nullum præjudicium poſſe generare priori creditori habenti prius rem hypothecatam: reddens rationem, quod nullus actus poſterioris creditoris poteſt præjudicare priori: allegat text. *in leg. creditor, ff. qui pot. in pig. habean.*

QUÆRO VII. De caſu in quo conſului. Petrus firma- 41
vit de jure, ſeu ſatisdedit pro cancellanda, & tollenda empara ſuper quibuſdam ſuis granis, facta per Joannem, & dedit in fidejuſſorem Franciſcum more ſolito. Facta dicta juris firma, ſive ſatiſdatione, & ſublata dicta empara. Joannes tacuit per annum, nihil petendo a dicto Petro debitore, nec a Franciſco fidejuſſore. Lapſo dicto anno convenit debitorem, & fecit illum condemnari in certa ſumma: deinde petiit executionem adverſus Franciſcum uti fidejuſſorem dicti Petri. Hac de re per Franciſcum conſultus dixi, non poſſe fieri dictam executionem adverſus Franciſcum, quia tempore quo Joannes creditor convenit Petrum debitorem, jam erat liberatus a fidejuſſione quam fecerat pro Petro pro dicta empara tollenda, eo quod juxta *conſil.* 1. *hoc tit.* emparæ & cauſæ juris firmæ pro em-

empara tollenda solum anno durant. Et sic cum dictus creditor dictam, juris firmam intra annum ex quo est facta, nullo modo prosecutus fuerit, est certum, dictum fidejussorem per lapsum dicti anni ipso jure a dicta fidejussione fuisse liberatum. Illa siquidem verba constitutionis (*sia haguda per nulla, è extincta*) important, ut ipso jure, & absque
42 alia sententia dicta juris firma habeatur pro extincta, juxta tradita per Bartol. & Doct. *in leg. si maritus la* 2. §. *legis Juliæ, ff. de adult.* Joan. Lup. *in leg. Tauri* 47. *n.* 2. Marc. Ant. Eugen. *conf.* 67. *nu.* 2. & sic per dict. constit. dicta juris firma lapso dicto anno absque ejus prosecutione declaratur nulla.

43 In ista materia videndus Mier. *in constit. hac nostra, nu.* 165. *fol.* 258. Quotiescunque siquidem lex, vel statutum habet hæc verba, *eo ipso, ipso facto, ipso jure*, ut dicta constitut. 1. *huc titul. in dict. verf. sia haguda*, dicitur Canonem latæ sententiæ continere, ut notat Gloss. *in capitul. cupientes, in verb. suspensos, de elect. in 6. leg. amissione, §. qui deficiunt, ff. de capit. dimin. & notat in leg.* 1. ubi etiam Gloss. *ff. de his qui not. infam.* Marc. Anton. Eugen. *consil.* 68. *numero* 12. Dec. *consil.* 146. *numero* 5. & 8. alios refert Gail. *libr.* 2. *observant.* 51. qui & contra istam sententiam tenent, & innumeri relati per Marsil. *in rub. ad legem Corneliam de falf.*

Ego istas opiniones sic concordandas censeo, ut sententia legis vel statuti tunc indigeat declaratione judicis. Quia executio dictæ sententiæ juris vel statuti venit extrinsecus facienda: illa siquidem executio non potest fieri nisi præcedat declaratoria judicis, ut pulchre not. Marsil. *in dict. rub. ff. ad l. Cornel. de falf. num.* 24. & exemplificat hoc in *nu. seq.* quod ego allegavi ad intellectum *constit. pen. & fin. tit. de abatuts*; ubi vero sententia judicis traheret secum executionem, tunc declaratoria non requiritur, ut in excommunicatione, & simil. Videatur Jaf. *in leg. si quis major, n.* 25. *C. de transact.* Surd. *dec.* 40. *n.* 12. Menoch. *conf.* 6. *casu* 543. & videatur omnino Hier. Gab. *conf.* 51. *nu.* 36. & ex nostratibus Mier. *in superadicta const. Hac nostra nu.* 165. declarat quæ verba importent Canonem latæ sententiæ, ut sic non requiratur sententia judicis condemnatoria, sed tantum declaratoria, & quæ non, & melius per Peregr. *de jure fisc. lib.* 4. *tit.* 5. *nu.* 7. Socar. *in com. P. Alber. si aliquis, nu.* 14. *pag. mihi* 432. ubi ex multorum mente dict. verba exponit, id est absque alia sententia: & sic cum lapso dicto anno fuerit dicta fidejussio habita per constit. pro extincta, quidquid postea creditor egerit cum debitore, nihil nocuit fidejussori, *argum. text. in l. si cum Herpes, C. locati*, & demum ita obtinui.

44 Dubitari sæpe vidi, an cum lex, vel statutum statuit aliquid ipso jure fieri, veluti cum pœna ipso jure imponitur, requiratur judicis sententia. Istam quæstionem agminatim pro utraque parte disputat Marsil. *in rub. ff. ad leg. Cornel. de falf. a n.* 24. *usque ad fin.* Vera resolutio est, quod licet pœna incurratur ipso jure, & Canonis, seu juris, aut statuti sententia trahat secum executionem, factum hominis non sit necessarium, ut in pœna infamiæ, in privatione actionis, in excommunicatione, & similibus, est necessaria declaratoria super facto: ita Gloss. *in Clem. præsenti, de consil. in verf. constituerit, & in Clem. 2. de pœnit.* not. Joan. And. & Anch. *in cap. felicis, de pœnis in 6.* Angel. *in conf.* 200. Ægid. *decis.* 678. & est opt. text. *in cap. cum secundum*, §. *confiscationis, de hæret. in 6.* ubi cum textus utatur verbo, *ipso jure*, quod Canonem latæ sententiæ importat, dicit tamen ibi Papa, quod requiritur sententia judicis declaratoria. Alios citavi *lib.* 3. *Resol. cap.* 28. *n.* 136. Et licet non desint contradicentes, ut per Bertazol. *in repet. l. si quis major, n.* 155. *C. de transact.* sic istas opiniones conciliat, ut posterior procedat respectu actuum quos facit delinquens: ex quo enim ille delinquit, incurrit pœnam, & sic si pœna fuisset quod efficeretur intestabilis ipso jure, commisso delicto, si postea testaretur, testamentum esset nullum, etiam ante declaratoriam judicis, quia declaratoria secuta retrotrahitur, ut bene not. Pereg. *de jure fisc. lib.* 5. *tit.* 1. *n.* 167. *cum multis seq. & lib.* 4. *tit.* 5. *n.* 15. & si punitur in amissione rei, jam ex tunc non facit fructus suos, ut not. Pereg. *dict. tit.* 1. *n.* 194. *& lib.* 4. *tit.* 5. *nu.* 13. & Bertaz. *in dict. leg. si quis major, nu.* 696. *& seq.* Quoad vero alios, ut nempe delinquens rejici ut talis possit ab aliis, requiritur sententia judicis declaratoria, ut per Franc. *d. cap. felicis*, §. 1. *& cap.* 1. *de homic. in 6.* Anchar. *conf.* 241. *per prædicta, circ. fin.* ubi dicit, quod omnis executio est suspensa contra excommunicatum antequam sit declaratum per sententiam ipsum esse excommunicatum. Et idem Anchar. *consil.* 190. *plura contra processum*, ubi dicit quod sententia Canonis, vel legis, non habet judicis officium executivum, nisi sequatur sententia hominis cum causæ cognitione super facto: allegat *dict. cap. cum secundum*, §. *confiscationis, de hæret. in 6. & clem. præsenti, de censib.* Hæc not. ad intellectum *const. pen. & fin. tit. de abatuts.* Videndus ad propositum Menoch. *conf.* 6. *casu* 543. *n.* 26. *& casu* 543. *n.* 27. *&* 28. & noster Mier. *in constit. Hac nostra, n.* 166. Multos citat Pereg. *de jure fisc. lib.* 4. *tit.* 5. *num.* 8. ubi concludit ex multis omnia jura mundi pœnam aliquam ipso jure imponentia, debere intelligi secuta sententia declaratoria super facto, ante declaratoriam pœnam effectum non habere, & subdit ab ista declaratoria super facto posse appellari.

45 Hinc etiam est, quod ubi sententia non trahit secum executionem, idest quod pœna ipso jure non incurratur, ut proculdubio sit necessaria sententia condemnatoria judicis,

ut bene not. Hier. Gab. multa adducens ad propositum *conf.* 51. *n.* 33. *& seq. lib.* 1. Formam istius declarationis, quæ vulgata est, tradit Gail. *obser.* 15. *lib.* 1. & ubi sententia legis trahit secum executionem, requiritur declaratoria super facto, declarando reum tale quid fecisse ob quod in pœnam legis inciderit, ut not. relati per me *lib.* 3. *c.* 18. *n.* 136.

Illud circa sequestri materiam te admonitum volo, quod 46
licet sequestrum non cadat proprie in rebus immobilibus, sed tantum in mobilibus, ut not. Doct. *in leg. si fidejussor*, §. *si satisdatum, ff. qui satisd. cogant.* posse reum immobilium alienationem interdici, ubi contra aliquem est suspicio, *leg. de pollicitationibus, & ibi* Bartol. *ff. de pollicit.* illum textum ad hoc reputat singularem Bald. *in leg. per diversas, in quæst. 6. C. mand.* Jaf. *in d.* §. *si satisdatum, n.* 8. Suar. *in leg.* 2. *tit. de los emplacam. in fin. n.* 10. & Caroc. *de sequestr. p.* 4. *in fine.*

Suadentur prædicta ex text. *in l. divus, in princ. ff. de pet.* 47
hered. ubi prohibetur possessori hæreditatis, de qua est controversia, alienare de rebus hæreditatis, nisi præstita satisdatione.

Et ista alienationis prohibitio tantum importat quantum 48
sequestratio in rebus mobilibus: ita Bart. *in d. l. de pollicitationibus, in fine*, Jaf. *in dict.* §. *si satisdatum, num.* 31. fac. text. opt. *in leg. si creditores in fin. de privil. cred.* & nove Suar. *ubi sup.*

Ex his datur intelligi, de quo controversam vidi rem 49
meam per judicem sequestratam, seu de ejus mandato in causam executionis captam, non posse a me vendi, alias venditionem esse nullam, ut etiam in terminis not. Hier. Leon. *dec.* 22. *per tot.* Guid. Pap. *dec.* 210. & Bart. *de alim. n.* 44. ubi pro alimentis, si non habeam unde me alam, posse vendi tradit, quem sequitur etiam idem Guid. Pap. *dec.* 8. *in fin.* quam limitationem veram censet Rebuff. *de præcon. & init. in gloss.* 11. *n.* 16. dummodo id de judicis permissione fiat, quod tutius est, not. Valasc. *dec.* 1. *n.* 1. Confert ad prædicta decisio Surdi 40. *sub n.* 4. *& dec.* 256. *n.* 7. ubi dicit quandam locationem factam pendente judicio subhastationis esse nullam, quia per dictum subhastationis judicium erat interdicta locatori suorum bonorum administratio. Hieron. Leon. *decis.* 22. & licet sententia non tribuat hypothecam, ut ex Bartol. Alexand. & aliis tradit Gasp. Anton. Thesaur. *quæst. for. quæst.* 85. *numer.* 3. tamen si bona sint capta in causam executionis, efficiuntur pignus prætorium, ut resolvit Thesaur. *d. quæst.* 85. *post n.* 8. ad quod spectat quod tradit Hier. Leon. *d. dec.* 22. *post n.* 2.

QUÆRO VIII. De casu in quo consului: Feci sequestrari 50
centum apud debitorem debitoris mei pro sexaginta, quæ mihi debebat. Deinde dicta empara in suo robore existente, feci aliam emparam in aliis bonis debitoris mei: fuit prætensum quod cum non deberentur mihi nisi sexaginta, & haberem centum emparata, quod plene mihi erat consultum per primam emparam, & sic quod non poterat fieri altera empara: tum quia per primam emparam videbatur judici quædam litis pendentia. Contrarium consului, quia licet sit empara prima facta super majori quantitate quam debita, non potest dici plene consultum creditori, cum fieri possit, ut antequam creditori satisfiant aliæ emparæ, & pecunia evocetur a dicto creditore, juxta ea quæ tradidi *supra c. præced. n.* 93. *& hoc c. quæst.* 6. Pro quo facit quod notabiliter tradit Jaf. *in leg.* 1. *n.* 23. *ff. si quis jus dicen. non obtemp.*

Insuper sequestrum nullam litis pendentiam inducere al- 51
legabam. Vinc. Caroc. post aliquos per eum relatos *de sequestr. part.* 3. *quæst.* 10. *in fin. & part.* 4. *quæst.* 13. demum obtinui posteriorem emparam, non obstante priori validam esse. Hinc est quod pendente lite super sequestro facto contra debitorem, potest creditor agere contra debitorem in alio judicio pro debito, ut not. Lucel. *de attentat. cas.* 4. *limit.* 2. *n.* 4.

Ex his collige istas emparas, licet ante litem cœptam 52
indistincte admittantur, ut supra dictum est, tamen post litem cœptam nonnisi causa cognita permitti. Quod non multum dubitationis habet, cum negari non possit tali casu, quem contra vulgaria juris dogmata lite pendente rei suæ administratione privari. Itaque sensit Roder. Suar. *in leg.* 2. *legum fori, tit. de los emplacamientos, verficul. sed attende, n.* 10. & text. opt. *in leg. divus*, §. 1. *de pet. hered.*

QUÆRO IX. Certum est creditorem non posse agere adversus debitorem, cui pecunia de mandato judicis est sequestrata, superius diximus: num tamen poterit agere adversus fidejussorem, cui nulla est facta sequestratio? Vide pulchre per Hier. Grar. *conf.* 28. *per tot. volum.* 1.

QUÆRO X. De subtili & ardua, necnon quotidiana 53
quæstione: Nam cautio data pro revocatione sequestri, sive emparæ, durat etiam in alia instantia, donec sententia transierit in judicatum? Fuse istam qu. tractabo *infr. cap. seq. de fidejuss. quæst.* 33.

QUÆRO Ultimo de quo dubitari vidi, an fidejussor qui fidejussit pro empara tollenda, non teneatur nisi usque ad valorem rei emparatæ? Resp. quod non, nisi aliud convenerit, prout multum bene probat text. *in l. fidejussores magistratus*, §. *pro Aurelio, ff. de fidejuss.* not. Neguz. *de pignor.* 4. *memb.* 2. *p. princ. n.* 54. Surd. *de alim. tit.* 8. *privil.* 50. *n.* 2. Roman. pulchra jura ad id allegans *consil.* 270. *Pro decisione, n.* 6. ubi explicat ad quid teneantur fidejussores de judicato solvendo, & subdit, fidejussorem de judicato solvendo, teneri tantum ad id, in quo reus est condemnatus respectu principalis petitionis, non autem ad

id ad quod est condemnatus causa moræ, aut contumaciæ ipsius rei. Allegat. Gloss. *in leg. sive duplum, ff. qui satisd. cogant. & leg. ultim. ff. hoc titul. & leg. fidejussores magistratuum, in princ. & §. & pro Aurelio. eod. tit.* & idem Roman. *cons.* 507. ubi multa allegat. Censeo tamen ipsum teneri non solum ad debitum principale, sed etiam ad expensas quas fecerit creditor in litigando, & convincendo reum, quod ad eas tacite ex contractu fidejussionis censeatur obligatus, *arg. text. in leg. Lucius, §. Paulus, ff. de admin. tutor.* & not. in expresso Marsil. *in rub. de fidejuss. num.* 187. *& mult. segq.* qui multos citat: quibus addo Franç. de Avil. *in cap. Prætor. c.* 1. *gloss. mandato, num.* 9. & ita obtinui.

Est tamen advertendum circa prædicta, quod si ab uno ex fidejussoribus creditor recipiat partem, censetur renunciasse juri exigendi solidum ab eo, & ab aliis confidejussoribus, nisi jus exigendi solidi sibi reservaverit: vide Jas. *in l.* 1. §. *si creditores*, & *ibi* etiam Bart. *Cod. de pact.* & *ibi* omnino de Castro.

Pro sequestranda tamen puella in loco honesto, ut libere nubere possit, Dominum Regem adiri posse, bene tradit Azeved. *consil.* 37. ubi optimas reddit rationes de ista materia. Videndus etiam Cravet. *consil.* 190.

CAPUT V.

DE FIDEJUSSORIBUS.

SUMMARIUM.

1 *Fidejussor utrique obligationi, civili & naturali, & cuilibet earum accedit.*
2 *Ubi nulla est principalis obligatio, non tenet obligatio fidejussoris.*
3 *Accessorium non potest esse sine principali.*
4 *An creditor possit liberare unum ex fidejussoribus in præjudicium aliorum confidejussorum.*
5 *Fidejussor qui emit a creditore censuale, in quo ipse est fidejussor, an possit exigere pensiones a debitore.*
Resolvitur num. 6. *ubi quid in correo.*
Correi invicem inter se fidejubere censentur, num. 7.
8 *An emptio censualis, seu violarii facta per fidejussorem, valeat in vim emptionis, an tantum luitionis, remissive, & num.* 18.
9 *Diversa est ratio inter venditionem nominum debitoris, & venditionem pignoris.*
10 *Pignus vendi non potest nisi servatis a jure requisitis.*
11 *Regulariter qui non potest facere tanquam ipse, potest facere tanquam alius.*
Potest quis diversis respectibus, eodem tempore duorum personas representare.
12 *Si quis possideat rem ex certo titulo, præscribit adversus seipsum respectu alterius tituli.*
Fallit d. regula, ut num. 13.
14 *Fides quæ censetur præstita debitori per fidejussorem, est de lucrando, & liberando pignus, non de emendo pro se. Et si emerit pignus a creditore mandati, cogitur illud cum fructibus restituere.*
15 *Refelluntur adducta in contrarium istius conclusionis.*
16 *In pignoribus duo considerantur: jus pignoris, quod est creditoris; & dominium pignoris, quod est debitoris.*
17 *Actus fidejubendi originem trahit ex gratia & amicitia.*
19 *An censualista debitor annuum reditum petentem exceptione repellere possit quod injuste sit creatus.*
20 *An prædictis obstent* l. fidejussor, & l. cum prior, ff. de distr. pign. & l. Paulus, ff. de fidejuss. *& n.* 22.
21 *An creditor possit transferre pignus cum usuris in fidejussorem, eo modo quo erat penes ipsum.*
23 *An interest debitoris ne possit fidejussor pignus emere.*
24 *An fidejussor possit per eundem judicem qui contra eum fecit executionem, facere executionem adversus principalem, si ille non est suus judex principalis.*
25 *An fidejubens in aliquo contractu censeatur ei consentire, & sic ipsum contractum approbare, & n.* 26.
27 *Extante statuto quod filius non possit se obligare sine consensu patris, si pater pro filio in dicto contractu fidejubeat, censetur satisfactum statuto.*
28 *Intellectus* l. 1. §. quid ergo, ff. quod jussu.
29 *An debitor possit imputare fidejussori, quod non opposuerit beneficium excussionis.*
30 *An fidejussor qui promisit solvere sine aliqua exceptione, censeatur renunciasse beneficio excussionis.*
31 *An fidejussor qui solvit, non opposita exceptione, quæ principali competebat, habeat regressum adversus principalem.*
Fidejussor qui solvit, & non monuit principalem de solutione, an possit repetere a principali, si ipse ignorans solutionem fidejussoris iterum solvat, ibid.
32 *An fidejussor qui solvit, possit insolidum convenire suos confidejussores, dempta sua parte, & n.* 33.
Quid in correis, ibid. num. 33.
34 *Si debitor facit scribi instrumento multos fidejussores, ex quibus aliqui erant præsentes, alii absentes, & præsentes fidejussionem fecerunt, existimantes fore, ut absentes illam facerent; postea absentes noluerunt fidejubere: an dicti qui fidejussionem fecerunt, possint conveniri pro partibus illorum qui noluerunt fidejubere.*
Declara & exemplifica ut n. 35. 36. *& seq. usque ad n.* 44. *inclusive.*
41 *Sufficit uni ex correis promittendi pretium numerari, ut omnes obligati remaneant.*
42 *Quando unica est inter plures obligatio, sufficit causam finalem obligationis in uno verificari.*
45 *Ad quid teneatur qui fidejussit in id quod ab aliquo quis consequi non potest.*
46 *Denunciatio facta per fidejussorem creditori, ut conveniat debitorem, quia fit non solvendo, an liberet fidejussorem, si debitor id facere negligat, & debitor fiat non solvendo.*
47 *Quid si denunciet id creditori antequam numeret pecuniam, & requirat eum, ne ea de causa numeret, & ea requisitione spreta, creditor numeraverit.*
48 *An lite pendente inter creditorem & unum ex fidejussoribus, seu principalem, & unum ex correis, possit creditor agere contra alium confidejussorem, sive correum.*
49 *An fidejussor possit accedere obligationi præscriptæ Fidejussio non tenet ubi nulla est principalis obligatio, ib.*
50 *Per præscriptionem obligatio civilis tollitur, & naturalis eliditur.*
51 *Ex nihilo nihil fit.*
52 *An fidejussio facta nudo pacto valeat num.* 54.
Quid de jure Canonico, n. 53. *& ibid. intellectus* cap. 1. de pact.
55 *An creditor qui habet pignus & fidejussorem posset vendere pignus antequam agat adversus fidejussorem: & num.* 56.
57 *Creditor habens pignus an possit agere contra debitorem.*
58 *Si lucra facta per conjuges constante matrimonio, sint per pactum inter eos communia, an si maritus fecerit aliquam fidejussionem, lucra tangentia partem mulieris sint pro dicta fidejussione obligata, num.* 63. *& 65.*
59 *An extante dicto pacto bona acquisita per maritum sint facta uxoris in parte, eo ipso quod sint acquisita, & num.* 61. *&* 62.
60 *Si quis donet alicui bona sua præsentia & futura, & constituat se possidere nomine donatarii, bona quæ post donationem acquisivit, statim sunt facta donatarii.*
64 *Fidejubere est perdere, & dilapidare.*
Si maritus se implicat multis fidejussoribus, mulier constante matrimonio potest ab eo repetere dotem, quia dicitur male uti substantia sua, ibid.
66 *In tali pacto inter conjuges facto non intelliguntur quæstus communes, nisi facti ex opera, & industria conjugum.*
Secus si aliquid uni ex conjugibus donaretur, aut legaretur, ibid.
67 *Ad quid teneatur fidejussor qui promisit solvere quod constabit suum principalem debere creditori.*
Talis promissio restringitur ad causam de præsenti, ibid.
68 *Secundum tempus præsens judicamus, & rebus sic se habentibus.*
Ista clausula (rebus sic se habentibus) *intelligitur in dispositione legum, in ultimis voluntatibus, in contractibus, & privilegiis. Idem & in juramento, ibid.*
69 *Renuncians omni juri quod habet, & habere sperat, intelligitur ex causa de præsenti.*
70 *Qualiter teneatur fidejussor, qui sic promisit: si Petrus tibi non solvet ista decem, ego solvam.*
Utrum iste fidejussor habeat beneficium excussionis, n. 72. *&* 73.
71 *Dies interpellat pro homine.*
74 *Experientia est rerum magistra.*
75 *Qualiter teneatur fidejussor qui promisit solvere creditori, quod a debitore consequi non posset.*
Fidejussor quis proprie dicatur, ibid.
76 *Hujusmodi fidejussor non potest conveniri antequam principalis conveniatur, & excutiatur.*
Amplia ut num. 77.
Limita ut num. 79. *De veritate dictæ limitationis, numer.* 80.
78 *Fidejussor indemnitatis non potest conveniri, nisi principali excusso.*
Juramentum est intelligendum secundum naturam actus super quo interponitur, num. 80.
81 *Juramentum recipit omnes conditiones actus super quo interponitur.*
82 *Teneri servare aliquem indemnem, est esse obligatum ad solvendum omne damnum, & interesse quod patietur ille, cui est promissa indemnitas.*
83 *An correus possit cogere correum, ut eum liberet ab obligatione, si diu steterit in fidejussione.*
84 *Fidejussor non potest cogere principalem, ut eum a fidejussione liberet antequam solvat.*
Fallit num. 86. 87. *&* 88.
85 *Fidejussor censetur habere mandatum de solvendo.*
89 *Quantum tempus requiratur, ut possit dici fidejussorem diu stetisse in obligatione, & num.* 90. *&* 91.
90 *Fidejussor in contractu censuali, licet diu steterit in obligatione, non potest cogere debitorem, ut eum a fidejussione, & obligatione eximat.*
92 *Nova Auctoris limitatio, ibid.*
93 *Per solam unius pensionis solutionem non potest fidejussor debitorem compellere ad redimendum; sed requiritur quod vexetur pro solutione pensionum.*
94 *Qualiter in casibus prædictis principalis teneatur liberare fidejussorem, remittere.*

95 *An*

95 *An fidejussor possit se obligare ad pœnam corporalem, ad quam principalis est obligatus, cum nullus sit dominus membrorum suorum.*
Limita ut n. 96.
97 *An interpellatio facta debitori noceat fidejussori, & e contrario.*
98 *Fidejussor non potest obligari in duriorem causam quam principalis. Fallit n. 79.*
100 *Fidejussor qui se obligavit in plus quam principalis, nec remanet obligatus in quantitate debita per principalem.*
De ratione, n. 101. 102.
103 *Fidejussor potest obligari executive, licet principalis sit tantum simpliciter obligatus, nec dicitur ex hoc in plus teneri, sed efficacius.*
Intellectus leg. Illud, ff. ad leg. Aquil. *dum probat ubi eadem ratio militat, idem jus esse statuendum, ibid.*
104 *Fidejussor potest solvere de bonis principalis.*
Limita ut n. 105. & 106.
107 *An prorogatio facta debitoris facta debitori liberet fidejussorem.*
108 *Inducia principali concessa non prosunt fidejussori, & num. 110.*
109 *Qui in aliquo casu tenetur dare fidejussorem, an teneatur eum dare in loco, & domicilio creditoris.*
111 *Fidejussor qui habuit a creditore confessionem de solutione, potest agere contra principalem, non aliter probata numeratione.*
112 *Si pro eodem debito dentur novi fidejussores, an primi sint liberati.*
113 *Fidejussor potest repetere a principali usuras quas creditori solvit.*
114 *Fidejussor potest bonam fidem agnoscere, & ultra solvere, neque tenetur expectare, ut conveniatur.*
115 *Fidejussor non potest repetere a debitore quod pro eo solvit, si est quod ei imputetur cur solverit, & n. 116. & 117.*
Decisio Senatus, ib.
118 *Fidejussor potest aliquid accipere pro fidejussione facienda.*
Declara ut n. 119.
120 *Fidejussor de solvendo judicatum an teneatur si reus est absolutus in causa principali, & condemnatus in causa appellationis, & n. 121. & 122.*
123 *Intellectus* legis cum apud, ff. judic. sol.
124 *Sententia lata contra principalem mandatur executioni contra fidejussorem de judicato solvendo sine novo processu, & similiter contra fidejussorem de aliquem præsentando, n. 127.*
125 *Secus contra fidejussorem contractus, contra quem sententia contra suum principalem lata non mandatur executioni sine novo processu.*
Fidejussor de judicato solvendo an possit conveniri antequam principalis, ib.
Praxis petendi executionem sententiæ latæ contra principalem adversus fidejussorem de judicato solvendo, numer. 124.
126 *Fidejussor de judicato solvendo non potest appellare a sententia, quæ contra suum principalem transivit in judicatum.*
Secus in fidejussore contractus, ib.
128 *Fidejussor qui promisit reum coram aliquo tribunali præsentare, non tenetur coram alio repræsentare.*
129 *Fidejussor de repræsentando reum toties quoties fuerit requisitus, si postea reus per dictum judicem denuo captus fuerit & aufugerit, an sit liberatus, numero centesimo trigesimo, & centesimo trigesimo primo.*
Decisio Senatus, numero centesimo trigesimo tertio.
131 *In Cathalonia provisio quod reus sub fidejussoribus relaxetur, si fiat processu publicato & causa cognita, habet vim absolutionis.*
Secus de jure communi, ib.
Dictæ provisiones apud nos Manuleutæ *dictæ biennio extinguntur in Cathalonia, ibidem.*
134 *Fidejussor de repræsentando toties quoties, an unica præsentatione liberetur: decisio Regii Senatus, ib.*
135 *Qui promittit aliquem præsentare, si videat se eum non posse exhibere quod aufugerit, an evitet pœnam si ejus defensionem suscipiat.*
136 *Qui promisit aliquem præsentare certa die sub pœna, an teneatur repræsentare absque judicis monitione.*
Quid Senatus observet, ib.
137 *An dictus fidejussor possit moram purgare, & n. 138.*
Quid in Cathalonia, ib.
139 *Quando dicatur mora incontinenti purgari.*
140 *Nunquam admittitur actori mora purgatio ad acquirendam actionem, & n. 141.*
142 *An fidejussori si alleget reum absentem, & quod nescit ubi sit, debeat dari terminus competens ad eum requirendum, & præsentandum, n. 144.*
Non est succurrendum ei qui voluntarie se in necessitate posuit, ib.
143 *Justa rei absentia non excusat fidejussores a pœna per eos promissa.* Lex sancimus, Cod. de fidejussor. *non est in usu in Cathalonia, ib.*
145 *Obligato solvere statim debet dari terminus competens judicis arbitrio ad solvendum.*
146 *An fidejussor de præsentando teneatur repræsentare, si reus deliquerit post cautionem præstitam.*
147 *Si fidejussor antequam intercedat, protestatur se nolle teneri ex quacumque obligatione quam pro alio fecerit, an si postea intercedat, remaneat obligatus, remissive.*
148 *Fidejussor cui per creditorem non sunt cessæ actiones, si intendat actionem mandati adversus reum, an præferatur creditoribus mediis inter fidejussionem & solutionem, & n. 149. & 150.*
151 *Fidejussor habet adversus principalem duas actiones.*
152 *Const. 13. è per se semblant,* tit. de execution de censals, *declaratur.*
153 *An virtute dictæ const. 13. fidejussor possit agere executive contra suum principalem.*
154 *An debitor in diem vel sub conditione, teneatur cavere cum fidejussoribus de solvendo, adveniente die, sive conditione.*
155 *Quando implementum contractus sequitur de necessitate, inspicimus diem celebrati contractus: quando vero ex voluntate sequitur, diem implementi inspicimus, & num. 156.*
157 *An qui semel satisfecit, cogatur iterum satisfacere si fidejussor datus sit factus non solvendo, & n. 158.*
159 *An creditor cogatur liberare fidejussorem datum, si alius æque idoneus offeratur, & n. 160.*
161 *Qui promisit dare fidejussorem, an dando pignus liberetur.*
Admittendum est id per quod in omnem casum satisfit desiderio ejus qui jus prætendit, ib.
162 *Si fidejussor habet cessam hypothecariam a creditore, potest agere contra tertios possessores debitoris.*
163 *Fidejussores ex natura obligationis tenentur in solidum.*
Succurritur tamen eis ex epistola Divi Adriani, ut fiat divisio obligationis inter eos qui solvendo sunt tempore litis contestatæ.
164 *Barcinone licet fidejussores renunciaverint beneficio epistolæ Divi Adriani, non tenentur nisi pro parte, nisi alter ex fidejussoribus sit absens, vel non solvendo.*
Fallit, ut ib.
165 *Usat. si ille qui plivium, hoc tit. declaratur, & num. 160. & 167.*
Firmare directum est firmare jus, & de jure, ib.
168 *Procurator simpliciter constitutus ad fidejubendum, an possit renunciare beneficio excussionis, & n. 170.*
169 *Habens simplex mandatum ad aliquem actum, potest apponere omnes clausulas, & omnes pœnas quæ de consuetudine solitæ sunt apponi in illo actu, & n. 171.*
172 *Excussionis exceptione non oppositæ, valet processus, & executio legitime facta.*
173 *An excussionis exceptio debeat apponi ante litem contestatam, an possit etiam & postea apponi, & num. 174. & 175. Resolvitur num. 176. & ibi traditur decisio Senatus.*
177 *Potest etiam apponi excussionis exceptio post litem contestatam in vim peremptoriæ, & sic non ad impediendum processum, sed ad evitandam sententiam condemnatoriam.*
Senatus observantia circa dictam excussionis exceptionem, n. 178. & Codicis Fabriani approbatio, n. 179. & altera Senatus observantia, n. 180
181 *An dicta excussionis exceptio possit apponi de jure Canonico, & sic in Cathalonia, & n. 185. & 186.*
182 *Jus Canonicum non curat apices verborum, sed rei effectum.*
183 *Excussionis exceptio dupliciter consideratur, & n. 184.*
187 *An possidens rem specialiter obligatam, possit conveniri nulla facta excussione adversus principalem debitorem.*
188 *Quando dicatur agi hypothecaria.*
Quid in Cathalonia, n. 189.
190 *Excussionis forma remissive, & decisio Senatus, ib.*
191 *Excussio non dicitur facta, nisi sit facta in bonis rei & fidejussorum.*
192 *Excussio non est necessaria, ubi principalis est absens.*
Declara ut n. 193.
194 *Excussio an debeat fieri in bonis, etiam extra territorium sitis.*
Senatus observantia, n. 195.
196 *Commoda Doctorum legentium, & stipendia militum non possunt capi in causam judicati, nisi in subsidium.*
197 *In eodem judicio an agi possit contra debitorem, & tertium possessorem, & simul de utriusque bonis discuti.*
198 *Ubi creditor excusserit debitorem, & repererit bona quæ sine controversia possideri nequeunt, potest agere contra quem voluerit ex tertiis possessoribus.*
199 *Exceptiones mere personales non transeunt in fidejussorem.*
Limita ut n. 200. & 201.
202 *Const. unica,* tit. de deutors de universitats, *declaratur.*
Fidejussor dicitur proprie debitor, etiam in materia pœnali, & correctoria, ib.
203 *De intellectu capituli 86.* Item statuens.
204 *Ubi debitor simpliciter solvit in exonerationem sui debiti, illa solutio in dubio censetur facta nomine omnium qui ad dictum debitum fidejussorio nomine conveniri potuerant, & n. 205.*
Decisio Senatus, n. 206.
207 *Executio dicitur de ordinatoriis judicii, sive loquamur de ordine processus, sive de ordine executionis.*
208 *Lex respiciens ordinatoria judicii, vel executionis, trahitur ad præterita, & num. 209.*
210 *Per formam executionis non datur juris oblatio, sed tantum modificatio, quæ facile permittitur.*

1 FIDEJUSSOR dicitur ille, qui alienæ obligationi accedit, *ut tot. titul. ff. & C. de fidejussor.*, & §. 1. *Inst. eod.* Hunc utrique obligationi, civili, & naturali, vel earum alteri, civili scilicet, & naturali accedere posse est
2 extra controversiam, *leg.* 1. *& per tot. ff. & C. eod.* ubi tamen nulla est obligatio principalis, non potest esse obligatio fidejussoris, *leg.* 1. §. *si quis ita*, & *leg. is cui bonis*, *ff. de verb. obligat. leg. fidejussor* 1. §. *fidejussor*, *leg. cum lex*, & *leg. si sub impossibili*, *ff. hoc nostro tit.* & *leg. non dubium*, C. *de legib.*

3 Estque ratio, quia accessorium non potest esse sine principali, & sic nisi aliquis sic principaliter obligatus, fidejussor adhiberi non potest: ita per prædictam rationem tenet Bald. *consil.* 261. *col.* 2. *volum.* 1. quem sequitur Marant. *de ordin. judic. part.* 6. *titul. de satisdat. n.* 26. Est text. optimus *in leg. Marcellus*, *ff. de fidejussor.* Gloss. notabilis *in leg. si hæres pecuniam*; *ff. ad S. C. Trebell.* & *in leg. sciendum*, *ff. de verbor. obligat.* & *in d. leg. si sub impossibili*, *versicul. non potest*; hoc quomodo procedat, declarat Additio ad Farinac. *dec.* 44.

4 QUÆRO Principaliter I. An creditor possit liberare unum ex fidejussoribus in præjudicium aliorum confidejussorum? Resolvunt communiter Doctores affirmative, si est renunciatum beneficio cedendarum actionum, *per text. ubi Scribentes*, *in leg. si stipulatus*, §. *si ex duobus*, *ff. de fidejussor.* notat Gloss. *in leg. nisi*, *in glos. final. ff. de pact.* ubi etiam Doctores alias secus, ut in expresso Afflict. *decision.* 182. *numer.* 10. *cum sequentib.* quem refert, & sequitur Joan. Gutier. *allegat.* 2. *numer.* 12. faciunt quæ tradit Bartol. *in leg. ab omnibus*, *de leg.* 1. & noster Socar. *in comment. P. Albert. cap. si vero Allodiarii*, *numer.* 50. *pag. mihi* 181. quando censeatur renunciatum beneficio cedendarum actionum, ubi expresse non est renunciatum, tradit Mantica *de tacit. & ambig. convent. lib.* 16. *titul.* 19. *in fine*, Decius *consil.* 27. *numer.* 5. & 6. Roman. *consil.* 422.

5 QUÆRO II. De quæstione quam in facti contingentia habui, & in ea enucleanda non parum intudavi. Petrus pro quodam censuali, quod in se fuscepit, dedit aliquot fidejussores; lapsu temporis unus ex dictis fidejussoribus emit a dicto creditore dictum censuale, & lapsis quatuor annis post dictam emptionem, petiit a debitore dictas quatuor pensiones decursas: debitor dicta emptione facta per suum fidejussorem cognita, me ea de re consuluit. Dixi ei ipsum non teneri ad solutionem dictarum pensionum post dictam emptionem decursam, sed tantum ad pretium dicti censualis, eo quod dictum censuale censeretur redemptum per dictam emptionem factam per fidejussorem. Motus fui per text. cum ibi not. per Cyn & alios, *in leg.* 1. *Codic. de dolo*, & *in leg. si mandato* 2. §. 1. *ff. de mandat. leg. fidejussor*, & *leg. cum secundus*, §. 1. *ff. de*
6 *distract. pignor. leg. Paulus*, *ff. de fidejussor.* ubi habetur, fidejussorem, quia solvere pro debitore, & in toto contractu bonam fidem præstare promisit, non posse pignus debitoris per creditorem venditum, ratione crediti, pro quo est facta fidejussio, emere ut quendam extraneum emptorem; imo teneri ipsum luere. Idem in simili not. Glos. *jun. text. in leg. fin.* §. *quatuor*, *in verb. competentem*, *de leg.* 2. & Pet. de Belleg. *in Spec. Princ. in rub.* 24. *vers. Postrema*, *num.* 6. & sic in præsenti casu est dicendum, dictum fidejussorem non potuisse emere dictum censuale sibi præcise, sed tantum conditionaliter, si debitor nollet sibi esse redemptum, præstando fidem per eum in dicto contractu promissam, & sic dum debitoris voluntatem explorare distulit, pensiones non cucurrerunt debitori: nam alias non esset differentia, an emptio esset facta ab extraneo, an a fidejussore; contra dispositionem juris prælegat. & ita mihi visus est sensisse Mier. *tit. de tutel. part.* 1. *fol. mihi* 132. *col.* 2. *n.* 22. Parlad. *lib.* 2. *rerum quot. cap. fin.* §. 5. §. 16. *n.* 18. nove & late Escobar. *de ratiocinitis tom.* 2. *comput.* 17. Felic. de Solis *de censib. tom.* 2. *lib.* 3. *c.* 2. *n.* 9. *vers. in n. decimo-septimo*, & *decimo octavo*.

7 Et sic censui, quod si fidejussor intimasset debitori dictam emptionem per eum factam de dicto censuali & eum requisivisset ut ei solveret pretium dicti censualis, vel ut imposterum solveret ei pensiones dicti censualis, ut eas solveret tali creditori: quod si non solvisset debitor intra congruum tempus (in his enim protestationibus debet inseri certum tempus & competens, quod juxta qualitatem negotii requiritur, *l. aut qui aliter*, *ff. quod vi aut clam.* not. Bart. *in l. Æmilius n.* 1. *in fin. ff. de minorib.* practicavi ipse *lib.* 3. *resol. c.* 1. *de action.* & *oblig. n.* 110.) pretium dicti censualis, teneatur ei præstare pensiones sequentes dicti censualis, eo quod tunc non posset argui fidei ruptæ dictus fidejussor: & propterea tali casu merito haberetur ut quivis extraneus, *d. l. fidejussor*, & *d. l. Paulus*, *l. secund.* §.... *ff. de distract.* ita nove sentit Felic. de Solis *lib.* 3. *de censib. c.* 1. *n.* 18. *versicul. idemque statuo*, qui licet non se explicet, sic est intelligendus: & idem ibi in correis esse tradit, & bene quia correi inter se invicem fidejubere censentur, ut not. Bartol. *in l. reos*, *ff. de duob. reis*, & Doctor. *in leg.* 1. *C. eod.* & Paul. de Castro *in l. vir uxori*, §. *fin. ad Vellei.* ubi docet quæ utilitas ex eo resultet: sequitur Gaspar Roderic. *de annuis reddit. lib.* 2. *q.* 17. *n.* 15. ubi idem esse dicit in hærede gravato, qui de pecunia hæreditaria potuit, maluit tamen sibi per se, vel per interpositam personam emere, ut nec tunc sibi acquirat, sed hæreditati.

Quæstio illa, an emptio censualis seu violarii facta per fidejussorem valeat in vim emptionis, an tantum luitionis, fuit perbelle disputata in Senatu hoc anno 1611. in causa quæ vertebatur ad relationem Domini Francisci Ferruz, inter Joannem Franciscum Codina, & nobilem Baptistam Terre. Opinionem quam secutus fui *lib.* 2. *resolut. in hoc cap.* 5. *de fidejuss. num.* 5. & *seq.* impugnabat dissertissimus Montserratus Roman, tunc merito suo excellens Regius Senator. Fundamentum suum præcipuum erat, quod is qui emit annuum redditum a creditore, & ab eo obtinet cessionem, succedit in omne jus, & tale quale competebat cedenti, & ad commodum, & lucrum usurarum, tanquam subrogatus in locum cedentis, & potest uti eodem jure quo dictus cedens uti poterat, & hoc sive cessionarius sit unus ex creditoribus hypothecariis, sive ex fidejussoribus: allegabat ad id text. *in leg. fidejussor*, & *leg. cum prior*, *ff. de distract. pign. leg. Paulus*, *ff. de fidejuss.* quos text. sic intelligere ait Cabal. *in tract. de usur. n.* 344. & 349. Gaspar Roderic. *de ann. redd. lib.* 2. *c.* 17. *n.* 11. & 18. & Felician. de Solis *de censib. lib.* 3. *cap.* 2. *n.* 19. & *tom.* 2. *in add. ad dict. cap.* 2. *versic. in n.* 17. & 18. Ad *l.* 1. *Cod. de dolo*, *leg. si mandato*, §. *Paulus*, *ff. mandati*, & *l. fin.* §. 4. *ff. de legat.* 2. respondebat fidejussorem ideo ibi non admitti, ut quemlibet extraneum, quia fidejussor in casu illarum legum censebatur habere mandatum ad solvendum, *leg. indebitam*, *ff. de cond. indebit.* & quod ob id si oblata pecunia cum usuris pignus pro se emeret, veniret contra fidem promissam, & sic dolum committeret, fidem susceptam rumpendo. Allegabat *in dictis legibus* Bartol. Bald. Alber. Salic. Castrens. Menoch. *de præsumpt. lib.* 3. *præsumpt.* 121. *n.* 8. dicebatque quod licet in dictis juribus id esset statutum; verum quod *in leg. fidejussor*, & *in leg. cum prior*, *de distract. pignor.* & *in leg. Paulus*, *ff. de fidejuss.* provisum erat, ut creditor suum creditum usurarium posset transferre in fidejussorem eodem jure & eadem forma qua erat penes creditorem, & cum privilegio usurarum, & quod non deberet inducl correctio legum, quod illæ leges, nempe *lex* 1. *Cod. de dolo*, *cum consonantibus*, procederent in mero pignore: & pro sua parte allegata procederent innominibus debitorum usurariis.

Adducebat etiam diversam orationem esse inter venditionem nominum debitoris, & venditionem pignoris; quia creditor de nomine debitoris, ut de jure suo, quia nomen est creditoris, & non debitoris, *l.* 3. *Cod. de hæred.* & *action. vend.* libere disponere potest inscio, vel invito debitore, *leg. in re mandata*, C. *mandati*. Pignus autem non poterat vendere nisi servatis a jure requisitis, *ut leg. creditor hypothecas*, C. *de distract. pignor.* Tum quia creditor tenetur cedere, & vendere jus suum omnibus quibus jus offerendi competit, ut secundo creditori & aliis, de quibus *in l.* 2. & *seq.* & *in leg. cum secundus*, *ff. de distract. pign.* & *l.* 1. 2. & 3. *C. si antiquior creditor*, *cum multis aliis*. Non tamen cogitur vendere pignus, sive rem, jus, & dominium debitoris. Præterea quia emptori, & cessionario jus creditoris potest offerri, æque ac creditori cedenti, quia cessionarius est subrogatus in ejus locum, ut superius dictum est, ob idque mirum non esse, si in casu venditionis pignoris præsumat lex mandatum cum fidejussore intercessisse de emendo pignus, quod est debitoris, quod ut plurimum vili venditur, *leg. fin. C. de jure dom. impetrand.* & per consequens lædi potest ex venditione pignoris: in venditione vero nominis debitoris lex non præsumat tale mandatum, cum debitore inscio, & invito vendi possit nomen debitoris. Ex his dicebat apparere debitorem conqueri non posse de fidejussore, si censuale, in quo erat fidejussor, ad sui commodum emisset: allegabat Gaspar. Roderic. *dict. cap.* 17. *num.* 18. & Caball. *in dict. tract. de usuris*, *num.* 347. & 349. & Felicianum de Solis *ubi supra*. Hæc a dicto eruditissimo Ramon, cum de hac quæstione familiariter inter nos disputaremus, audivi.

Sed a prædicta mea sententia non esse recedendum, quam ex professo tractavit postea, me non viso, & secutus fuit Escobar *comput.* 17. quæ est *post tract. de ratiocinitis*, levissimaque esse prædicta fundamenta, sequentia aperte demonstrabunt.

Certum est regulariter, quod qui non potest facere tanquam ipse, potest facere tanquam alius, *leg. si pater*, §. *qui duos*, & ibi gloss. multa jura consonantia allegans, *ff. de adopt.* & not. in terminis Alber. *in dict. leg. n.* 4. *Cod. de dolo*. Alexand. *n.* 3. Salicet. *n.* 4. *ante fin.*

Pro quo facit quod potest quis diversis respectibus eodem tempore duorum personas repræsentare, *cap. cum olim*, *de re judic.* not. Rot. *decis.* 100. *n.* 5. *part.* 1. Hier. Gabr. *cons.* 52. *n.* 10. *lib.* 1. Cavalc. *decis.* 14. *n.* 38. *part.* 3. & *decis.* 19. *n.* 34. *part.* 4. & Menoch. *lib.* 3. *præs.* 121. *n.* 11.

Hinc si quis possideat rem ex certo titulo, præscribit adversus se ipsum respectu alterius tituli: ita Corn. *consil.* 20. *numer.* 5. & 6. *lib.* 1. Cavalc. *decision.* 19. *num.* 21. & *sequent. part.* 4. notat Castrens. *in leg. filio præterito*, *ff. de injust. rupt.* & Casanate *consil.* 37. *numer.* 35. qui tamen resolvunt in dubio ex omnibus titulis præsumi possidere; cum diversa siquidem jura deveniunt in unam personam, retinent suam naturam, & considerantur de per se, & judicantur ac si existerent apud diversas personas, *cap.* 1. *in fin. quid juris si post alien. vassal.* not. Bartol. *in leg.* 1. *ff. de offic. consul.* Socin. *in leg. cum filio*, *numer.* 28. *ante fin. de legat.* 1. & ibi Cravet. *num.* 395. Socin. *decis.* 310. *num.* 12. & Casanate *consil.* 19. *num.* 109.

& con-

& consil. 157. Sic quod quis non potest ex jure sui ipsius, potest tanquam tertius extraneus quem repræsentat, ut not. præfati Doctor. *ubi supra*. Fallit tamen dicta regula nisi quis ut ipse veniret contra fidem jure contractus debitam, *juxta l.* 1. *C. de dolo*, vel contra fidem ratione conjunctionis personæ, *juxta l. fin.* §. 4. *de legat.* 2. & bene hæc tradit Gloss. *in d. leg. si pater*, §. *qui duos*, *de adopt.* quod etiam se-
14 quuntur Alber. Bartol. Bald. Alexand. & Castro *in d. leg.* 1. *C. de dolo*. Fides autem quæ censetur præstita per fidejussorem debitori, est de luendo, & liberando pignus, non de emendo pro se, ut est optimus text. *in l. si mandato* 59. §. *Paulus*, *ff. mand.* ubi dicit text. quod si fidejussor emerit pignus a creditore mandati, cogitur illud una cum fructibus restituere, & non debere haberi similem extraneo emptori, eo quod in omni contractu bona fides præstari debeat: ex quo texto manifestissime colligitur bonam fidem consistere in non emendo pignus pro se, ut faceret extraneus, sed liberando ad favorem debitoris. Idem etiam perbelle probat text. *in l.* 1. *C. de dolo*, ubi habetur quod si fidejussor emerit a creditore pignora, oblata ei per debitorem quantitate, & usuris per eum exsolutis, cogitur rem cum fructibus debitori restituere, ne possit de dolo adversus eum experiri ratione fidei ruptæ: fides autem rupta fuit, non quia potuit pro se emere, sed tantum luere. Est etiam optima Gloss. *in l. fin. verb. obligationis*, *ff. de contrahend. emption.* ubi dicit fidejussorem procedente pacto inter ipsum, & principalem posse emere pignus, non tamen sine pacto. Nec est omittendus text. clarissime hoc probans, *in leg. Paulus* 95. *ff. de fidejuss.* ubi habetur quod si fidejussor emerit pignora data creditori a confidejussoribus, non intelligi pignora apud eum esse ut emptorem, cum emere non potuerit, sed uti redemptorem, & sic uti erant apud creditorem, ut & sic fructibus ei cedant in exonerationem sortis.

15 His præsuppositis pro veris, & indubitatis, non obstant in contrarium adducta. Primoque non obstat dicere, quod prædictæ leges loquantur in pignore, secus tamen esse in nominibus debitorum, & venditionibus censualium, aut violariorum, quoniam in dictis legibus fit mentio de pignore non restrictive, sed exemplariter, & quia magis in eis cedat emptio, & luitio, seu redemptio, ut in simili notat Rimin. *consil.* 496. *numer.* 16. Casan. *consil.* 54. *numer.* 6. Cravet. *consil.* 301. *numer.* 16. Torniol. *consil.* 52. *numer.* 26. Anton. de Butrio *consil.* 30. *vers. item quia regulariter*, alios adduxi *libr.* 3. *capitul.* 17. *numer.* 270. *& numer.* 417. *&* 418. Idem siquidem est in aliis rebus ubi cadit emptio, & luitio: neque ratio diversitatis potest assignari.

Etenim quod fidejussor emere in casibus dictarum legum non possit, sed luere, procedit duplici ex causa. Prima est, quia fidejussor censetur suscepisse mandatum de solvendo, *leg. indebitam*, *ff. de cond. indeb.* Istaque ratio, quia censetur suscepisse mandatum de solvendo, & sic de luendo & commodando debitori, non tamen de emendo pro se, in omni actu militat ubi cadit emptio, & luitio, & intervenit fidejussor, ut fidejussor emere non possit, sed luere, & sic non minus in contractu censualis aut violarii, quam pignoris, ob quod indistincte, & simpliciter dixit Mier. *collat. 6. part.* 1. *capitul. 9. de tutel. numer.* 22. fidejussorem non posse emere quod debet solvere. Rationes siquidem diversitatis allegatæ a Cabal. Roderic. Felician. & Montserrato Ramon, ejusdem apud me auctoritatis cum prædictis, non sunt alicujus considerationis. Nam quod dicunt, quod ideo fidejussor non potest emere pignus, bene tamen jus nominis, quia nomen & jus reditus non est debitoris, sed creditoris, *leg.* 3. *C. de hæred. & action. & vend.* bene tamen pignus, & nil mirum si fidejussor prohibeatur emere rem debitoris, sed tantum possit eam luere, non tamen prohibeatur emere jus reditus, qui non est debitoris, nihil suam intentionem juvant. Pro cujus veritatis intelligentia est advertendum, quod in dictis annuis reditibus considerantur duo: unum, jus exigendi, & istud est creditoris, *leg.* 3. *C. de hæred. vel action. vend.* alterum, quod cum dicti reditus annui sint constituti super bonis debitoris, debitor habet facultatem, seu jus illud extinguendi, & redimendi, & hoc est in bonis debitoris, ut notat in terminis Felician. de Solis *de censib. libr.* 3. *capitul.* 2. *n.* 18. *vers.* 3. & conferunt quæ tradidi *libr.* 3. *capitul.* 4. *de servit. n.* 183.
16 Similiter in pignoribus duo considerantur, jus pignoris, & istud est creditoris, & sic de eo potest ad libitum disponere, *leg. cum posterior*, *cum similib. de distract. pignor.* considerator etiam & dominium pignoris, quod esse debitoris nemo dubitat, *ut tot. tit. de pign. & hypoth. ff. & C. de pignor. action.* & licet verum sit, in venditione censualis aut violarii non vendi rem aliquam debitoris, verum est certum vendi jus constitutum super bonis debitoris, & in isto jure cadere emptionem, & luitionem: & licet quilibet posset emere illud jus ad sui utilitatem, vel luere, & sic illud extinguere, verum fidejussor id non potest: Tum quia dum intervenit ut fidejussor in dicto contractu, censetur suscepisse mandatum de solvendo non solum pensiones, sed & suo casu sortem, *jur. præallegat.* & hæc est una ratio decidendi
17 *d. l.* 1. & *similium*, *Codic. de dolo*. Tum, & est secunda ratio decidendi, quia actus fidejubendi originem trahit ex gratia, & amicitia, & non servaret legem amicitiæ fidejussor, qui potius emere, quam luere vellet, imo principali injuriam faceret extinguendo suam obligationem fidejussoriam, & constituendo se veluti adversarium sui principalis, creditorem ejus se in dicto censuali faciendo, qui actus est extranei, non fidejussoris ut bene sentit Parlad. *rerum quotidian. part.* 2. *capitul. final.* 3. *part.* §. 16. *n.* 17. & eum referens Scobar. *d. c.* 17. *n.* 12. quod idem antea probe sensit Salic. *in d. l. post n.* 4. & ibi Alexand. *n.* 4. *ibi injuriam*, *&c.* ob quod dixit Gaspar Roderic. *d. c.* 17. *n.* 12. fidejussorem non solum suscepisse mandatum de solvendo pro debitore, sed etiam de ei commodando.

Et licet dubitare visus sit dictus bene eruditus Montserratus Ramon, quomodo in contractu censualium aut violariorum fidejussor visus sit suscepisse mandatum de solvendo respectu sortis, cum redemptio dependeat a mera voluntate debitoris: verum non est dubitandum, quia ex natura contractus ubi incideret occasio solvendi sortem, venit dictum mandatum. Nam si est clarum, fidejussorem habere mandatum de solvendo pensiones, quomodo id potest dubitari de sorte, ubi eveniret casus solutionis ejus? certe non, ne dicamus accessorium diversæ naturæ esse a suo principali, contra regulam, *Accessorium de regul. jur. in 6.*

Hinc si quis imposuisset censuale super bonis suis, & pro- 18
misisset intra certum tempus dare idoneam specialem hypothecam, aut sortem cum usuris restituere, & propterea dedisset fidejussores, quæ conventio valida est ubi verisimiliter appareret esse in potestate censualistæ talem hypothecam tradere, ut bene notat Felician. *de censib. tom.* 2. *lib.* 1. *capit.* 7. *numer.* 1. quod in dubio præsumitur juxta opinionem ementis redditum annuum, quæ attendi debet; certe nemo dubitaret, quod si lapso dicto tempore debitor non adimplevisset promissa, & fidejussor timens molestari emeret a creditore dictum censuale, quod dicta emptio tantum valet in vim luitionis, quia apparebat clare de mandato de solvendo. At est exploratum nihil differre istum casum a priori, nisi quia in hoc se offert fidejussori quasi præcisa occasio solvendi sortem, ubi autem sine dicto pacto est impositum censuale, non se offert, verum contractus ejusdem est naturæ unus atque alter, cum per illud pactum natura, seu substantia contractus non mutetur, ubi bene probat Hieron. Gabr. *consil.* 152. *per tot. vol.* 1.

Aliud exemplum tradit Codex Fabrian. *lib.* 4. *titul.* 30. 19
de rescind. vendit. definit. 22. in censualista debitore, qui debitum annuum perentem, exceptione repelleret, quod injuste esset creatus, & quod ex pensionibus receptis erat redemptus, dicens, quod si debitor succumberet, posset cogi, ut reditum redimeret in hoc casu, si fidejussor adesset, idemque si cum debitore prætenderet, ad dictam luitionem cogi posset, & e contrario si in illa causa debitor, & fidejussor obtinuissent, & aliquid deesset ad perfectam censualis redemptionem, ad id fidejussorem teneri dubitari non posset.

Neque prædictis obstant, *leg. fidejussor*, *& leg. cum* 20
prior, *ff. de distract. pign. & leg. Paulus*, *ff. de fidejussoribus*, in quibus prædicti Doct. suam fundant intentionem. Quia si attente dictæ leges legantur, certe dicta jura probant hanc eandem sententiam. Nam habetur ibi, quod si fidejussor emerit pignora debitoris, non esse apud eum, & apud tertium, & sic emptorem, sed ut apud fidejussorem, & sic redemptorem; & sic esse locum juri offerendi, quod competit possessoribus, & creditoribus hypothecariis anterioribus, vel posterioribus, *juxta*, *leg.* 1. *C. qui potior.* 1. *in pignor. habeant.* & per Bald. Gloss. & Doct. *in leg.* 1. *C. si antiq. credit.* ubi erant antea cum pignora erant penes creditorem, quod non esset, si emptio illa facta per fidejussorem, esset facta ab extraneo, ut in dictis juribus not. & *in leg. cessante*, *C. de distract. pignor.*

In quantum autem prædicti Doctores accommodant ad 21
propositum dicta jura, dicendo quod creditor potest transferre pignus cum usuris in fidejussorem eo modo quo erat penes ipsum creditorem, & quod sic poterit transferre censuale cum exactione pensionum, uti erat apud creditorem, falluntur, quia dicta jura non præsupponunt creditorem possidere pignus cum usuris ad sui utilitatem, cum sine pacto omni juri repugnaret, juxta not. per Gloss. & Doct. *in leg.* 1. *Cod. de distract. pignor.* & in dictis legibus de pacto nulla fiat mentio, imo clare præsupponunt, quod usuræ, de quibus in dictis legibus fit mentio, non currebant ad commodum creditoris, sed debitoris, ut bene declarat Gloss. *in dict. leg. Paulus*, *vers. fructuum*, *ibi*, ut eos computet in sortem, *juxta leg.* 1. *&* 2. *Cod. de pign. action.* non ut eos lucretur ut ex re sua, & ibi etiam notat Gloss. margin. & probe facit text. *in leg. si mandato*, §.... & ibi etiam Gloss. *ff. mand.* unde nil mirum si creditor possit transferre pignus usurarium in fidejussorem, eo modo quo erat apud ipsum, quia in eo non deviavit fidejussor a suo officio, cum licet emerit, dicatur solvisse pro principali suo, cum usuræ currant ad favorem debitoris, & non ad propriam utilitatem, quod secus esset si diceremus ei licere emere censuale, cum usuræ tunc ad ejus propriam utilitatem concurrerent.

Et quod dicta jura istam veritatem probent, est com- 22
munis fere omnium Doctorum sententia; & sic cum legunt, *in d. leg. C. de dolo*, ea pro concordantibus allegant: sic Bart. cum vult legere, *d. leg. Paulus ait*, hanc legem habet, *in leg.* 1. *C. de dolo*, dic ut ibi, & ibidem Castrens. Pro consonanti cum dicta lege tradit; & etiam Angel. sentiens nihil aliud unam quam aliam continere, nisi quod lex 1. loquatur de pignore dato a debitore, lex *Paulus*, loquitur de pignore dato a confidejussore: & Parlador. *d. lib.* 2. *rerum quotidian. capitul. final.* §. 16. *n.* 18. *ibi*, luere potius, seu repignorare debuerat, & inter alia allegat *dict. leg.* 2. *quæ incipit*, *fidejussor*, *ff. de distract. pignor.*

gnor. quam ad propositum citat Vincent. de Franch. *dec. 69. n. 10.* qui antea *in eadem dec. n. 6. & 7.* in ista materia æquiparat fidejussorem secundo creditori ; ut quemadmodum creditorem emisse in dubio credatur, non tam acquirendi dominii, quam conservandi pignoris causa, *leg. cum secundus, cum leg. seq. ff. de distract. pignor.* & quod idem sit in fidejussore, *per d. leg. 3. ff. de distract. pign.*

93 Neque demum quod consideret dictus Raymundus, quamvis non multum se in eo fundet (est enim fundamentum indignum *suo ingenio*) aliquid facit quod interest debitoris, ne possit fidejussor pignus emere, quia posset emere vili, *argument. leg. final. ff. de jure domin. impetr.* & id periculum cessat in emptione annui reditus, quia dicta consideratio nihil ad rumbum, & sic nec de ea in dictis legibus habetur aliqua ratio, quoniam ex ea causa consideratur interesse debitoris, quod emat fidejussor, aut tertius, cum ita vili emere posset quilibet tertius, ac fidejussor, sed tantum impedimento sunt fidejussori, ut non possit ut tertius emere, dictæ duæ rationes prædictæ.

94 QUÆRO III. An fidejussor contra quem est facta executio, possit per eundem judicem facere fieri executionem adversus suum principalem, licet ille judex alias non sit judex dicti principalis debitoris? Resp. quod sic *per text.* cum ibi not. *in leg. cum eorum, C. de sentent. & interloc. omn. judic. & l. cum vendente, C. ubi causæ fiscal.* &c. not. Paulus de Castro *in leg. fin. §. fin. C. de usur. rei judic.* Alexand. & Bart. *in d. leg. cum eorum*, ubi post Butr. dicit, quod si fidejussor capitur pro debito, poterit per eundem judicem facere capi reum principalem, dissentitque a Bald. qui istam sententiam probat tantum in fidejussore judicii, & non in fidejussore contractus.

Istam etiam sententiam amplexus fuit Suarez *in leg. 2, titul. de los emplecamientos, verb. sed pone, n. 23. & 24.* & ita ipse practicavi.

95 QUÆRO IV. An fidejubens in aliquo contractu, censeatur ei consentire, & sic ipsum contractum approbare, Videtur dicendum quod non *argum. leg. 1. §. quid ergo, ff. quod jussu*, per quem text. ibi Paul. de Castro dicit, quod exante statuto, quod mulier non possit se obligare sine consensu viri, & vir fidejubeat pro ea, nec aliter de ejus consensu appareat, quod non propter dictam fidejussionem censeatur ipsum apposuisse suam auctoritatem, & consensum in dicto contractu. Facit pro his elegans *cons.* Imol. 57. quem refert, & sequitur Guid. Pancir. *cons. 37. in fin.*

96 Oppositum tamen est verius, quod fidejussor censeatur consentire contractui pro quo fidejubet, ut manifeste probatur *in leg. exceptione, Codice de evict. & in leg. Pomponius*, alias *si gratuitam*, §. *final. ff. in quib. caus. pign. vel hypoth. tacit. contr. & in leg. Titius, ff. quib mod. pign. vel hypoth. solvat. & in leg. post legatum*, §. *sunt qui putant, ff. de his quib. ut indign.*

97 Hinc dicit Bald. *in d. leg. exceptione*, quod stante statuto quod filius non possit se obligare sine consensu patris, si ipse pater pro filio fidejubeat, esse satisfactum dicto statuto. Quod pro comperto habet idem Bald. *in Margar. in verb. statutum, vers. pen.* Alex. *in leg. is qui hæres*, §. 1. *n. 4. ff. de acquir. hæred.* & Socin. *consil. 80. præsens consultatio, lib. 4.* faciunt quæ tradidimus supra *cap. 1. de minor. num.*....

98 Neque prædictis obstat text. *in d. leg. 2. vers. quid ergo, ff. quod jussu*. Quia ibi non negatur quod fidejubens non censeatur consentire in contractu, in quo fidejubet, sed quod ibi dominus per fidejussionem quam fecit in contractu servi, non teneatur actione *quod jussu*. Quia licet per dictam fidejussionem censeatur consentire contractui, consentit ut extraneus quidam, & non ut dominus. Et sic contra eum, licet fidejusserit, non datur ibi actio, *quod jussu*; & hæc est vera solutio, quam affert Glos. *in dicta leg. exceptione, in verb. consensum, & in d. leg. Pomponius, vers. obligatos.*

99 QUÆRO V. An debitor principalis possit fidejussori imputare quod non opposuerit beneficium excussionis? Resp. quod non, quia cum dictum beneficium excussionis solum competat fidejussori, potuit ipse id omittere, *arg. l. si fidejussor, fin. ff. mandat.* & not. Glos. *in d. l. quædam* & Paul. de Castro *consil. 232. in causa quæ vertitur in fin. vol. 2.*

100 QUÆRO VI. An fidejussor qui promisit solvere sine aliqua exceptione, possit opponere beneficium excussionis? Resp. quod sic, quia per illud verbum, *sine exceptione*, non intelligitur rejecta exceptio quæ venit ex natura actus, sed tantum frivola, *c. ex parte, fo 2. de offic. delegat.* quem ad hoc commendat Rom. *cons. 211. n. 2.* Marsil. *sing. 332.* Natta *consil. 416. n. 6.* Jas. *in l. 1. n. 7. C. de sacrosanct. Eccles.* Felin. *in c. causam quæ, n. 22. de rescript.* Mier. *titul. sobre exac. è executio de censals, p. 2. collat. 11. n. 3.* & Menchac. *controv. illust. c. 32. n. 11.* & est text. opt. *in l. quæro*, §. *inter locatorem, ff. locat.* ubi pactum pœnale de non expellendo conductorem, intelligitur, nisi cessaverit a pensione.

101 QUÆRO VII. An fidejussor qui solvit, non opposita exceptione quæ principali competebat, possit solutum a debitore repetere? Vide text. *in l. si fidejussor, ff. mandat.* ubi etiam tractatur, quod si fidejussor solvit, & non fecit certiorem principalem de solutione cum potuerit; quod si postea principalis solvat, quod non potest fidejussor a principali solutum repetere, sed tantum principalis ei tenetur cedere actionem indebiti: notatur etiam *& in l. constitutionibus. C. de usuris*, & vide quæ circa hæc ex mente sacri Senatus tradidi infra, *n. 88.*

102 QUÆRO VIII. De quadam quæstione quam in controversiam sæpe apud peritos deduci vidi. Utrum fidejussor qui solvit, possit in solidum quemlibet ex confidejussoribus convenire, dempta sua parte, an vero tantum pro virili portione? Dixi quod si creditor cessit fidejussori omnia jura, & actiones, prout apud se erant, quod fidejussor potest agere in solidum contra quemlibet ex fidejussoribus, dempta sua portione; ut per Specul. *de renunciat. & concluf. §. 1. numer. 20.* Felic. de Solis, quem post hæc scripta vidi, *de censib. lib. 3. cap. 2. numer. 19.* ubi idem in correis esse evidentibus rationibus ostendit, Bartol. *in leg. Modestinus, numer. 10. de solut.* ubi asserit creditorem cogendum ad faciendam cessionem in solidum, eo quod debeat tale jus cedere quale est apud eum. Idem videtur fuisse de mente Regii Senatus, ut colligitur ex traditis a Mich. Ferr. *3. p. observ. c. 127. circ. princ.* & sæpe id in praxim deduxi contra multorum sententiam. 103

Hanc sententiam secutus etiam fuit Greg. Lopez *p. 5. tit. 12. de la fiadorias, leg. 11. n. 5. verb. devetomar.* Et nove multis relatis istam sententiam defendit Anton. Heringius *in tr. de fidejussoribus 3. p. de beneficio ceden. action. n. 31. usque ad fin.* & Vincent. Caroc. *dec. 87. circ. fin.* ubi istam conclusionem declarat procedere, si debitor principalis esset solvendo, ita ut posteriores fidejussores solidum ab eo consequi possent, & bene, cum dictum damnum inter omnes fidejussores debeat communicari.

Et idem est si aliquis ex aliis confidejussoribus non solvendo, quod dictum damnum debet invicem inter omnes fidejussores communicari, *argum. l. verum, §. si cum tres ff. pro socio, & l. si plures, secundum unum intellectum, ff. de admin. tutor.* not. Old. & Cyn. *in l. 2. C. de duob. reis*, & Bartol. *in l. Modestinus, n. 10. & 11.* Greg. Lopez *d. l. 11. n. 5. in. fin.* 104

QUÆRO IX. De alia quæst, non minus utili, & difficili quam præcedenti. Quis pro aliquo debito dedit plures fidejussores, ex quibus aliqui absentes erant, quos in instrumento scribi fecit, promittendo fore, ut dicti absentes dictam fidejussionem acceptarent, qui ex dictis fidejussoribus erant præsentes acceptaverunt, absentes noluerunt accceptare: dubitatum fuit, an illi fidejussores qui acceptarunt, possint conveniri pro partibus fidejussorum qui non acceptarunt, quali ipsi dictam fidejussionem contemplatione mutui periculi inter omnes fidejussores in instrumento nominatos acceptassent, non aliter acceptaturi? Si renunciarunt beneficio cedendarum, & dividendarum actionum, res est clara, per ea quæ not. Bart. & Doct. *in l. si stipulatus, §. 1. ff. de fidejuss.* Sin minus censeo etiam quod sic, si, præsentibus dictis fidejussoribus qui acceptarunt, & non contradicentibus creditor debitori numeravit pecuniam, cessante ejus omni fraude & dolo, alias secus. Hoc colligo ex textu *in l. si Titius, ff. hoc tit.* quem alibi late explicabo, & ex his quæ tradit Paul. de Castro *in l. si fidejussor creditori, n. 3. ff. hoc titul.* quod nota, quia fere alibi in specie non reperies. 105

Pro prædictorum majori declaratione libet subjicere casum, quem nuper in manibus habui. Pater qui donaverat jam bona omnia filio præsentia & futura, reservata certa minima quantitate ad testandum, & usufructu, & dictus filius donatarius, & ejus uxor imposuerunt sibi quoddam censuale proprietatis quatuor mille librarum, & pensionis annuæ totidem solidorum datis tribus fidejussoribus. 106

Petrus qui erat creditor censualista solvit pretium dicti censualis dicto patri uni ex correis, & ab eo dum vixit recepit annuas pensiones: post ejus mortem eas petit a filio, qui renuit solvere, eo quod ipso inscio solvit pretium dicti censualis patri, & sic ipsum pro dicto censuali non esse obligatum contendit, maxime cum reservationem in donatione consumptam per patrem doceret.

Pro filio hæc faciebant: nam cum creditor censualista, ideft emptor annuæ pensionis, pretium non numeraverit dicto filio venditori, est certum non adesse celebratum inter eos censualem contractum, ad ea quæ post Domin. de Soto Felician. de Solis, & alios tradidi ipse *lib. 3. Resol. capit. 1. de action. & obligat. n. 16. & 17.* Neque posse sufficere ut pretium uni ex correis numeretur, ut & fuit ita decisum referente D. Jacobo Puigmiia, die 12. Maii 1608. in causa Gasparis Portella, contra Violantem Sala, & Vilarona, Actuario Sacares. Pro quo sunt text. opt. *in leg. si non singuli, C. si cert. pet. & leg. pen. C. de duobus reis*, quia illi textus procedunt ubi pecunia uni ex correis numeraretur de aliorum voluntate. 107

Posita hac conclusione pro vera, dubitatum fuit, an fidejussores tenerentur in aliquo. Dicebant siquidem, quod ipsi fidejusserant contemplatione filii donatarii, quia videbant illum habere bona, & sic ab eo posse servari indemnes, & non fidejussisse contemplatione uxoris filii, quæ nihil habebat præter dotem, neque patris, cum scirent ipsum bona non habere, cum ea donasset dicto filio. 108

Præsuppositis dicta sententia, justam esse fidejussorum prætensionem dixi. Etenim fidejussores censentur fidejussisse, habito respectu ad bona tam præsentia, quam futura eorum pro quibus fidejusserunt, sperando in ejus posse sine damno conservari, ut in terminis notat Castro & alii *in leg. si fidejussor 63. ff. de fidejuss.* Stephan. Gratian. *dec. 215. numer. 14.* 109

Sicque cum in præsenti casu non posset considerari quod dicti fidejussores contemplati fuissent in fidejubendo nisi personam tantum filii donatarii (cum ex pacto omnes essent obligati in solidum) cum viderent in aliis neque esse, neque secundum cursum naturalem posse esse bona in quibus possent conservari indemnes, nisi tantum in bonis filii, dixi eos

ejus

ejus perſonam tantum fuiſſe contemplatos, & ſic imputandam eſſe creditori cenſualiſtæ, qui pretium omnibus correis non numeravit: cum cogitare debuerit, fieri poſſe, ut ejus gratia cui deſierat pretium numerari fidejuſſerunt, exiſtimando in ejus tantum bonis poſſe ipſos conſervari indemnes, cum omnes obligarentur in ſolidum: ex quo fit ut dictus creditor agens contra fidejuſſores, exceptione doli mali ſubmoveri poſſit, *arg. d. l. ſi fidejuſſor.* 63. cum *ibi* not. per Gloſ. & Doct. *ff. de fidejuſſor.*

39 Dubitatum fuit, an prædictis obſtaret quod ignorari non poterat, filium procaldubio ſciviſſe ſolutionem factam patri, & ſic eum ipſum approbaſſe, cum de ea nunquam conqueſtus fuiſſet, perinde haberi ac ſi ipſi pretium numeratum fuiſſet, cum paria ſint alicui ſolvere, vel ſolvere alii de ejus voluntate.

Objectio iſta me non multum movit: nam licet probaretur filium ſciviſſe dictam ſolutionem ex poſtfacto, non eo quod tacuiſſet, cenſeretur conſenſiſſe in eam, ad ea quæ tradit Bartol. *in l. quo cum, ff. rem ratam haberi*, alios ipſe refero *l. 2. c. 14. de procur. n. 12.* Quinimo præſumendum eſſet tacuiſſe, quia ſciebat jus ſuum ſalvum durare, nempe juxta legis diſpoſitionem ipſum non poſſe teneri pro dicto cenſuali, niſi pretium ei numeraretur pro ſua parte, *argum. leg. ſicut, §. non videtur, ff. quib. mod. pig. vel hypoth. ſolvit.* & quod in ſimili tradit Aretin. *conſil. ult. numer. 5. in fin.* Soc. Jun. *conſ. 107. n. 42. vol. 3.* & Barboſa *in l. quæ dotis 34. n. 164. ff. ſolut. matrim.* Quamvis aliud eſſet ſi præſente dicto filio ſolutum fuiſſet pretium integrum dicti cenſualis, & ſic partem omnem tangentem dicto patri, aut uni ex eis, per ea quæ not. Barb. *d. n. 163.* & quæ not. per illum textum *in l. penultima, Cod. de duobus reis.*

40 Ego pro cenſualiſta creditore conſului; conſideravi ſiquidem prædictos fuiſſe conſtitutos reos debendi, cum ad eandem penſionem ſimul, & in ſolidum ſe obligaſſent: non ſolum ſiquidem duo rei ſtipulandi, aut permittendi conſtituuntur in ſtipulationibus, ſed & in cæteris contractibus, puta venditione, depoſito, commodato, & cæteris, ut notat Mynſin. §. 1. *n. 3. Inſt. de duob. reis*, exemplificans, ſi quis eandem rem apud duos depoſuiſſet, utriuſque fidem inſolidum ſecutus, vel eandem rem duobus ſimul commo-
41 daſſet. Eſtque certum ſufficere uni ex correis promittendi pretium numerari, ut omnes remaneant obligati *dict. leg. pen. Codice de duob. reis*, facit *leg. ſi non ſinguli, Codice ſi cert. petat.* & notat Bartol. *in leg. eos, §. de duob. reis*, text. opt. *in leg. 2. §. 1. & leg. reos, §. cum in tabulis, ff. de duob. reis.* Et licet gloſſ. in dictis legibus velle videatur, ut quoties uni ſolvitur pretium, debeat ſolvi de voluntate aliorum, intelligitur aliis non contradicentibus. Eſtque præſumptio ineſſe, in ſolutionibus factis uni ex correis debendi, voluntatem aliorum, niſi aliud ex conjecturis, aut alias colligi poſſit, puta quod ſit facta creditori proteſtatio, ut advertit noviſſima gloſſa marginalis *in dict. leg. penult.* declarans *gloſſ. final. dict. leg.* Hoc ſentit Salicet. *in dict. leg. non ſinguli, poſt princ.* & Alber. *in dict. leg. pen.* dum dictam gloſſ. reprobat, & vim litteræ text.
42 facere dicit. Et eſt ratio, quia cum unica ſit inter omnes obligatio, ſufficit cauſam finalem obligationis in uno verificari.

Videndus ſuper his omnino Codex Fabrian. *lib. 8. tit. 26. de duob. reis, defin. 7.* ubi *in prin.* dicit correorum debendi unam quidem, & individuam eſſe obligationem, ſicut unam ſummam, quæ a ſingulis inſolidum debetur: allegat *leg. 2. & l. 3. §. 1. C. de duob. reis.* Hinc ait illud eſſe, alterius factum alteri nocere: allegat *d. l. pen. C. de duob. reis*: & ibidem magis ſe declarando, *ſub n. 9. & 10.* ſubdit factum unius ex correis, qui hominem occiderit, nocere correo, cum perinde habeatur ac ſi ipſe occidiſſet, ex eo quod qui occidit, remanet obligatus primæva obligatione, & conſequenter alii, cum obligatio ſit individua: & ob id ſit de natura dictæ obligationis, quæ ab initio dictam legem habuit, ſubdens aliud eſſe reſpectu facti, quod pertineret ad naturam obligationis ab initio conſtitutæ, *arg. l. vero 12. §. pen. ff. de ſolution.*

43 Hinc ſolutionem factam uni ex reis credendi, liberationem parere quoad alios, notat Bartol. *in dict. leg. reos, n. 9. ff. de duob. reis*, text. expreſ. *in dict. leg. 3. §. 1. & in leg. reos, §. cum in tabulis, ff. de duob. reis.* Surd. *deciſ. 229. n. 20. & ſeq.* ubi dicit id procedere, conſtituto de vera ſolutione, alias per pactum gratuitum unius ex reis credendi non poſſe alteri præjudicare.

44 His accedebat, quod cum præſumatur juris præſumptione filium ſciviſſe ſolutionem pretii dicti cenſualis factam patri, cum ſingulis annis pater cenſualem penſionem ſolveret: quæ ſcientia præſumitur tum ratione cohabitationis, ut ex multis reſolvit Cravet. *conſ. 26. num. 3.* tum ratione conjunctionis, *leg. Octava, ff. unde cogn. leg. tutela, Cod. de integ. reſtitut. minor.* Alia citat Chriſtoph. Torniola *conſil. 93. n. 5.* & nunquam de dicta ſolutione conqueſtus fuerit, imo ſemper tacuerit, remanet declaratus animus filii, ſibi placuiſſe dictam ſolutionem fieri patri, ut in ſimili argumentatur Cravet. *d. conſ. 26. n. 3. in fin.* Et ita poſtea hoc anno 1609. obtinui in Conſiſtorio Dominorum Inquiſitorum, in cauſa T. Sala, contra quoſdam de Mataro, in qua fuit aſſumptus Aſſeſſor doctiſſimus Ludovicus Beſturs optimus hujus civitatis Advocatus.

Si poneremus tamen ex eo, quod pretii pars non fuit ſoluta illi correo qui multa bona poſſidebat, cujus contemplatione fidejuſſores dicuntur fidejuſſiſſe, & præſumitur, ut ſuperius oſtenſum eſt, crederem fidejuſſorem in nihilo teneri,

cum ille correus ſit exemptus ab omni obligatione, non culpa dictorum fidejuſſorum, nec alias fortuito, ſed ex facto ipſius creditoris, *argum. l. ſi Titius 48. ff. de fidejuſſ. & leg. ſi paternam, C. ad S. C. Trebellian.* cum *ibi not.*

QUÆRO X. Ad quid teneatur ille qui fidejuſſit in id 45
quod a tali conſequi non poteris? Text. eſt de hoc expreſſus *in leg. fidejuſſores, ff. eod.* & dicam copioſius ſtatim.

QUÆRO XI. Fidejuſſor dixit creditori, convenі princi- 46
palem; nam timeo ne fiat non ſolvendo: creditor id facere negligit, debitor interim fit non ſolvendo, num fidejuſſor erit ob dictam denunciationem, & requiſitionem liberatus? Vide perbelle apud Bartol. *in leg. ſi fidejuſſor creditori, ff. hoc titul. & in leg. Lucius, in fin. ff. mand.* & Menoch. *controv. illuſt. c. 33. n. 8.*

Quid ſi fidejuſſor denunciat creditori antequam numeret 47
pecuniam principali, ne illam ei tradat, quia eſt factus non ſolvendo, an teneatur, ſi creditor eam illi tradiderit? Vide quæ not. *in l. Titius, ff. de procurat. & l. ſi fidejuſſor creditori, ff. hoc titul.* ubi Paul. de Caſtro omnium optime hanc quæſt. reſolvit.

QUÆRO XII. An lite pendente inter creditorem, & 48
unum ex fidejuſſoribus, vel principalem, unumve ex correis, poſſit creditor contra alium fidejuſſorem, ſen correum agere, non obſtante dicta litis pendentia? Dico quod ſic, ut per Bart. *in Auth. hoc ita, n. 22. C. de duob. reis*, facit text. *in leg. creditor, ff. mandati, & in l. fin. C. de fidejuſſ.* ubi Bal. in expreſſo aſſerit, lite pendente contra principalem, non impediri executionem contra fidejuſſorem, nec e contrario. Id ipſum tradit Anton. Colum. *in ſing. obſtant. perſ. n. 16.* ubi ſubdit capturam principalis non liberare fidejuſſ. Allegat Bal. *in c. contingit, extr. de dolo, & contum.* ſequitur Guid. Pap. *deciſ. 345.* Viv. *deciſ. 269.* & Paul. de Caſtro *conſ. 87. In cauſa quæ vertitur, volum. 1.* Aret. *conſ. 33.*

QUÆRO XIII. An fidejuſſor poſſit accedere obligationi 49
præſcriptæ? Veritas eſt quod non, quia cum fidejuſſio non teneat, ubi nulla eſt principalis obligatio: ut tradidimus ſupra *n. 1.* & ſic certum per præſcriptionem obligationem civilem, & naturalem debilitari, ut per Bart. *in l. fin. §. 1. ff. rem ratam hab.* & *ibi* Caſt. Bald. *in l. ſicut, C. de præſcr.* 30. *ann.* Pan. Fel. Anton. & Joan. de Imol. *in c. ad aures, de* 50
præſcrip. Corn. *conſ. 176. ad evidentiam, volum. 1.* fit ut fidejuſſio obligationi præſcriptæ accedere non poſſit: Ut ita in ſpecie tenet Bal. *in leg. tam mandatori, C. de non num. pecu.* Bart. & Paul. *in l. fidejuſſor. obligari, §. fidejuſſor, ff. hoc tit.* idem Paul. *in l. fin. §. 1. ff. rem rat. habet.* But. Joannes de Imol. & Felin. *in d. cap. ad aures, de præſcr.*

Suadentur prædicta ex his quæ in ſpecie not. Anton. But. 51
Jo. Imol. & Felin. *in cap. ad aures*, & Bald. *de præſcrip. part. 1. qu. 6. num. 4.* præſcriptam obligationem novari non poſſe, quod ex nihilo nihil fiat.

QUÆRO XIV. An fidejuſſio facta nudo pacto valeat? 52
Reſp. quod non, *leg. blandius, C. hoc tit. & l. ſtipulationum 2. §. ſatis acceptio, ff. de ver. oblig.* ubi per ſtipulationem, & non alias, fidejuſſorem obligari diſponitur.

Quod procedit, & de jure Canonico, ſecundum quod li- 53
cet alias ex pacto nudo oriatur actio, juxta commu. opin. Canon. *in c. 1. de pact.* & per Azpil. *conſ. 5. de pac. lib. 1. volum.* 1. Caval. *deciſ. 44. n. 35. part. 1.* & Legiſtas *in l. juris gentium, §. quinimo, de pact.* tamen fidejuſſio nudo pacto præſtita eſt nulla, ut not. Bald. *in c. 1. col. pen. de pact.* Riminald. *conſ. 277. n. 7. volum. 2.* ubi dicit id verum eſſe in pacto facto inter præſentes, prout *d. c. 1. de pact.* loquitur, & late Jaſon *in l. lecta, nu. 31. ff. ſi cert. petat.* ubi dicit, quod licet de jure Canonico ex pacto nudo oriatur actio, procedit id in his qui proprio nomine principaliter promittunt, inter quos principaliter contractus celebratur, non tamen in fidejuſſore, cum quo contractus principaliter non celebratur: quod multis relatis ſequitur Cott. *in memor. verb. fidejuſſor, lo 1.* Aliam limitationem ex multis tradit Gomez *variar. reſol. tit. de contra innomin. tom. 2. cap. 8. n. 4.* ubi dicit, quod licet de jure canonico oriatur ex pacto nudo actio, *per cap. 1. de pact.* id procedere in contractu ſimplici, non vero in contractu innominato reſpective.

Prædicta concluſio fallit in caſu *leg. cum oſtendimus §.* 54
fin. de fidejuſ. tut. fallit etiam & favore piæ cauſæ, ut poſt Rom. & Felin. tradit Cott. *in memor. dict. verſ. fidejuſſor., in fin.* alleg. text. *in l. fin. Cod. ad Vellejan.*

QUÆRO XV. Debitor dedit creditori pignus, & fidejuſ- 55
ſorem, num poterit creditor vendere pignus antequam agat adverſus fidejuſſorem? Practicus noſter Marquil. *in uſat. ſi ille qui plivium, qu. 22. pag. mihi 346. colum. 1.* tenet quod non, ſed quod primo teneatur agere contra fidejuſſorem.

Contrarium conſului per text. *in l. 2. & l. omiſſis quoque* 56
pignoribus, C. de fidejuſſor. ex quibus text. manifeſte colligitur, licere creditori pignora habenti agere contra fidejuſſorem; teneri tamen jus pignoris fidejuſſori cedere, vel e contrario.

Pro quo facit quod creditor habens pignus poteſt agere 57
contra debitorem: ita Paul. de Caſtro *in l. qui legati, per illum text. Cod. ut in poſſeſſ. legat.* & *ibi* Alexand. ad Bar. not. gloſſ. in *l. 2. C. de fidejuſſ.* vide *ſup. c. 3. n. 96.*

QUÆRO XVI. De quadam quæſtione, de qua nudius- 58
tertius fui interrogatus, Eſt factum pactum in contractu matrimonii, ut luera facienda conſtante matrimonio, ſint inter conjuges communia, prout iſta pacta ſunt frequentia in Campo Tarraconenſi. Succeſſit quod maritus conſtante matrimonio emit aliqua immobilia, & pro amico fecit quandam fidejuſſionem. Mortuo marito in matrimonio agitur pro dicta fidejuſſione contra dicta bona per

eum constante dicto matrimonio acquisita: vidua præte-
dit contra dimidiam partem dictorum bonorum agi non posse,
quippe dicta bona sint sua, virtute dicti pacti facti inter
eam & virum suum tempore sui matrimonii, & quod mari-
tus fidejubendo ea obligare non potuit.

59 Quæritum fuit quid juris? Prinsquam dictam quæst. re-
solvam, libet ex causa indagare, an dicta bona constante
matrimonio acquisita, sint effecta communia inter virum
& uxorem, eo ipso quod fuerunt per maritum acquisita, &
dominium pro parte transierit in maritum, & pro parte in
uxorem.

Pro parte affirmativa est gloss. reputata singularis *in l. 1. §.
in societate*, jun. gloss. *in l. sequenti ff. pro socio*, not. Azor. *in
Summa 2. tit. pro socio*, id amplians, etiamsi traditio facta non
sit, & Bald. *cons.* 103. *Statuto Tregest. ad finem, volum.* 1.

Quam ampliationem veram non puto, ut dictæ res per
maritum acquisitæ constante matrimonio, statim sine aliqua
dictarum rerum facta traditione per virum, pro parte fiant
uxoris per dictam conventionem in suis capitulis nuptia-
libus factam; cum sit certum dominia rerum non aliter
60 quam per traditionem quæri, *l. tradidimus, C. de pact.* Pro
quo facit quod tradit Covarruvias *in pract. cap.* 29. *in fin.*
quod si quis donet alicui sua bona præsentia, & futura, si
constituat se possidere illa nomine donatarii, & sic sit facta
traditio, quod bona quæ post donationem acquisivit, statim
atque ea acquisivit, sunt facta donatarii: innuens secus esse
si non sit facta traditio. Quod etiam pulchre tradit Boer.
decis. 204. *nu.* 30. *in fin.* & in specie Anchar. *consil.* 102. di-
cens, quod cum vir dicta bona emerit, seu aliter acquisierit,
& ei sit facta traditio, quod sine traditione non potuit do-
minium illud a se abdicare, & in alium transferre. Pro
quo est gloss. notabilis *in l. in traditionibus, ff. de pact.* & text.
in l. non statim, ff. de pecu. tradit Bart. *in l. cum falsa, in q.
n.* 4. *& 5. C. de jur. & fact. ignor.* & Suar. *in l. 1. n.* 58, *titul.
de las Gananciας.*

61 Unde si in contractu prædicti matrimonii esset adjectum,
ut bona per eos constante dicto matrimonio acquirenda, con-
stituerent se nunc pro tunc communi jure ad invicem pos-
sidere, tunc statim atque essent acquisita, transisset eorum
dominium pro dimidia in uxorem, alias secus. Vide *lib.* 3.
cap. seq. n. 378. *& seq.*

62 Et prædicto casu etiam revocabiliter; nam cum dictorum
bonorum administratio libere pertineat ad maritum, potest
maritus bene vel male administrando sibi & uxori revocare,
dummodo id faceret circa omnem fraudem, imo bona fide,
& animo rem familiarem augendi, ut not. gloss. *in l. nemo,
vers. alienare, ff. pro socio*, Suar. *in d. l. 1. n.* 53. Rojas *in Epit.
succes. cap.* 33. *n.* 22. Mart. ab Azpil. *in suo manual. cap.* 17.
n. 155. *vers. ad alterum*, ubi subdit, non cenieri lucra, nisi
quæ tempore soluti matrimonii remanent lucrifacta; quod e-
tiam probe tradit Joan. Lup. *in l. Tauri* 16. *n.* 9. Gutier. *pract.
qq. lib.* 2. *q.* 118. *post n.* 14. dicit quod licet mulier ex lege
patriæ acquirat ipso jure dominium, & possessionem rerum
constante matrimonio per maritum quæsitarum; non tamen
cum effectu, donec matrimonium sit solutum, & sic con-
stante matrimonio dictum dominium residet penes uxorem in
habitu, non in actu, & iste habitus non habet effectum rea-
lem donec matrimonium sit solutum, cum maritus absque
fraude non possit hæc bona alienare, & de eis disponere,
& soluto matrimonio illud dominium consistens in habitu
exit in actu.

63 Et sic ad prædictæ quæstionis resolutionem deveniendo,
sive mulieri statim esset acquisita medietas bonorum constante
matrimonio acquisitorum, sive tantum ipsa haberet spem
reservatam ad tempus soluti matrimonii, dixi jus esse pro vidua.

64 Quia cum fidejubere sit perdere & dilapidare, & a noto-
rio male uti substantia sua, ut not. Jas. Angel. & alii *in l.
persona, §. 1. ff. de pact.* adeo ut id sit causa sufficiens, ut
mulier constante matrimonio possit dotem repetere, ut not.
Angel. & Jas. *in d. §. 1.* Alex. *in l. si constante, ff. sol. ma-
trim.* quos refert & sequitur Marant. *in disp. 6. n.* 13. mari-
tus fidejussionem facere non potuit in præjudicium partis lu-
crorum uxoris, ut in simili not. Bald. *cons.* 103. *volum.* 1.
ubi dicit, quod licet maritus habeat potestatem amplam alie-
nandi, & disponendi de rebus constante matrimonio acquisitis,
non tamen poterit donare, eo quod donare sit perdere. Id
ipsum tenet Segur. *in tract. de bon. lucrat. const. matr. fol.* 60.
col. 4. *in prin.* Rojas ubi supra, *dict. c.* 33. *n.* 23. Didac. Spin.
de test. gloss. 18. *princip. tit. de melior. n.* 114. & Suar. *in d.
l. 1. n.* 52. *& 53.* juvat & *dec.* Ant. de Gam. 188. sequi-
tur Gutier. *pract. qq. lib.* 2. *q.* 128. *n.* 4.

65 Eoque magis prædicta in nostro casu procedunt, quod dicta
fidejussio non sit facta occasione administrationis rei familia-
ris, *argum. text. in l. jure societatis, ff. pro socio.* Nam si
causa dictæ administrationis incidisset in dictam fidejussionem,
procul dubio & pars lucrorum uxoris esset etiam pro dicta
fidejussione obligata, *argum. text. in d. l. jure societatis, jun.
gl.* & not. Lup. *in rub. de don. inter vir. & ux. §. 66. n.* 30. *in
fin.* Suar. *in d. l. 1. n.* 54. & Rojas *d. cap.* 33. *n.* 26. istamque
limitationem admittit Ayora *de partit. cap.* 8. *n.* 13. Quæ
nota, quia difficilia, & quotidiana. Hæc omnia sequuntur
Garcia *in tract. de conjug. ac quæstu, n.* 166. & relati per
Hieron. Port. *super for. Aragon. observant.* 53. *in fine.*

66 Circa prædicta hoc obiter attingam, quod in tali pacto
facto in contracta matrimonii, non est censendum, ut inte-
ligantur quæstus communes, nisi facta ex opera & industria
conjugum; secus si aliquid donaretur, seu legaretur alicui
ex conjugibus, quia illud venit communicandum, *jux. leg.*

communi, & leg. sed si adiiciantur, ff. pro socio: facit quod
not. Pet. de Anchar. *dict. consil.* 102. *n.* 7. 8. *& 9.* & Suar.
d. l. 1. n. 59.

Hoc adjeci ut satisfacerem cuidam Doctori amico, qui (pau-
ci dies sunt) de hujusmodi causa me consuluerat, & ut hic
illam miscerem rogavit: & ut plenius ei satisfaciam, adeo
in illis lucris non haberi respectum ad solutionem dotis, ut
tradidi *libr. 1. Resolut. cap.* 9. *nu.* 87. sed ad matrimonii
consummationem, & cohabitationem. Nam, ut ibi dixi-
mus, illa lucra respiciunt operam & diligentiam per ambos
præstandam in acquirendo extra domum, vel intra, per uxo-
rem in conservatione domus, & in aliis quæ in administra-
tione & labore circa domum sunt necessaria, ut not. Lup. in
loco ibi per nos allegato, & Suar. *in l. 1. tit. de las Gana-
cias, n.* 16. Ant. Gamma *dec.* 89. & Boer. *dec.* 22. *num.* 33.
Et sic est dubium, an uxor separata a viro debeat habere
dicta lucra: de quo dicam infra *c. 7. n.* 72. Vide Gammam
dec. 357. an lucra facta per sponsum dividantur, resolvitur
quod non, nisi accepisset dotem, & cum ea negotiaretur.
Garcia *in tract. de conjug. ac quæstu, n.* 52 *& 53.*

QUÆRO XVII. Quomodo teneatur ille qui promisit 67
solvere quod constabit talem alicui debere? Resp. quod cre-
ditor debet in vita debitoris facere, ut constet quid ei debeat,
alias dictus fidejussor in nihilo erit obligatus *leg. qui Romæ,
§. Augerius*, & *ibi* Bart. Jas. Paul. & Doct. *ff. de verb. o-
blig.* ubi Paul. *in fin.* advertit talem fidejussorem intelligi
promittere solvere quod talem debere constabit ex causa de
præsenti, secus ex causa postea supervenienti. Prædictam
sententiam plures citans sequitur Pet. Foller. *inter consil. crimin.
divers. consil.* 75. *n.* 14. *vol.* 2. Vide omnino elegans consilium
super ista materia Cephal. *lib.* 1. Jas. *in leg. qui Romæ, §. Au-
gurius, de verb. oblig.* & plene Barz. *dec.* 90. *n.* 24. *usque ad fin.*

Pro quo facit gloss. aurea & finalis *in l. quod Servius, ff. de* 68
condict. caus. dat. quod secundum præsens tempus judicamus,
& rebus sic se habentibus, quam clausulam, Rebus sic se
habentibus, intelligi in dispositione legum, in ultimis vo-
luntatibus, in contractibus, & privilegiis, tradit & probat
per multa jura Jas. *in d. leg. quod Servius, n.* 8. *& 9.* Et
similiter in juramento *l. fin. ff. qui satisd. cog. c. brevi, de
jurejur. & c. cum inter P. de renunciat.* ubi renuntians omni juri
quod habet, seu habere sperat, debet intelligi de eo quod ha- 69
bere sperat ex causa de præsenti, secus ex causa post renun-
ciationem superveniente: quod etiam not. Paul. Jas. & alii
in dict. leg. quod Servius, Bartol. *in dict. leg. qui Romæ, §. duo
fratres, nu.* 19. *ff. de verb. oblig.* ubi Alex. istam esse com-
munem sententiam dicit. Sequitur Matth. Brun. *consil.* 40.
nu. 5. *lib.* 1. Masc. *de prob. conclus.* 1157. *nu.* 8. Cels. Hugo
in tract. claus. in claus. contract. ver. remittit. omne jus: & no-
ster Mier. *tit. de his quæ fiunt in fraud. contra nup. nu.* 11.
part. 1. *collat.* 6. *fol.* 142.

QUÆRO XVIII. Quomodo teneatur fidejussor qui sic 70
promisit: Centum quæ tibi debet Petrus, si ipse non solvat
tibi, solvam tibi? Resp. quod Petrus debet interpellari, ut
solvat, & si non solverit, habetur recursus contra fidejusso-
rem, *leg. fidejussor, la* 2. §. *fin. ff. de fidejussor.*

Et hoc intellige nisi adjecta esset dies solutioni, quia tunc 71
non esset necessaria alia interpellatio, quam lapsus diei: cum
dies interpellat pro homine, *leg. magnum, Cod. de com. &
contr. stipul. l. quoties in diem, cum l. seq. ff. de verb. oblig.*

Utrum autem iste fidejussor habeat beneficium excussio- 72
nis, difficilis est quæstio. Multi tenent quod non, inter quos
Rip. *in l. ita stipulatio, n.* 50. *& 51. de verb. obligat.* Au-
stre. ad Capel. Tolos. *decis.* 196. & Duen. *reg.* 335. *n.* 12.
Alii contra, eo quod cum hæc fidejussio sit conditionalis, 73
non debet plus operari adveniente conditione, quam si esset
pura: & ita in specie tenet Paul. de Castro *in dict. §. fin.
nu. secundo, vers. item, op.* 2. & nove Ant. Gom. *de fidejuss.
n.* 2. *in fin.* Prior opinio plus placet, propter rationem tra- 74
ditam a Rip. ubi supra, *nu.* 50. Cui addo, quod experien-
tia, quæ rerum est magistra, §. *si vero reus, inst. de satisf-
dat.* docet sub dicta conditione fidejubentes eo animo fide-
jubere, ut beneficio excussionis se destitutos cernant.

QUÆRO XIX. Qualiter teneatur qui promisit solvere 75
creditori id quod a debitore consequi non possit? Resp. quod
iste non proprie dicitur fidejussor, cum fidejussor sit ille qui
simpliciter est obligatus ad quod principalis: iste autem non
est obligatus nisi in subsidium, in id nempe quod a debi- 76
tore exigi non poterit. Et sic iste talis non potest conveniri
antequam principalis conveniatur, & etiam excutiatur, *l.
fin. ff. si cert. pet. & l. decem, ff. de verb. oblig.*

Et hoc licet iste fidejussor renunciasset beneficio excussio- 77
nis, quia illud beneficium non ei competit ratione fidejussio-
nis, quia, ut dixi, non est proprie fidejussor, sed ei compe-
tit ex natura obligationis suæ; ita notab. dixit Bartol. *in
leg. 1. C. de conven. fisc. debit. libr.* 10. *& in leg. quæro
ff. locati*, Bald. *Auth. præsente, C. hoc tit.* Salic. *in leg. 1. C.
quod cum eo*, & Jas. *in dict. leg. fin. in prin. ff. si cert. petat.*
& nove Matth. Brun. *cons.* 8. *n.* 6.

Qui omnes Doct. in prædictis locis idem esse affirmant in 78
fidejussore indemnitatis, ut non possit conveniri nisi princi-
pali convento & excusso, & hoc licet renunciasset beneficio
excussionis, cum natura obligationis dictæ fidejussionis id in-
dicat, *dict. leg. fin.* ubi etiam gloss. ordina. Odoss. Bart. Bal.
Angel. Ful. Salic. Alex. Alber. Jas. & Dec. & Cotta *in me-
mor. verb. fidejussor indemnitatis.*

Et licet multi velint id procedere nisi dicti fidejussores 79
juraverint, ut tunc excussio non sit necessaria: Contrarium
tamen est verius quia cum ex natura conventionis requira- 80

tur

tur excussio; & juramentum intelligatur secundum naturam actus super quo interponitur, *lege finali, Codice de non numerata pecunia*, est certum, juramentum non excludere dictam excussionem.

82 Confert ad prædicta, quod juramentum recipit omnes conditiones actus super quod interponitur, *capite quemadmodum, extra de jurejurando*, & diximus nos *l. 1. Resolutionum, c. 8. de donation. n. 22.* & dicemus infra, *c. 8. de juramento*. Et sic cum dicti fidejussores ex natura obligationis non censeantur pure obligati, sed sub conditione si creditum a debitore exigi non poterit, notant præfati Doctores in locis Prælegatis, & clare Bar. *in d. l. quæro, n. 5. ff. locati*, & Paul. *in d. l. finali, n. 2. ff. si cert. petat.* est indubitatum, juramentum intelligendum secundum dictam conditionem, si creditum a debitore exigi non possit: quod nisi facta excussione verificari non potest, ut notant Doctores *ubi supra*.

83 Et licet multi teneant contrarium *in d. leg. fin.* verum levibus rationibus moventur, prout advertit Dec. *in dict. leg. fin. n. 2.* & *ibi* ante eum Alex. *n. 11*, qui ante contrarium tenuerat *consil. 21. lib. 4.* Firmant Anton. & Imol. *in cap. cum contingat, de jurejur.* Felin. *in cap. ex rescripto n. 19. illo tit.* & Covarr. *in cap. quamvis pactum, in prima parte relect. §. 4. n. 4. de pactis in 6.*

Estque intelligendum, quod teneri servare aliquem indemnem, est esse obligatum ad solvendum omne damnum & interesse quod patietur ille cui est promissa indemnitas. Glossa, Bartolus, Alexander, & alii *in leg. quæro, ff. locati*, late Barzius *decis. 34. n. 2. & decis. 24. n. 6.*

An autem correus possit cogere correum, ut eum liberet ab obligatione, si diu stetit in fidejussione, tradit Valasc. *consult. 36.* tenens partem affirmativam, licet Senatum negativam secutum fuisse affirmet.

84 QUÆRO XX. An fidejussor possit cogere principalem antequam solvat, ut eum a fidejussione liberet? Resp. quod non regulariter, *leg. si pro ea, Cod. mandat. leg. Lucius Titius, ff. illo tit.* & jure municipali probatur *in usat. si ille qui plivium, qui est unicus, sub hoc tit.*

85 Estque ratio, quia non tantum videtur factum mandatum de fidejubendo, sed & de solvendo, *l. indebitam, ff. de condict. indeb. & in l. fidejussor pro venditore, ff. de fidejuss.* & sic nisi solverit, nullam actionem habet contra principalem.

86 Fallit hæc conclusio in aliquibus casibus qui traduntur *in d. leg. pro ea*, & utrobique glos. quos probe etiam enumerat Crav. *in l. frater a fratre, §. quæsitum, n. 37. cum seq. ff. de condict. indeb.* quibus etiam adde alium, quando fidejussor pro debito esset captus, puta si esset obligatus cum clausula guarentigiæ, & vigore dicti instrumenti esset captus. Nam tunc eo ipso quod est captus, etiamsi non solverit, potest agere contra Principalem, ut eum liberet: ita Bald. *in d. l. si pro ea*, cujus dictum valde extollit Joan. de Arnol. *sing. 81.* & Franc. de Avil. *in cap. Prætor. c. 10.* gloss. *execution, nu. 40.* alios videre poteris apud Menoch. *de arbitr. in addit. ad lib. 2. casu 41. per tot.*

87 Neque hunc casum omittam, quod fidejussor qui vult ire ad studium, potest cogere principalem ut eum liberet: ita Specul. *de judic. §. 3. nu. 4.* quem sequitur Spec. *in tract. fallen. reg. 147. fallen. 5.* Abb. & alii *in cap. fin. hoc tit.* Roman. hoc dictum ad cœlum usque tollens *sing. 101.* & Marq. *in d. Usat. si ille qui plivium, qu. 17.*

88 Circa unum ex casibus qui traduntur *in glossa dict. leg. Lucius Titius, & dict. leg. si pro ea*, quod nempe fidejussor diu stetit in obligatione, ut tunc possit cogere principalem, ut eum liberet ab obligatione: & dubitant Doct. pro quanto tempore illud (*diu*) sumatur. Hoc te scire volo, communem esse sententiam, ut id ad judicis arbitrium referatur, ut copiose tradit Menoch. *de arbit. judic. casu 41.* Et in Cathalonia me ter obtinuisse, ut lapso decennio fidejussor diu in obligatione stetisse videatur, sequendo opinionem gloss. *in dicta lege Lucius*. Est tamen verum, quod dictæ causæ ad Senatum ductæ non fuerunt, quod partes ab eis non appellaverint.

89 Et hoc intellige si fidejussor stetit in fidejussione, obligatione principali jam commmissa, alias secus: ita Baldus, Fulgosius, & alii *in dicta lege Lucius*. Et sic si quis intercessisset pro aliquo tutore, vel curatore, vel aliquo administratore, non posset agere ut eximatur a fidejussione ante finitam tutelam, curam, vel administrationis officium.

90 Similiter si obligatio esset sub conditione, vel in diem, licet diu stetisset in obligatione, non posset agere ante debitum purificatum, & principalem obligationem commissam. Et multo minus ubi obligatio esset successiva, ut in contractu censitico, & similibus.

Estque prædictorum ratio, quia cum obligatio principalis certam habeat temporis durationem, & metam, similiter & fidejussoria ut accessoria. Et sic cum dictam temporis durationem, & metam dictæ principalis obligationis fidejussor tempore obligationis præviderit, usque ad eam videtur manifeste se voluisse obligare. Unde nil mirum si lapso dicto tempore, & diu postea stetisset in obligatione, non possit petere se a dicta obligatione eximi: ita ex multis resolvit Menochius *de arbitr. in addition. ad librum secundum, casu quadragesimo primo, numero quinto & sexto*. Facit etiam, quia alias debitor amici sui, idest, fidejussoris beneficio remaneret deceptus, quod esse non debet, *argum. text. leg. secunda, Cod. commod. & leg. si pœnam, ff. de verb. obligat.*

Et sic pauci dies sunt consului, fidejussorem in contractu 91
censuali non posse cogere debitorem ut a fidejussione eum liberet, licet diu steterit in fidejussione: & ita post hæc scripta tenere reperi Felicianum de Solis *lib. de censib. c. 3. n. 9.* dicentem etiam post centum annos id fidejussorem in contractu censitico petere non posse, & *tom. 2. l. 3. c. 3. n.*

Quam conclusionem libenter limitarem, ubi fidejussor diu 92
stetisset in obligatione, & fere singulis annis a creditore molestaretur pro solutione annui redditus, quia tunc censeo fidejusorem posse cogere principalem, ut eum a fidejussione liberet, ad not. *in cap. constitutus, de fidejussor.* & per nostrum Marq. *in dict. Usat. si ille qui plivium, quæst. 18.* Et ita in terminis in quodam fidejusore censualis cujusdam, eo quia pensiones sæpe solvere cogebatur, fuit decisum per Regium Senatum, ad relationem magnifici Pontii Cescases, die 16. Aprilis 1580. in causa Jacobi Montserat de Sintafe, contra Petrum Poch, termini de Miranveil. Et in terminis ubi fidejusor non stetit nisi per decennium in obligatione, & solvit duas pensiones tantum, fuit declaratum, quia constat diu stetisse in obligatione, & duas solvisse pensiones dicti violarii, & sic ex dicta fidejussione damnum passum, declarat dictæ luitioni locum esse: & sententia lata die 26. Augusti 1595. referente mag. Joanne Sabater, in causa Onufrii Fernell, & Ferrer, contra Pontium Boyt de Agramunt, actuario Sacares. Violarium erat creatum anno 1585. & causa fuit incepta ann. 1595. & super idem decisum referente Joan. Magarola, die 10. Januar. 1610. in causa conjugum Roviras, contra Petrum Violosa Domicellum, Actuario Font.

Et ita per Senatum Vallisoletanum declaratum tradit 93
Gaspar Roderic. *de ann. red. lib. 2. qu. 12. n. 30.* Et licet illi dicta opinio non placeat, & nec mihi, ut per solam unius pensionis solutionem possit fidejusor compelliere debitorem ad redimendum; nec noster Senatus id admittit, sed requiritur quod vexetur pro solutione pensionum, & sic necesse est, ut aliquas pensiones solvere sit coactus, quod arbitrio judicis est relinquendum, Salic. *in leg. 2. n. 13. Cod. de sentent. quæ sine certa quantitate profer.*

Qualiter autem debitor debeat liberare fidejusorem, tra- 94
dit Bartol. *in dict. l. Lucius Titius, in fin. Cod. mandat.* & Alexand. post Bald. *in leg. si pater, Cod. de collation.* Salic. *in leg. 2. Cod. de sentent. quæ sine certa quantitate profer.*

QUÆRO XXI. An fidejusor possit se obligare ad pœ- 95
nam corporalem principalis? Resp. quod non: ita gloss. *in cap. cum homo, 23. qu. 5.* Bald. *in l. 1. n. 7. C. ne filius pro pat.* Felin. *in cap. contingit 2. de sent. excom.* Jas. *in l. 1. de in litem jurand.* Clar. *in pract. crim. §. fin. qu. 46. nu. 18.* Estque ratio, quia nemo est dominus membrorum suorum, *l. liber homo, §. 1. ff. ad l. Aquil.* Hanc esse communem sententiam tradit Menoch. *de arbitr. judic. casu 203. num. 21.* ubi ab ea non esse recedendum, nisi consuetudine, vel statuto contrarium caveretur: quod ultimum reprobat Viv. *decis. 215. numero tertio*.

Quam conclusionem limita, nisi fidejusor se obligaret 96
tanquam commentariensis, & principalis custos, quia tunc ut carceris custos eadem pœna cum principali puniri potest, *l. ad commentariensem, C. de cust. reor.* & *ibi* Salic. & Cyn. & alii relati a Menoch. *de arb. jud. casu 304. n. 3.* quod etiam probavit Cels. Hugo *consil. 121. nu. 1.* & ita praxis observat.

QUÆRO XXII. An interruptio præscriptionis contra 97
principalem noceat fidejusori, & e contrario: Dixi supra *lib. 1. resolut. c. 15. de præscrip. ad fin.* & pro confirmatione eorum quæ ibi dixi, vide quæ ex multis nove resolvit Felician. de Solis *de censib. lib. 3. c. 4. n. 12. per tot.*

QUÆRO XXIII. An fidejussor possit obligari in duriо- 98
rem causam quam principalis? Resp. quod non, *leg. græce, §. illud, leg. hi, l. fidejussor obligari, ff. de fidejuss.*

Quod intellige nisi fidejussor contractum juraverit, quia 99
tunc valet fidejussio, etiam in eo quod plus est in fidejussoria, quam principali obligatione: ita Bartol. *in leg. si a reo, §. pen. & in leg. si quis pro ea, ff. de fidejuss.* Angel. & Imol. *in leg. hi qui accessionis, §. pen. ff. eod.* & est communis opinio, ut attestatur Bartol. *in loco remoto, & in leg. cum pater, §. filius matrem, de leg. 2.* Dec. *in leg. in eo quod plus, ff. de reg. juris.* Alex. *cons. 32. lib. 1. in fin.* & nove Joseph. Ludov. *decis. Perus. 57. per tot. part. 1.* ubi multos concordantes affert. Qui omnes in prædictis locis intelligunt tunc fidejussorem ut principalem, & non ut fidejussorem.

Est tamen pulchrum dubium, an fidejussor qui in plus 100
se obligavit quam principalis, & non juravit contractum, teneatur saltem pro concurrenti summa principalis.

Veritas est quod non. Ita gloss. *in dict. leg. græce, §. illud* & gloss. *in §. fidejussoris, Inst. de fidejuss.* quas sequuntur Doct. auctore Decio *in dicta leg. in eo quod plus*, ubi illam opinionem communem esse dicit Cagnol. & Seguf. *in leg. unum ex familia, §. sed si fundum, n. 150. de legat. 2.* Joseph. Ludov. *dict. decis. 57.* & ex nostratibus Marquil. *in dict. usat. si ille qui plivium qu. 9.*

Estque ratio, quia in his quæ fiunt contra legem, si non 101
valet quod fit ultra, neque quod fit intra, ut plene declaravi supra, *lib. 1. resolut. cap. 8. de Donat. nu. 48. versic. & est hæc vera*.

Et licet aliqui oppositum teneant *per leg. hactenus, in* 102
fin. ff. de constit. pecun. ut licet in constituto durior obligatio esse nequeat, tamen si in duriorem causam fit, valet saltem pro concurrenti quantitate, *& per leg. sancimus, Cod.*

Cod. de donation. ubi licet donatio excedens quingentos solidos non valeat in excessu, valet tamen in dictis quingentis solidis; tamen misere falluntur. Siquidem in dictis legibus in oppositum adductis statutum est a jure, ut valeat actus in concurrenti quantitate, & in quantitate quingentorum aureorum, & ob id valet. Secus esset, si id expresse non esset statutum. Quia tunc ratione formæ a jure quæsitæ, non servatæ, actus in totum corrueret, per ea quæ tradidi *libro primo resolut. c.* 8. *de Donat. n.* 47.

103 Neque obstat, non posse dari rationem diversitatis inter istos casus, Quia mille juris species passim reperiuntur, in quibus licet par sit ratio, diversum jus nuncupatim statuitur. Et *ad leg. illud, ff. ad l. Aquil. cum simil.* quæ habent, ubi militat eadem ratio, idem jus esse statuendum. Respondetur ex omnium fere mente procedere in rebus dubiis, secus cum sumus in claris, utpote quia diversum jus expressim statutum est, ut in proposito: in dicto siquidem *§. illud*, expresse cavetur, si fidejussor fuerit in duriorem causam obligatus, eum omni modo non teneri: in juribus in oppositum allegatis licet contineantur casus parem rationem habentes, tamen expressim aliud statuitur.

Illud tamen non omittam, quod licet fidejussor non possit obligari in plus quam principalis, potest tamen obligari efficacius *leg.* 2. *& leg. Marcellus, ff. de fidejuss.* Hinc dicit Bartol. *in leg. hi qui accessionis, n.* 11. *ff. hoc tit.* quod potest fidejussor obligari executive, licet principalis sit simpliciter tantum obligatus. Sequitur Hipp. de Marsil. *in rep. rub. ff. de fidejuss. nu.* 293. *vers. item fidejussor*, & ita in facti contingentia consului.

104 QUÆRO XXIV. An fidejussor possit solvere de bonis principalis? Respondeo quod sic, modo non debeatur pecunia, sed species: nec dicitur committere furtum, vel violentiam, cum nec dolus, nec fraus interveniat, *leg. si procuratorem, §. si ignorantes*, ubi Bartol. Bald. Salic. & com. Doct. *ff. mandat.* idem Bartol. *in leg.* 4. §. *Cato*, & *ibi* moder. *ff. hoc tit.* Paul. & alii *in leg. venditor, ff. de judic.* Rol. a Vall. *cons.* 87. *n.* 47. *vol.* 2. & Lup. *in rub. de donat. int.*

105 *vir. & uxor.* §. 22. *n.* 9. ubi Bern. Diaz ibi *in apostil.* hanc conclusionem limitat, si fidejussor non est solvendo, alias ei non licere solvere de bonis principalis, referendo Felin. *in cap. olim, n.* 3. *versic. secundo nisi fidejussor, extr. de accus.* Marsil. *in rub. de fidejussor. n.* 364. Idem ante eos tenuit Bald. *in auth. si captivus, Cod. de Episcop. & Cler.* Alexand. & Roman. ad Bartol. *in dict. §. si ignorantes*, & Suar. *leg.* 2.

106 *tit. de los Emplacam, vers. sed pone, n.* 26. Item limita, si fidejussor bona principalis penes se habeat, prout advertit Felin. *in dict. cap. olim, n.* 3. *ad fin.* Joan. And. *in capit. alii, de accusat. col.* 3. Avil. *in cap. prætor. c.* 10. *gloss. execution. num.* 39. Quod etiam fuit de mente practici nostri Marq. *in usat. si ille qui plivium qu.* 10. & ita tene.

107 QUÆRO XXV. An prorogatio solutionis facta debitori liberet fidejussorem? Vide per Anton. Gab. *de fidejuss. conclus.* 3. qui copiose differit, & nove per Ant. Thesaur. *decis.* 125. Gutier. *de juram. confirm. par.* 1. *c.* 49. Barz. *decis.* 20.

108 Adde quod nec inducias principali concessas prosunt fidejussori. Bald. Alexand. & Jas. *in leg. cum filius §. in hac, de verb. oblig.* Bald. & Salic. *in leg. quoties, Cod. de precib. Imper. offerend.* tamen principalis debitor cui inducias concessas sunt, potest fidejussorem pro suo proprio interesse defendere. Surd. *cons.* 436. *n.* 19. *leg. idemque, §. generaliter, ff. mandat.* Vincent. de Franc. *decis.* 476.

109 QUÆRO XXVI. An ille qui tenetur dare in aliquo casu, seu negotio fidejussorem, teneatur eum præstare in loco, & domicilio creditoris, vel possit eum præstare in alieno loco, & domicilio? Vide per Bartol. Bald. Anton. Paul. de Castro, Alex. & Jas. *in leg. si fidejussor, §. si necessarius, & in leg. de die, §. jubetur, ff. qui satisd. cog.*

110 Hoc super his animadversum volo, inducias principali concessas non prodesse fidejussori; ita Alexand. Jas. & alii *in leg. cum filius, §. in hac, ff. de verb. obligat.* Bald. *in leg. quoties, Cod. de precib. Imper. offerend.* Est tamen verum principalem cui inducias sunt concessæ posse fidejussorem pro suo proprio interesse defendere, cum nisi servarentur inducias respectu fidejussorum, concessio ei facta nihil ei proficeret, cum statim ipse a fidejussoribus conveniri posset: ita Surdus *cons. quadringentesimo octuagesimo sexto, numero decimonono*, Vincen. de Franch. *decis.* 476. allegat *l. idemque, §. generaliter, ff. mandati.*

111 QUÆRO XXVII. An fidejussor qui habuit confessionem a creditore de solutione, possit agere contra debitorem non aliter probata numeratione? Resp. quod sic, secundum veram & communem opinionem, de qua attestatur Paul. & Jas. *in leg. duobus, ff. de jurejur.* Alex. *cons.* 25. *vol.* 2. Afflict. *decis. c.* 4. Dec. *consil.* 493. viso tenore instrumenti, *n.* 6. Cur. Jun. *l.* 1. §. *si quis ita, ff. de verb. oblig.* Eman. Costa *in rep. l. si ex cautione, in* 6. *& ult. differ. n.* 10. *&* 11. C. *de non num. pecun.* & nove Mascard. *de probat. concl.* 373. *n.* 2. *&* 3. *vol.* 1. Rationem reddidi supra *lib.* 1. *c.* 13. *de emp. & vend. n.* 37.

112 QUÆRO XXVIII. Creditor pro aliquo credito habet fidejussores: postea pro eodem debito dat debitor alios fidejussores, num primi fidejussores remanebunt liberati? Vide Bartol. Paul. & alios *in l. Valerianus, ff. de prætor. stipulat.* & eundem Paul. *in l. si se, §. si ex conventione, ff. de re judicat.*

113 QUÆRO XXIX. An fidejussor possit repetere a debitore usuras quas solvit creditori? Resp. quod sic, ita ait Joan. & Philip. Franc. *in reg. damnum, de regul. jur. in* 6. Innoc. *in c.* 2. *de usur.* Card. & Imol. *in cap. pervenit, de fidejussorib.* Alex. *cons.* 107. *pro investigatione, lib.* 2. & de communi attestatur Mar. ab Axpil. *consil.* 3. *de usur. n.* 6. *lib.* 5. *vol.* 2.

QUÆRO XXX. An fidejussor teneatur expectare donec 114
conveniatur, vel possit bonam fidem agnoscere, & ultro solvere? Resp. Quod potest bonam fidem agnoscere, *leg. idemque, §. fidejussores, ff. mand. leg. solvendo, ff. de negot. gest.* Estque hoc apertum, licet aliquos dubitare viderim. Qui fidejussor censetur habere mandatum de solvendo, *l. indebitum, ff. de condict. indeb. l. si remunerandi, §. si passus, ff. mand.* & sic virtute dicti mandati potuit ultro solvere, uti in expresso tradit Castr. *consil.* 232. *in causa quæ vertitur, n.* 1. *vol.* 2. *& not. in dict. §. fidejussores, & in leg. emptor.* ubi gloss. *ff. de evict.* not. etiam Hieron. a Laur. *dec.* 111. *n.* 8. & Afflict. *decis.* 30. *n.* 3. Facit pro his, quia nemo tenetur causam malam tueri, & temere litigare, secundum Bart. & Bald. *in leg. Herennius, §.* 1. *ff. de evict.* Imo quilibet bonam fidem agnoscere tenetur, *leg. quoties, §. sicuti, ff. de admin. tutel.* notat gloss. *in leg.* 2. *versic. instantia, Cod. de juram. calum.* & Pet. Surd. multa allegans *in tract. de aliment. tit. 9. qu.* 42. *n.* 31.

QUÆRO XXXI. An sint aliqui casus in quibus denega- 115
tur actio fidejussori ad repetendum quod pro principali solvit? Resp. quod sic, eos vide per gloss. *in §. si quid autem, Instit. de fidejuss.* quibus adde alium, quando injuste condemnatus non appellavit, *l. si pro eo, C. eod.* Et generaliter quotiescumque est quod illi imputari possit, ut not. Doct. *in d. l. si pro ea, & in dict. §. si quid autem:* & censuit Senatus ad relationem integerrimi J. C. D. Joan. Castello, Senatoris dignissimi, die 19. Apr. 1594. in causa Joannis Gispert, Civitatis Illerdæ, contra Josephum Spinell dictæ civitatis.

Hinc si creditor moveret litem contra principalem super 116
solutione debiti, & postea obtineret, non posset consequi expensas in dicta lite factas a fidejussore, qui non fuit in lite, nec ab eo repetere: quia culpam illam principalis, exortam post contractum, fidejussor præstare non debet: estque quod imputetur creditori, quare statim, quod debitor contradixit, debitum a fidejussore non petiit: ita Codex Fabr. *lib.* 8. *titul.* 26. *de duob. reis, defin.* 8. Hinc consului, quod si fidejussor conventus non contradixerit debitæ solutioni, sed quia forte paratam pecuniam non habebat, expectavit condemnationem, posse tales expensas quas cogetur solvere repetere a principali, seu confidejussoribus pro virili, quod sensisse visus est Codex Fabrian. *lib.* 8. *tit.* 26. *de duob. reis, defin.* 13.

Et ratio quare expensas non poterit repetere nisi pro vi- 117
rili, est quia condemnatio expensarum, etsi omnes fuissent in causa, non poterat fieri nisi pro virili, & sic cessio non potuit fieri ultra condemnationem, & tradidi ipse *lib.* 3. *resol. c.* 17. *de Sententiis, n.* . . .

QUÆRO XXXII. An fidejussor accipere aliquid possit 118
pro facienda fidejussione? Resp. quod sic, *l. si remunerandi, §. fin. ff. mand. & l. hoc jure, §.* 2. *ff. de don. & ibi* Bart. & Paul. & Balu. *in l. antiquæ, C. ad Vellejan.* Valasc. *consul.* 18. *n.* 2. commune placitum ex multis resolvit Felician. de Solis *l.* 2. *de censib. c.* 5. *vers. secundo animadverto.*

Quod intellige cum grano salis, ut advertit Joan. Lup. *in* 119
rep. c. per vestras, not. 6. §. 6. *n.* 10. *&* 11. *extr. de donat. int. vir. & uxor.* & Azpilcuet. *in Man. Confes. c.* 17. *n.* 285. *& consil.* 23. *n.* 4. *lib.* 5. *de usur. volum.* 2. ut nempe moderatum quid accipiatur, & cesset omnis fraus & dolus, ut ibi per eos not. & Surdus *consil.* 306. *nu.* 10. *&* 11. *lib.* 3. & hoc ratione futuri imminentis damni, quo affici potest ut not. præfati Doct. *ubi supra.*

QUÆRO XXXIII. De quadam quæstione, quam ex fa- 120
cto habui: Joannes fecit fieri in hospitio quemdam equum, quem Petrus habebat, pro certa pecunia ei a Petro debita. Petrus firmavit jus, & de jure dictæ emparæ, deditque in fidejussorem Franciscum, qui promisit judicatum solvere cum clausulis assuetis juxta stylum. Successit quod agitata fuit lis super prætentione Joannis contra Petrum coram illo judice, coram quo fuit facta dicta juris firma: absolutusque fuit dictus Petrus, & impositum silentium perpetuum Joanni. Appellavit Joannes a dicta sententia, & in causa appellationis obtinuit: transivit dicta sententia in judicatum. Joannes instabat executionem dictæ sententiæ adversus Franciscum fidejussorem prædictum; ipse prætendit dictam executionem adversus eum fieri non posse, eo quod ejus fidejussio fuisset extincta, eo ipso quod Petrus prima sententia fuit absolutus, prætendens ejus fidejussionem in causa appellationis non durasse; *per text. in leg. cum apud: cum ibi not. ff. jud. sol.* ubi fidejussor de judicato solvendo, si reus in prima instantia est absolutus, non tenetur in causa appellationis, licet in ea reus fuerit condemnatus, ut ibi notant Bart. Odoffr. Alber. Cast. & Roman. *consil.* 100. *in fin.* Ancharan. *cons.* 35. Clarus *in pract. §. fin. qu.* 46. *num.* 20. Vincent. de Franc. *decis.* 208. & nove Antonius Thesaur. cum multis ab eo congestis *decis.* 202. *n.* 1.

Contrarium consului, quia est certum, dictam emparam, 121
sive sequestrum esse factum, ut casu quo Joannes lite finita obtinuisset contra Petrum, haberet ubi sententiam exequeretur, sic cum dicti sequestri loco cautio successerit, *l. fidejussor, §. fin. ff. qui satisd. cogant.* duravit dicta cautio donec sequestrum duraret, & sic quousque lis sit finita.

Suadentur prædicta, quia nisi dicta fidejussio duraret 122
usque ad litem integraliter finitam, non esset consultum creditori qui sequestrum fieri fecit: mens autem dictæ fidejussionis fuit, ut plene esset ei consultum, & sic ea est attenden-

tendenda, ut in ſpecie notat Roder. Suar. *libro ſecundo ll. ſor. leg. ſecunda, titul. de los Emplacamient. verſ. ſed pone, numero trigeſimo quinto, circa fin.* & ita per prædicta in terminis tenet Hieronym. Gabr. *conſ.* 53. qui reſpondet ad dictam *leg. cum apud*. Dicens eam procedere, & habere locum in prætoria, & neceſſaria cautione, quæ danda eſt ab
122 illo qui alium defendit, etſi mandatum habeat, §. *ſi vero, Inſt. de ſatisfd.* id ipſum probat Vincent. de Franch. *dec.* 208. & nove Anton. Theſaur. omnino videndus *dec.* 202. ubi iſtam communem eſſe ſententiam affirmat, & ad ejus declarationem aliquos caſu affert.

123 Ex prædictis colligo, ſententiam latam contra principalem mandari executioni contra iſtum fidejuſſorem de judicato ſolvendo, ſine novo proceſſu, ut notat Bartol. *in leg. prima, ff. judicat. ſol. & in leg. ſi quis reum, ff. de cuſt. reor.* Spec. *de execut. ſentent.* §. 2. *num.* 10. Aret. *in leg. duobus*, §. *exceptiones, ff. de jurejurand.* Alexand. *conſil.* 155. *volum.* 2. & practicus noſter Mieres *in titul. de ſubbajul. nu.* 9. *part.* 1. *pag. mihi* 115. Adde Suar. *leg.* 2. *titul. de los Emplacamientos, verſicul. ſed pone, numer.* 6. & 9. ubi *numero* 10. 11. & 12. tradit praxim petendi executionem ſententiæ latæ contra principalem adverſus fidejuſſorem.

124 Secus tamen contra fidejuſſorem contractus, contra quem ſententia contra ſuum principalem non mandatur executioni ſine novo proceſſu: puta, dato libello, & ſecutis aliis terminis judicialibus, & ſententia, *leg. grege*, §. *nam ſi cum, ff. de pignorib. leg. a ſententia, ff. de appellat.* notat poſt Bart. & Bald. Suar. ubi ſupra, *numer. vigeſimo*, & *vigeſimo primo*, & Cravet. *conſil.* 272, ubi fuſe diſputat, an iſte fidejuſſor de judicato ſolvendo poſſit conveniri antequam principalis, affirmativeque ſolvit. Sequitur Vincent. de Franch. *deciſ.* 400, *nu.* 9. *part.* 2.

125 Ex quibus etiam ſequitur, fidejuſſorem de judicato ſolvendo non poſſe appellare a ſententia quæ tranſivit in judicatum contra principalem ſuum; cum dicta ſententia ei paret plenum præjudicium: ſecus tamen eſſe in fidejuſſore contractus, cum ei dicta ſententia contra ſuum principalem lata non noceat niſi aliqualiter: & ſic ipſe poſſet appellare a dicta ſententia, licet contra ſuum principalem in judicatum tranſiſſet, ut tradidi ſupra *lib.* 1. *cap.* 17. *numer. quadrageſimo ſexto*, & notat in expreſſo Ægi. Boſſi. *in pract. titul. de carcer. fidejuſſor. committen. numero ſexageſimo*, ubi ſubdit, itidem & contra fidejuſſorem de aliquem repræſentando, fieri executionem ſine novo proceſſu: multa ad propoſitum de fidejuſſore de judicato ſolvendo, vide *lib.* 3. *reſol. capit.* 17. *de ſentent. & ear. exec. numero* 301, *uſque ad num.* 308. Et quia incidimus in ſermonem fidejuſſoris de aliquem repræſentando, aliqua non inutilia circa iſtam materiam, ſequendo ordinem quæſtionum, libet adducere.

126

QUÆRO XXXIV. An fidejuſſor qui promiſit reum præ-
127 ſentare coram aliquo tribunali, poſſit cogi ad præſentandum eum coram alio tribunali? Dic quod non, per ea quæ late conſulendo deduxit Rol. a Val. *conſil.* 58. *n.* 11. *& ſeq. vol.* 1. & Mar. Anton. Eug. *conſil.* 68. *per tot.*

128

QUÆRO XXXV. De ſubtili, & practicis obvia quæ-
ſtione. Promiſi ad voluntatem judicis reum præſentare intra certum terminum, intra quem poſtea per judicem fuit captus, & ex carceribus aufugit, an ego ad judicis requiſitionem tenear ad præſentationem dicti rei? Aliqui tenent quod ſi reus pro eadem cauſa pro qua detinebatur, cum de eo præſentando promiſi, fuiſſet captus, quod eſſem a dicta fidejuſſione liberatus, & ſic non tenerer ad ejus præſentationem; ſecus ſi pro alia. Videndus Petrus Caballus *in reſolut. crimin. centur.* 1. *caſu* 47. Ita Joan. Andreas *ad Spec. titul. de Accuſat.* §. *ſequitur, verſ. item quæro, ecce.* Subdit tamen quod cum pro alia cauſa eſſet captus, ſi ego qui pro eo fidejuſſi, quando reus eſt captus, vado ad judicem, & coram eo proteſtor me habere illum pro præſentato, & quod amplius nolo teneri ex mea promiſſione, quod ſum tutus: quam ſententiam probat Angel. *in leg. nullus*, C. *de exhib. reis, & in leg.* 2. §. *final, ff. de cuſt. reor.* Marſil. *in rub. de fidejuſſor. nu.* 142. Franc. de Avil. *in cap. prætor. c.* 4. *gloſ. entregare, n.* 15. Barbat. *in rub. extr. de fidejuſſor.* & Roder. Suar. *de fidejuſ. in cauſ. crimin. num.* 30. & 31. ubi *num.* 32. ſubdit iſtum fidejuſſorem, qui ad omnem judicis requiſitionem accuſatum repræſentare promiſit, liberari, ſi eum præſentet antequam a judice requiratur. Cum prædictis ſentire viſus eſt Gram. *conſil.* 66. *nu.* 64. & 65. *in civil.* ubi ſubdit fidejuſſores qui fidejuſſerunt pro carcerato, ut poſſet eſſe in certa camera, liberari, ſi poſtea per Curiam in arctiori carcerare ponant.

129 Mihi certe (liceat libere proferre quod ſentio) iſta opinio Joan. Andr. in puncto juris placet, licet aliqui velint fidejuſſorem liberari ex quacumque cauſa poſtea fuerit reus per Judicem captus, ut tradit Afflict. *dec.* 130. hac ratione, quia Curia recipiendo a reo accuſato fidejuſſores, nihil aliud facit, quam eum ipſorum cuſtodiæ remittere, *juxt. text. in leg. ſecunda, ff. de cuſt. reor.* & quod ſi curia poſtea accipit ipſum, ut in ſua cuſtodia habeat, non videtur contenta fidejuſſoria cautione, & ſic fidejuſſoriæ cautioni renunciare videtur, unde fidejuſſores per dictam capturam remanent liberati.

130 Hæc ſiquidem ratio non ſatisfacit; etenim non eſt optime conſequentia; curia cœpit reum, ergo tacite renunciavit cautioni fidejuſſoriæ. Etenim cum ipſa reum ceperit ob aliam cauſam, conſulto id facere potuit, ut eum caperet per ſe, & abſque fidejuſſorum opere; eo conſilio, ut ſi evaderet ille inſons ex cauſa ob quam nove fuerat captus, remaneret tamen adhuc captus ex illa cauſa prima, pro qua fuerunt dati fidejuſſores, ut impoſterum ſi ſupervenirent nova indicia, & probationes, poſſet facile opere fidejuſſorum in carcerem detrudi, ut in ſimilibus caſibus fieri ſolet, ut tradit Boſſi. *in pract. tit. de ſentent. numero ſexageſimo, & ſexageſimo primo*, quem refert, & ſequitur multis relatis Jul. Clar. *in pract.* §. *fin. quæſt.* 47. *nu.* 10. & approbat conſuetudo Cathaloniæ, ut colligere licet *ex conſtit. penult. & ultima, titul. de Manſeutas*, & ſic non eſt præſumendum, curiam jus ſuum jactare voluiſſe, *leg. cum de indebito, ff. de probat.* facit pro his, quia ex ſeparatis non infertur, *l. Papinianus exuli, ff. de minor.* 25. *annis*,

131

Circa hoc obiter animadverſum volo de conſuetudine Cathaloniæ, ſi iſtæ relaxationes reorum quæ fiunt ſub fidejuſſoribus de præſentando toties quoties, &c. fiunt cauſa cognita, & proceſſu publicato, habere vim abſolutionis, prout etiam & in Regno Neapolis, ut per Vinc. de Franc.
132 *dec.* 148. *numero* 3. ita ut ea cauſa licet poſtea ſupervenirent nova indicia, amplius agi non poſſit, quod ſecus eſt de jure communi, juxta tradita per Boſſ. & Clar. *ubi ſupra*. Idem eodem Cathaloniæ jure dictæ relaxationes, quas not. *Manleutas* dicimus, biennio extinguntur, *ut not. in dict. convit. fin. & per tot. titul. de Manleutas.*

Atque ut eo unde divertimus, redeamus, ſcias Regium
133 Senatum ſervare opinionem Afflict. *d. dec.* 130. ut fidejuſſores liberentur ex quacumque cauſa reus fuerit captus, ut patet ex traditis a nobili Ludov. a Peguera *in ſuis dec. Crimin. c.* 47. ubi ſubdit in eodem Senatu obſervari, ut talis fidejuſſor de præſentando toties quoties, non teneatur niſi ſemel præſentare: quod nota ob veritatem opinionum, de qua vide per Jaſ. *in l. duobus*, §. *ſi ei, nu.* 16. *ff. de jurejurand.* & per alios paſſim.

134

QUÆRO XXXVI. Promittens aliquem præſentare, ſi
videat ſe non poſſe eum exhibere, quia aufugit, vel ſe abſentavit: an eviter pœnam, ſi pro eo defenſionem ſuſcipiat in cauſa principali? Dic quod ſic, in cauſa civili, *leg. ſi reum, ff. ſi quis caution. l. ſancimus*, C. *de fidejuſſor.* ſecus in criminali ubi præſentia perſonæ requiritur: ita Bartol. Paulus, Jaſ. Alexand. & Doctor. per illum text. *in leg. ſi eum, ff. ſi quis caution.* fac. text. *in leg. penult.* §. *ad crimen, ff. de publicis jud.* & ita intelligenda *deciſio* 215. Vivii.

135

QUÆRO XXXVII. An qui promiſit aliquem præſen-
tare certa die ſub pœna, teneatur præſentare abſque judicis monitione? Magna eſt inter Doct. altercatio. Videatur Ozaſcus *dec.* 49. qui pulchre iſtam qu. ad utramque partem diſputat. Sacer Senatus ob vitandam iſtam opinionum diverſitatem, cum quis venit ſic relaxandus, ſemper provident, ut tali die teneatur ſe repræſentare abſque alia monitione.

136

Ibi etiam tradit Ozaſcus, an iſte fidejuſſor poſſit moram
purgare? Super quo hoc unum dicam, eſſe receptam ſententiam de jure communi, ubi juramentum intervenit, non admitti purgationem moræ, juxta not. per Doct. *in l. ſi quis major*, C. *de tranſact.* In Cathalonia tamen admitti fidejuſſorem ad purgandam moram, dummodo eam purget incontinenti, ſequendo æquitatem canonicam, ſecundum quam admittitur purgatio moræ incontinenti, re integra, hoc eſt,
137 antequam adverſarius non ſit damnum paſſus propter moram, ut not. Gloſſ. & ibi Doct. *in c. potuit, extr. de locat.* & Alex. *in leg. ſi inſulam, n.* 9. *ff. de verb. obligat.* Anton. & Imol. *in cap. dilecti, de arb.* Bald. *in l. qui crimen,* 11. *q. in fin. C. qui accuſ. non poſ.* Dec. *conſ.* 138. Et diligenter, *n.* 53. & hoc licet juramentum intervenerit, ut not. præcitati Doct. *in locis præallegat.* quibus addo Marant. *de ord. jud. part.* 6. *titul. de excep. oppoſ. nu.* 37. Rip. *in d. l. ſi inſulam, n.* 112, Cagnol. *in dict. leg. ſi quis major, nu.* 156. & Corn. *conſ.* 25. *part.* 2.

138

Addo quod etſi adverſarius propter moram ſit paſſus ali-
quod damnum, ſoluto ei intereſſe, admittitur purgatio, ut not. Rip. *in leg. ſi in inſulam, num.* 105. allegat gloſſ. *in leg. utrique, ff. de arbitr.* & multos citans Didac. Spin. *de teſtam. in* 3. *part. gloſ. rub. n.* 65. Pro his facit, quia ubi ſervatur æquitas, debet de facili concedi quod ſibi non nocet, & alteri prodeſt *leg.* 2. §. *item Varus, ff. de dam. infect.* Quando autem dicatur moram purgari in continenti, refertur ad judicis arbitrium, ut not. Menoch. *de arbitr. caſu* 7.

139

In hac materia purgationis moræ obiter nota, nunquam
140 admitti moræ purgationem actori ad acquirendam actionem: ita Seraph. *dec.* 1136. *nu.* 3. Gratian. *diſcept. Forenſ. cap.* 301. *nu.* 12. *& cap.* 307. *nu.* 32. *tom.* 2. Surd. *conſil.* 157. *n.* 19. *tom.* 2. *& dec.* 57.

141

Adde etiam quod & prohibetur moræ purgatio, ex quo
de dicto defectu eſt oppoſitum. Cravet. *conſil.* 246. *nu.* 5. Surd. *conſ.* 157. *n.* 30. Marſil. *ſing.* 489. Decian. *conſ.* 45. *n.* 50. *lib.* 1. Maſcard. *de probat. concluſ.* 1387. *nu.* 60. *& ſeq.* & ſic apud nos ſervatur, quod licet in cauſa ſupplicationis contrarii imperii Salarium ſententiæ debeat opponi in decem, & oppoſita exceptione dilatoria litis ingreſſum, & progreſſum impediente, ſalarium debeat opponi inter 30. dies, a die oppoſitionis, alias exceptio habeatur pro non oppoſita, licet ſalarium etiam poſt lapſa tempora conſt. deponere, & ſic moram purgare; non tamen ſi de non depoſitione ſalarii ſit oppoſitum, & ſic judicavit etiam Senatus, quod licet domino directo volenti uti fatica intra dies triginta, deponere pretium & ſic moram purgare, ut tradidi *lib.* 2. *reſolut. cap.* 1. *num.* 274. *& ſequentib.* fallit ſi de eo fuerit oppoſitum: deciſionem refero ſupra *lib.* 1. *cap.*

11. *de*

11. *de Emphyt. post n.* 37. & deinde *lib.* 3. *cap.* 2. *de Inventario, n.* 27. & 28.

142 Circa prædicta quæro, si ille fidejussor; de quo nobis est sermo, fuerit requisitus, ut reum præsentet, & ipse allegat eum absentem, & quod nescit ubi sit, si petat terminum competentem ad eum perquirendum, an sit ei dandus ad id terminus competens? Videtur dicendum quod non, cum promiserit præsentare toties quoties, & sic non est ei succurrendum, qui voluntarie se in necessitate posuit, juxta not. *in leg. fidejussor*, §. *necessaria*, *ff. qui satisdar. cogant.* & ita in specie tenet Cels. Hugo *consil.* 121. *num.* 3. & 4. dicens etiam justam absentiam rei non excusare fidejussores a pœna per eos promissa, eo quod etiam justa absentia non excusat a pœna conventionali, ut not. gloss. singul. *in leg. si cum militaribus*, *Cod. de integr. restit.* Roman. *in repet. rub. de arb.* Corset. *sing.* 212. In eandem sententiam con-
143 corrit Jul. Clar. *in Pract. crimin.* §. *fin. quæst.* 47. *nu.* 23. subdens dispositionem *leg. sancimus*, *Cod. de fidejussor.* non esse in usu. Idem enim referens attestatur Anton. Scapion. *in tract. jur. non script. lib.* 5. *cap.* 72. & eam in Cathalonia non esse in usu affirmare possum.

144 Ego certe prædictam sententiam in puncto juris propter prædictas rationes verissimam arbitror. Censeo tamen ex æquitate, judicem, ubi ei de justa & rationabili absentia rei constaret, debere concedere aliquem competentem terminum ad eum perquirendum, & præsentandum, suo arbitrio. Quia licet fidejussor promiserit præsentare quoties requisitus fuerit, non est censendum mentem dicti fidejussoris, nec judicis fuisse, ut ita fidejussor semper reum in promptu haberet, ut ad digitum (ut ita dicam) ligatum eum haberet. Sed permisisse judicem, ut interim reus sua negotia gereret, cum eo tamen, ut ipse semper in mente haberet se fidejussoribus relaxatum, & sic debere esse paratum ad se præsentandum, ubi requisitus esset, sicq; debere judicem tempus moderatum suo arbitrio ad eum perquirendum, & præsentandum concedere, ut in terminis not. Scap. *ubi sup.*

145 Pro quo adduco in arg. text. *in l. ratum*, & *l. quod dicimus*, *ff. de solution.* ubi licet qui ex contractu obligantur simpliciter ad solvendum, die illo præsenti pecuniam debeant, & debeant solvere statim: verum non ita statim, ut debeant venire cum sacco parato, sed cum quodam moderamine, & competenti spatio, judicis arbitrio: quod idem adnot. Mat. ab Azpilc. *de pœnit. distin.* 5. *in* 3. *glos. n.* 17. Conducit quod interpellatus a lege, sive ab homine, adhuc habet tempus congruum judicis arbitrio declarandum, ita Alvar. *n.* 1. Præp. *n.* 2. & 3. & Balzar. *n.* 6. *in* 2. *lib. feud. tit. Hic finitur*, §. *ad hoc*, & Franc. de Avil. *in c. jud. Syndic. c.* 20. *glos. luego*, *n.* 2. Pro quo quod alias reus judicis beneficio, qui eum fidejussoribus relaxavit, remanet deceptus, quod non est permittendum, *l.* 1. cum *ibi* not. C. *de his qui veniam ætat. impetrav.* & ita in simili argumentatur Corras. *in l. frater a fratre*, *n.* 50. *ff. de cond. indeb.*

146 An iste fidejussor teneatur repræsentare reum delinquentem post fidejussionem præstitam, disputat fuse Marc. Anton. Eug. *cons.* 68. pars affirmativa observatur in Cathalonia, sequendo glos. *in leg. sed & si quis* §. *illud*, *verfic. ubi non possit*, *si quis caut.* quam ibi sequuntur Bart. Bald. Paul. & alii, quæ opinio placet. Etenim est certum, & notorium, dictam fidejussionem præstari principaliter de communi consuetudine, ut reus bene vivat, & a delictis se abstineat, juxta tradita per Marc. Ant. Eugen. *cons.* 68. *n.* 1. unde merito pœna promissa committitur, si reus secus faciat, & delicta perpetret: pro his facit constit. final. *tit. de manuleutas.*

147 QUÆRO XXXVIII. Fidejussor si antequam intercedat, protestatur se nolle teneri ex futura obligatione, quam pro alio fecerit, an remanebit obligatus, si post dictam protestationem intercedet? Pulchre hoc tradit Anton. Gom. *de fidejussor. n.* 12. ubi affirmative resolvit, nisi protestatio fuisset intimata illi, cui erat ex fidejussione obligatus. Pro quo facit quod tradidimus supra, *n.* 28. *cap.* 1.

148 QUÆRO XXXIX. de subtili quæstione, & de qua nuper fui interrogatus. An fidejussor, qui tempore fidejussionis erat primus creditor, præferatur creditoribus mediis inter fidejussionem, & solutionem? Veritas est, quod si isti fidejussori sint cessæ actiones a creditore, cum succedat in idem jus quod creditor habebat, præfertur omnibus aliis creditoribus posterioribus ipso principali, ut est text. *in l. si prior*, §. *a Titio*, *ff. qui pot. in pig. habeant. l.* 1. & *per tot. C. de his qui in prior. cred. loc. succed.* & *l. mandati actio*, *C. mand.*

149 At vero si isti fidejussori non sint cessæ actiones, & sic solum ipse habeat contra principalem actionem personalem mandati, qua quilibet reus fidejussori tenetur, *l. rogatus*, §. *qui fide*, *l. si remunerandi*, §. *si passus*, *ff. mandati*, *l. indebitam*, *ff. de cond. indeb.* præfertur aliis creditoribus personalibus debitoris posterioribus ipso fidejussore.

150 Non tamen præfertur creditori posteriori habenti hypothecam. Quia fidejussor non habet hypothecariam actionem, quam habet principalis creditor *l. mandati actio. C. de fidejussor.* & ita bis judicatum attestatur Joan. Gutier. *allegat.* 4. *circa fin.* quem refert, & sequitur Felician. de Solis *de censib. lib.* 3. *cap.* 5. *n.* 20. & sic consilium est, ut fidejussor provideat sibi de instrumento indemnitatis ut tradit in simili Mier. *titul. de Censals*, *cap.* 13. *circ. fin. part.* 2. *collat.* 11. *fol.* 26.

151 Ex quibus collige, quod cum fidejussor habeat duas actiones adversus principalem debitorem, alteram mandati, qua ei tenetur ex mandato, *leg. rogatus*, §. *qui fide*, & *leg. si remunerandi*, §. *si passus*, *ff. mandati*; alteram cessam a creditore principali, *leg. Papinianus*, *ff. mandati*, *leg. cum altur*, *Cod. de fidejussor.* & *leg. mandati*, *C. eod.* multum interesse, an agat ex jure sibi cesso a creditore, an mandati actione. Illud etiam interest, quod si fidejussor agat actione cessa, si debitor debeat ex instrumento guarentigio, poterit agere contra eum via executiva, uti posset creditor, cum ejus ipse privilegio gaudeat. Si vero actione mandati experiretur, via ordinaria agere teneretur, ut post Francisc. de Avil. tradit Solis *de censib. lib.* 3. *cap.* 3. *numer.* 4. hoc idem not. Mier. *collat. undecima*, *part.* 2. *titul. de execution. de censals*, *cap.* 13. in gloss. *sup. verficul. mols sia feta.*

Si autem fidejussor habeat cessam hypothecariam a creditore, potest agere contra tertios possessores debitoris, *leg. mandati actio*, *Cod. de fidejus.* Neque ei obstat exceptio cedendarum, quæ obstabat cedenti; quia apud eum illa exceptio, ex dilatoria transiret in peremptoriam, jusque ejus perimeret, cum numquam in perpetuum esset ei præclusa via agendi, esiqua de except. excussionis differre, non perimere, ut per Barz. *decision.* 20. & 70. Neque obstat quod esset plus in cessionario, quam in cedente, quia non est plus in rei veritate, licet bene in causa & exercitio actionis, quod non est inconveniens, ut per Monter. *dec.* 25. *n.* 25. & 29. Spec. *de oblig. & solut.* §. 1. *in fine*.

De jure Cathalon. *per const.* 13. *e per semblant*, *titul. de* 152
execution. de censals, fidejussores obligati pro censualibus, & violariis, solventes pro dicta fidejussione, licet non habeant a creditore jurium, & actionum cessionem, intelliguntur eam habere beneficio constitutionis. Quod notat & Mier. *parte secunda*, *collat.* 11. *super dict. const.* 13. *cap.* 13. amplians dictam constitutionem habere locum, etiamsi dicti fidejussores renuntiassent beneficio cedendarum actionum: & hoc quia intelligerentur renunciasse beneficio hominis, non legis. Et in correis censualium & violariorum habere locum dicit, cum correi sint inter se invicem fidejussores, ut not. Doct. *in leg. prima*, *Codice de duobus reis*, limitat dictam constitutionem tantum habere locum respectu principalis debitoris, pro quo est facta fidejussio; non tamen respectu tertii possessoris, nec respectu fidejussoris, ut proprie in suis terminit stet, cum sit derogatoria juris communis: respectu confidejussori militat ratio declarata, quia nec de jure communi fidejussor pro eo quod solvit, habet actionem aliquam contra suum confidejussorem, *l. ut fidejussor* 40. *ff. de fidejussor.* adeo ut licet ex sua solutione confidejussor liberetur, neque habeat actionem de in rem verso, seu negotiorum gestorum: rationem reddit glos. *per illum text. in l. ex facto tertio verbo*, *Qua actione inter alios*, *ff. de negot. gestis*, quæ vera est, & communiter approbatur, quia fidejussor solvens solum, id agit, ut suum principalem liberet, & se ipsum, & non confidejussores, & sic cum liberatio confidejussorum non veniat ex officio gestionis, quia contemplatione eorum nihil egit, sed ex natura obligationis, & in quandam consequentiam id non attendi allegat *l. dolo*, *ff. de dolo*, facit *l. si quis nec causam*, *ff. si cert. pet.* Sequuntur hoc communiter Doctores *in d. l. ex facto*, & *in l.* 1. ubi bene Padilla, *in fin. C. de transact.* est optimum consilium Baldi 100. *vol.* 4. ubi in ejus fine concludit, qui se liberant natura obligationis, & non officio gestionis, quod unus solvit, non repetit ab alio, licet eum liberaverit, quia nullum negotium gestum est inter eos, allegat *d. l. ex facto*, & quæ traduntur *in l.* 1. C. *de transact.*

An autem virtute istius cessionis legalis procedentis ex 153
dicta constitutione 13. fidejussor possit agere executive contra suum principalem, consului quod sic, quia alias constitutio nihil operaretur, quia ad agendum via ordinaria jam habet mandati actionem, *d. l. rogatus*, §. *qui fide*, *cum simil. ff. mandat.* & constitutio talibus fidejussoribus voluit ita favere, ut licet non haberent cessionem actionum a principali, eam tamen haberent beneficio dictæ constitutionis, unde clarum est, quod quæcunque poterat facere fidejussor adversus suum principalem, habita jurium cessione a suo principali, poterit beneficio dictæ constitutionis 13. facere.

QUÆRO XL. An debitor in diem, vel sub conditione, 154
teneatur cavere cum fidejussoribus de solvendo adveniente die, vel conditione? Vide *l. omnibus*, ubi omnes, & clare Paul. de Castro *ff. de jud. & text. in l. omne æs*, *ff. pro socio*, & Suar. *in l. post rem judicatam*, *in* 7. *limit. l. regni*, *ff. de re jud.* qui tradit quando possit agi ante diem, adversus debitorem in diem. Et an creditor prior tempore, sed in diem, præferatur aliis creditoribus posterioribus, quorum dies jam venerat, ubi tractat an creditor qui primo solvit, præferatur illi qui licet sit prior, posterior solvit: allegat *l.* 1. & *l. potior*, *ff. qui potior. in pig. hab.* videatur Rip. *in l. privilegia*, *ff. de privileg. credit.*

Circa hæc nota, quod quando implementum contractus se- 155
quitur de necessitate, diem celebrati contractus inspicimus: sed quando ex voluntate, inspicimus diem implementi. Ita Suar. *in loco hic allegato*.

Et nota quod jura dicentia inspici tempus numeratæ pe- 156
cuniæ, quoad hypothecam, quando est in potestate debitoris non accipere pecuniam, intellige si pecunia mutuaretur per creditorem gratis, secus si sub aliquo interesse datur, ut explicat Bart. *in l. pen. ff. quæ res pig. oblig. poss.* Adde quod ubi creditoris interest, ut debitor recipiat pecuniam, teneretur eam recipere. Bart. *in l. si fidejussor*, *n.* 4. *de fidejus.*

Juxta prædicta quæro, si semel satisdatum sit, an iterum 157
satisdare cogatur, si fidejussor sit factus non solvendo. Dic quod si quis tenetur satisdare ex forma, sive dispositione legis, sive statuti, licet semel idonee satisdederit, si postea, proce-

procedente tempore fidejussor sit non solvendo, cogitur iterum satisdare, *leg. si is cum quo*, §. *si semel, cum leg. sequent. ff. ut in possession. legat. leg. si ab arbitro, in fin. ff. qui satisdare cogantur.*

158 Si autem tenetur satisdare ex partium conventione, tunc si semel idonee satisdederit, licet fidejussor ex postfacto fiat non solvendo, non cogitur iterum satisdare, *leg. pupilli*, §. *soror*, cum *ibi* not. *ff. de solution.* notat Bartol. *in leg. prætoria, ff. de prætor. stipulat. & in leg.* 3. & *ibi* Doctores, *ff. hoc titul.* Angel. & Paul. *in leg. quoties, ff. qui satisdare cogantur.*

159 QUÆRO XLI. An creditor cogatur liberare fidejussorem datum, si alius æque idoneus offeratur? Resp. quod non, *leg. si mandato meo*, §. 1. *ff. mand.* not. Alex. *in leg.* 2. *n.* 8. Jas. *n.* 3. *ff. sol. matrim.* idem Jas. *in l. fin. n.* 43. *C. de jur. emphyt. & in l. si domus*, §. *si fundus*, *n.* 31. *de legat.* 1. Quod procedit, licet alius magis idoneus offeratur, ut not. Alciat. & Jas. *in leg. debitorem, Cod. de pactis.*

160 Istam conclusionem intellige in fidejussore semel dato, & accepto a creditore, secus in fidejussore tantum promisso, quia tunc receptum est, sufficere præstari alium æque idoneum: ita Bald. Alex. & Jas. *in l. si pater, C. de collation.* qui moventur per text. *in leg. qui autem*, §. 1. *ff. de constit. pecunia.*

161 Ex quo etiam infero, quod qui promisit dare fidejussorem, dando pignus liberatur, cum ita satisfiat voluntati creditoris, imo & magis per pignoris dationem, quam fidejussoris, *leg. plus cautionis, ff. de regul. jur.* notat Bartol. *in leg. prætoria* 3. *ff. de prætor. stipul.* & Moderni *in leg.* 1. *ff. qui satisdar. cogant.* facit quod tradit Franciscus Becianus *cons.*

162 14. *nu.* 36. admittendum esse id per quod in omnem casum satisfiat desiderio ejus qui jus prætendit. Neque obstant quæ in contrarium adducunt Alex. Jas. & Moder. *in leg.* 1. *ff. qui satisd. cog.* quia ad ea pulchre respondet Dec. *in d. l. plus cautionis.*

163 Hoc circa istam fidejussorum materiam tacitus non prætermittam certi juris esse, fidejussores teneri in solidum pro sua obligatione; licet id expresse non dicatur, §. *si plures, Inst. eod. & leg. non recte, C. eod.* & §. *si plures, in auth. de fidejuss.* Succurrit tamen eis epistola D. Adriani, ut si omnes solvendo sint tempore litis contestatæ, inter eos obligatio dividatur, & singuli pro virili teneantur: esse tamen aliquos casus, ubi dictum beneficium Divi Adriani eos non juvat, qui commemorantur per Doct. *in dict.* §. *si plures.* Inter quos commemoratur unus, si dicto beneficio epistolæ D. Adriani renuntiarint, quia tunc in solidum conveniuntur.

164 Hoc Barcinone non procedere ex consuetudine scripta, de qua habetur *in Privil. Recognov. Procer. quod est in* 2. *vol. const. sub tit. ult. de consuetuts de Barcelona, cap.* [redacted] ubi licet fidejussores dicto beneficio renuntient, non tenentur nisi pro parte, nisi alter ex fidejussoribus absens, vel non solvendo: & sic ut in solidum indistincte conveniantur, debent dictæ consuetudini renuntiare, prout communiter fit in omnibus instrumentis.

165 Necnon circa intellectum Usat. *Si ille qui plivium*, qui est unicus *sub hoc tit.* libuit adducere, quia in eo peritos errare vidi, primam partem dicti Usatici, quatenus disponit, ut si fidejussor fidem fefellerit ei apud quem fidejussit, & sic solvere ei injuste recuset, quod est licitum creditori acuydare (ut verbis Usatici loquar) & diffidare fidejussorem, eum pignorando, dummodo sumat pignora æquivalentia debito, & non majoris valoris; idque propria auctoritate, nisi fidejussor directum, id est jus & de jure, creditori firmaverit, ut declarat Guliel. de Vallesic. *in usat. cunctum malum*, [redacted] 9. ubi *n.* 12. 13. & 14. formam dicti acuydamenti, & diffidamenti eradit jam abhinc in desuetudinem [redacted]

166 Creditori siquidem, sive juste; sive injuste fidejussor solvere recuset, non licet jus sibi dicere adversus fidejussorem. Sed debet judicem adire, *l. non est singulis, ff. de reg. jur. & tot. tit. C. ne quis in sua causa.* Quod & ita jam diu observari sensisse visus est idem Guliel. de Vallesic. *in dict. Usat. si ille qui plivium*, & Calic. *in Margar. fiscal. dub.* 7. *in rub. casus in quibus sibi quis potest pro auct. jus dicer. casu* 59. *pagina mihi* 108. *col.* 2.

167 Neque ultimam partem dicti usat. *Si ille qui plivium*, in praxim deduci vidi, ut fidejussor a principali in duplum reciperet damna per eum passa in dicta fidejussione: contentatur siquidem quivis ut indemnis a fidejussione per principalem servetur, juxta dispositionem *l. fidejussoribus*, cum *ibi* not. *ff. de fidejuss. c. pervenit, extr. eod.*

168 Neque illud est dissimulandum de quo (pauci dies sunt) fui consultus. Utrum procurator constitutus simpliciter ad fidejubendum, possit renunciare beneficio excussionis? Ex facto consultus respondi affirmative.

169 Hac ratione quod procurator qui habet simplex mandatum in aliquo actu, vel contractu, potest apponere omnes clausulas, & omnes pœnas quæ de consuetudine in tali actu, sive contractu solitæ sunt apponi, ut notat Angel. *in leg. hæredem, Cod. de instit. sub condit. fact. & in leg. bene, Zenone, Cod. de quadr. præscript.* & quod voluit Hieron. Grat. *consil.* 104. *ad fin. volum.* 2. quod in generali mandato propter consuetudinem venit quod requirit speciale: Et dicit esse casum *in leg. vel universorum, junct. fin. leg. præcedentis, ff. de pignorib. act.* & Anton. Gabr. *de consuet. conclus.* 3. *n.* 25. quod is, qui de mandato alterius potest facere contractum, potest jurare, si assuetum est jurare in illo contractu; licet alias juramentum requirat speciale mandatum, *leg. jusjurandum quod ex conventione*, §. *fin. ff. de jurejurando.*

Et sic, cum de consuetudine talis renuntiatio in fidejussoribus soleat apponi, est certum procuratorem simpliciter constitutum ad fidejubendum, posse dictam renunciationem facere, & ita per prædicta tenet Bartol. *in leg. fin. de his quæ in fraud. cred.* Panor. *in cap.* 1. *ut lite non contest.* Jas. *in leg. certi condictio*, §. *nummos*, *n.* 5. *ff. si cert. pet.* & copiosius *in leg. ut liberis, nu.* 9. *C. de collat.* 170

Ex quibus infero, quod cum Barcinone, imo & in tota Cathalonia, in omnibus instrumentis soleant fidejussores renunciare dictæ consuetudini, de qua modo meminimus, quæ habetur in Privil. *Recognov. Proceres*, *c.* 9. quod si in ea quis constitueretur simpliciter procurator ad fidejubendum, posset & dictæ consuetudinis beneficio renuntiare. 171

Licet excussionis exceptione non opposita valeat processus, & executio censeatur legitime facta, ut not. Vinc. Caroc. *de excus. part.* 3. *q.* 5. verum executionis exceptionem a parte omissam, posse per judicem suppleri, not. ibidem Caroc. & vide *de except. excussionis*, Costa *cons.* 47. 172

Dubitari circa prædicta vidi, an hæc excussionis exceptio sit dilatoria, ut sic debeat opponi ante litem contestatam, an vero sit anomala, ut etiam post litem contestatam possit opponi. 173

Multi tenent esse dilatoriam, & sic debere opponi ante litem contestatam, ita Bartol. post Glos. *in l.* 3. *ff. de except.* Salic. *in auth. quod si debitor, in* 11. *quæst. Cod. de pignorib.* Alexand. *lib.* 4. *cons.* 34. *consultus, & cons.* 73. *in causa appellationis, lib.* 6. Felin. *in cap. exceptionem, nu.* 41. *vers. & de exceptione excussionis, extra de except.* Anchar. *cons.* 294. & 317. Capel. Tholos. *dec.* 168. Guid. Pap. *dec.* 94. & *dec.* 570. Boer. *dec.* 221. & Ozasc. *dec.* 44. *n.* 25. 174

Alii tenent esse anomalam, ut & ante litem contestatam, & post possit opponi: ita tenet Gloss. magna *in l. exceptionis* 5. *ff. de except.* And. Sicul. *cons.* 28. scripsit bellissime *lib.* 1. Calcan. *cons.* 29. ubi istam esse communem opinionem dicit Sign. de Homod. *cons.* 57. *creditor, n.* 7. & *seq.* Cornelius *cons.* 86. *Videtur prima facie, lib.* 4. 175

Veritas est, quod hæc exceptio potest opponi ante litem contestatam, quoad impediendum processum, & sic ut in causa amplius procedi non possit, quia ea tunc opposita sunt ligatæ manus judicis, juxta *l. fin. C. de except.* & actor repellitur a limine judicii, cum non sit aperta via agendi, ut not. Doct. *in leg. decem, ff. de verb. oblig.* Cyn. Bald. Salic. *in leg. exceptionem, Cod. de prob.* idem Bald. *cons.* 150. *casus actualiter, post princ. vol.* 2. & Alex. *cons.* 32. *vol.* 4. & ita servavit Senatus anno 1595. ad relationem profundæ eruditionis viri Hier. Astor, Regii Senatoris amplissimi. 176

Potest etiam opponi post litem contestatam in vim peremptoriæ, & sic non ad impediendum processum, sed ad evitandam sententiam condemnatoriam, ut not. Bald. *d. cons.* 150. *casus actualiter. n.* 1. *vol.* 2. & sic eo casu non sunt ligatæ manus judicis, sed in causa proceditur; actor tamen obtinere non potest, nisi judicio pendente doceat de inopia debitoris: si probat tamen, obtinebit. Et hoc est de mente Bart. & Bald. *in l.* 2. *C. commun. divid. & d. cons.* 150. *vol.* 2. 177

Istamque conciliationem in terminis ponit Paul. de Castro *in leg. decem, ad fin. ff. de verb. oblig.* Aymon. *cons.* 77. *n.* 17. Purpur. *cons.* 277. *n.* 1. *vol.* 1. *& in l. ex conventione, C. de pact.* & alii quos longa serie enumerat Ant. Gabr. *de fidejuss. concl.* 1. *n.* 13. & ita ex facto servari vidi in causa cujusdam viduæ, contra Jo: Capellades Villæ-Franchæ, ad relationem subtilis J. C. Francisci Descamps, tunc Regii Senatoris, postea Regentis dignissimi, qui post hæc scripta e vivis discessit, cujus anima quiescat.

Senatus non servavit istam distinctionem, sed indistincte exceptionem dilatoriam judicavit, & sic opponi debere intra tempus constitutionis, alias esse repellendam, ut fuit decisum ad relationem Magnifici Antonii Oliban die 26. Febr. 1592. in causa Vicecomitis de Canet, contra Raphaelem Llandes Barcinonis: deinde in alia Aala similiter fuit judicatum, referente magnifico Salvatore Fontanet, inter dictum Raphaelem Llandes, & Comitem de Vallfogona, die 5. Martii 1603. Actuario Rourer. 178

Eandem sententiam tenet Codex Fabr. *lib.* 8. *tit.* 23. *de except. defin.* 1. ubi tamen dicit auctorem laudatum post litem contestatam posse ex propria persona opponere dictam excussionis exceptionem: & rationem reddit, quia cum ejus periculo res agatur, sua magis interest, quam possessoris. Et quemadmodum non potest auctor imputare possessori cur dictam exceptionem omiserit, cum sit dilatoria, & ab apicibus juris, nam videtur bonam fidem agnoscere: ita nec actor ei cur tardius litem susceperit, cum non ultro, sed ex necessitate casus ceperit, dicit C. Fabr. *in d. defin.* 1. quod possessor non tam jus suum, quam auctoris sui in judicium deduxisse videtur. 179

Nunc autem video Senatum pro indubitato habere, exceptionem excussionis esse dilatoriam, & sic debere opponi ante litem contestatam, alias tenere processum, & sequi condemnationem, non facta excussione, nec probatione inopiæ principalis, not. Bart. & Bald. *in dict. leg.* 2. *commun. div.* Rimin. *consil.* 155. *post princ. volum.* 1. Socin. *consil.* 24. *post num.* 19. *volum.* 1. estque ratio, quia eo casu habetur pro opposita, ut dixit Bald. *consil.* 150. *casus actualiter, num.* 1. *in fine volum.* 2. allegat notat. *in l.* 1. *ff. de except.* 180

Ubi tamen opponatur ante litem contestatam, debere actorem, ut obtineat, pendente judicio facere excussionem, seu probare de inopia principalis debitoris, ut not. Bald.

Bart.

Barr. Rimin. Socin. & alii *ubi supra*. Si vero opponatur post litem contestatam, & sic in vim peremptoriæ, obtinere actorem, licet non doceat de inopia debitoris, cum habeatur eo casu dicta exceptio (apud eos qui tenent esse dilatoriam) pro non opposita. Et ita servavit Dominus Laurentius Jover hoc anno 1609. de mense Martii, in causa Franc. Selva de la Costa, contra Petrum Sabater Villæ-Franchæ Pœnitent. & eo quod excussionis exceptio sit dilatoria non posse opponi in causa appellationis, ex multis resolvit Caroc. *de excuss. bon. part. 3. qu. 9.*

181 Illud etiam in controversiam deductum vidi, an hæc exceptio procedat de jure Canonico: nam si de jure Canonico non procedit, nec in Cathalonia admitti debet, cum in ea, ut sæpe dixi, prius judicetur secundum jus Canonicum, quam Civile.

182 Quod de jure Canonico non habet locum, tenent Bald. *in l. si mancipium*, §. 1. *de evict. in lect. antiq.* Jas. *in l. alienam*, n. 3. *C. de procur.* Lop. *in rep. cap. per vestras*, §. 34. *n.* 4. reddens rationem, quod excussionis exceptio sit de apicibus juris, & quod jus Pontificium non curet apices verborum, sed rei effectum.

183 Veritas est, quod excussionis exceptio potest dupliciter considerari: uno modo respectu ordinis judiciarii, ut scilicet de ordine judicii sit, ut prius excutiantur bona principalis, quam perveniatur ad fidejussores, seu tertios possessores, *d. Auth. præsente, Cod. de fidejuss. & Auth. hoc si debitor, C. de pign.*

184 Alio modo potest considerari, non habito respectu ad ordinem, & judicii præposterationem, sed solum ad interesse partis, quod est, ut si debitor principalis est solvendo, ipse exigatur, antequam fidejussor, sive tertius possessor molestetur, & sic fundando intentionem solum in dicto interesse, ut tradit Corn. *cons.* 5. *volum.* 3. Neguz. *de pign. part.* 8. *membr.* 1. *n.* 31. Roland. a Vall. *consil. 9. n.* 21. *volum.* 1. Aret. *consil.* 127. *n.* 2. Menoch. *de arbitr. quæst.* 51. *n.* 8. & Joseph Ludov. qui multos refert *decis. Perus.* 45. *n.* 7.

185 Priori modo dicta excussionis exceptio est de apicibus juris, ut not. Doct. *ubi supra*. Posteriori vero non respicit juris apices, sed æquitatem, ut not. Neguz. *ubi supra*, dicens sic esse intelligendum Bald. *in dict. leg. si mancipium*. Idem notat idem Bald. *in leg. fin. §. sed si quis, Collic. commun. de legat.* dicens judicem, cui causa est commissa de æquitate, non posse talem exceptionem rejicere, tradit Felin. *in c.* 1. *post n.* 51. *de const.* Alexand. *in leg. si constante, ff. solut. matrim.* Jas. *in leg. alienam, post num.* 2. *Codic. de procur.* Purpur. *consil.* 277. *n.* 10. *volum.* 1. Joseph. Ludov. *dict. decis. Perus.* 45. *n.* 3. & melius *n.* 8. & nove Ant. Thesaur. *decis.* 52. *ad fin.*

186 Et sic si dicta exceptio opponatur, ut concernit partis interesse, clarum est & de jure Canonico, quod æquitatem præsefert, locum habere & per consequens & in Cathalonia, & etiam coram supremis Senatibus, qui uti Princeps sola facti veritate inspecta, non curando juris apices, sed rei effectum judicant, ad not. per Doct., *in locis prælleg.* si bona sunt in controversia, & de facili non possunt liquidari, habetur executio pro facta. Jacob. de Aren. *in tract. de excuss. n.* 17. sequitur Molina *de Hispan. primog. lib.* 4. *cap.* 7. *n.* 31.

187 An autem ubi debitor constituit se possidere nomine precario creditoris bona hypothecata, creditor possit agere hypothecaria contra tertium possidentem dictam rem hypothecatam, nulla facta excussione adversus principalem debitorem, non levis est investigationis.

Partem affirmativam tenet Pract. Pap. *in for. libel. in act. hyp. vera. exceptionem*, n. 8. Guid. Pap. *decis.* 432. *n.* 12. Viv. *decis.* 177. *lib.* 1. Angel. & Alexand. *in l. exitus, ff. de acquir. possess.* Marant. *de ord. jud. part.* 4. *dist.* 20. *n.* 11. magis communem dicit Joan. Gut. *in rep. nemo potest, n.* 49. *de legat.* 1. *& de contr. juram. c.* 28. *nu.* 32. Idem sensisse visus est Mich. Fer. licet non ausus sit affirmare, 1. *part. observ. c.* 37. Et ista mihi magis arridet sententia quam contraria, ubi ageretur ex remedio *leg. fin. Cod. de acquir. possess.* vigore constituti in instrumento oppositi, secus si ageretur Hypothecaria ut in terminis voluit Joseph. Ludov. *decis. Perus.* 45. *n.* 14. Rol. *cons.* 9. *n.* 19. *lib.* 1. Ant. Thesaur. *decis.* 53. *n.* 3. *& decis.* 215. *n.* 2. qui alios citat. Multos in materia citat Vinc. de Franc. *decis.* 587. *part.* 4. dicens *Auth. hoc si debitor, Cod. de pign.* habere locum etiam quando tertius possidet rem specialiter obligatam; multos etiam refert Trentac. *cons.* 17. *n.* 20. *lib.* 2.

188 Estque sciendum, tunc dici agi hypothecaria, ubi petitur debitum solvi, aut bona relaxari. Et tunc condictione ex *l. fin. C. de acq. possess.* quando petitor debitum solvi, aut possessionem dictorum bonorum sibi restitui ut declarat Rol. a Vall. *cons.* 79. *num.* 35. *&* 36. *lib.* . . . & Matth. Brun. *cons.* 57. *num.* 1. *lib.* 1.

189 In Cathalonia indistincte practicatur, ut etsi agatur hypothecaria contra habentem rem specialiter obligatam, non sit necessaria excussio, & ita ipse practicavi hoc anno 1613.

190 Excussionis formam tradidi *sup. lib.* 1. *Resol. c.* 9. *n.* 103. Adde quod eandem praxim probat Franc. Viv. *dec.* 269. *n.* 2. quam etiam & Regius Senatus amplectitur, ut apparet in sententia lata ad relationem magnifici Pontii Cescases, quondam Regiæ Audientiæ Doctoris, die 22. Decemb 1578. in causa Pauli & Anton. Esbert, Villæ-Franchæ Pœnit. contra Anton. Mila, & Joan. Abril, dictæ villæ.

191 Excussio namque non dicitur facta nisi sit facta in bonis rei, & fidejussorum, *auth. hoc si debitor, Cod. de pig.* & vide Gloss. *in leg. mulier, qui pot. in pig.* & notat Bened. de Plum. *in tract. discuss. n.* 15.

Tandem illud scias oportet, excussionem non esse necessariam ubi principalis est absens: ita Gloss. *in Auth. hoc sin debitor, in versic. actum sit, cod. de pig.* quam sequitur Alexand. *consil.* 84. *in causa, lib.* 2. *& consil.* 100. *discussis, n.* 11. *lib.* 6. Roman. *consil.* 99. *in princ.* Dec. *in lege fin. n.* 26. *ff. si cert. pet.* Aym. *cons.* 201. *n.* 45. *& cons.* 272. *in fin.* Grat. *consil.* 28. *n.* 18. *volum.* 1. & Joseph. Ludov. *decis.* 45. *n.* 16. *part.* 1. 192

Dicitur autem principalis absens, cum est in alio territorio quam ubi judicium agitatur: ita Dec. *ubi supra*, afferens post eos quos citat, istam esse veram conclusionem. Idem tradunt Roman. Alexand. Gratian. & Cravet. in loco prælleg. 193

Quam conclusionem veram censeo, ubi principalis esset in loco remoto, alias secus, per id quod in simili communiter tenetur, excussionem debere fieri non solum in bonis in territorio sitis, sed & in his quæ sunt prope territorium, ut not. post Bald. Rol. *consil.* 91. *in fin. volum.* 4. & fuse Ant. Thesaur. *decis.* 40. *numer.* 2. *&* 3. ubi de uno istorum casuum ad alium argumentatur, & Roder. Suar. *in l.* 2. *tit. de los Emplacamientos, versf. ulterius quæritur, n.* 4. 194

In Senatu observari audivi excussionem tantum debere fieri de bonis existentibus in provincia: provinciæ appellatione intelligo totum territorium supremo tribunali subjectum, quod & sequitur Codex Fabrian. *lib.* 18. *tit.* 23. *de except. defin.* 23. 195

Nota etiam quod dicit Jas. *in leg. commodis, in fin. ff. de re judic.* commoda Doctorum legentium, & stipendia militum, non posse capi in causam judicati, nisi in subsidium: declarat illud (in subsidium) quando in aliis bonis non posset fieri executio sine saltem magna difficultate, puta propter magnam eorum distantiam. 196

Tandem circa excussionis materiam illud velim scias, posse agi in eodem judicio contra debitorem, & tertium possessorem, & de bonis utriusque posse simul discuti, ut post Corn. not. Marc. Ant. Eugen. *consil.* 19. *n.* 85. & probat Senatus, ad tradita per Mich. Ferr. 3. *part. observ. cap.* 59. & ita practicavi hoc anno 1608. & censuit Senatus ad relationem D. Joan. Magarola, in causa cujusdam Cæsaraugustani, contra D. Alcarraz, & quendam tertium possessorem, qui ab eo certa bona possidebat. 197

Circa excussionis materiam nota unum singulare. Codex Fabrian. *lib.* 8. *tit.* 23. *de except. defin.* 42. dicit creditorem ubi excusserit debitorem, quia bona non reperiat, quæ saltem sine controversia possideri nequeunt, posse agere contra quem voluerit ex tertiis possessoribus, *per leg. Moschis, ff. de jur. fis.* dictus vero tertius possessor condemnatus, si postea adversus posteriores emptores agere velit, non habere prædictam electionem, sed tantum debere recurrere ad si posteriorem emptorem, & eo excusso, vel ubi bona sine controversia haberi nequeant ad penultimum, & sic deinceps, & hoc ex æquitate, ut tot sint de lite lites. QUÆRO dubito: De casu in quo consului Pater pro dit fidejussorem: solvit duas partes dictæ dotis, cum veniisset dies solutionis tertiæ, & ultimæ partis dictæ dotis, cum præ ejus inopia, in quam fortuito devenerat, dictam dotem solvere non posset, idque gener videret, convenit fidejussorem pro dictæ dotis residuo, quod libræ ducentæ erant: fidejussor socerum dicti agentis ad dictum judicium vocavit, ut ei assisteret, dictumque judicium in se susciperet, qui socer a fidejussore ad dictum judicium advocatus venit, eique adstitit, ex personaque sua exceptionem, ne exigeretur nisi in quantum facere posset, opposuit: dubitatum fuit, an fidejussori dicta exceptio opposita per principalem prodesset. Videbatur dicendum quod non, quod exceptiones quæ personæ cohæreant, non transeant in fidejussorem, *leg. except. quæ personæ*, ubi est casus in terminis, *ff. de except.* 198 199

Oppositum consului, quia dicta conclusio limitatur, & fallit ubi principalis defensionem fidejussoris quocumque modo suscipit; quia tunc exceptio personam dicti principalis concernens, per eum ex persona sua opposita, prodest fidejussori: ita Bartol. *in l. verum, n.* 3. & *ibi* etiam Bald. *ff. pro socio:* idem Bart. *in quæst. Pisanæ civitatis n.* 15. *& in l. & si fidejussor, ff. de re judic.* per pulchrum text. qui hoc expresse probat, *in l. idemque*, §. *generaliter, ff. mand.* idem not. Paulus de Castro *in l. maritum, n* 10. *ff. sol. matr.* & Alexand. *in l. quia tale, n.* 9. *ff. illo tit.* Natta multos allegans *decis.* 658. *n.* 6. & Caval. *decis.* 8. *n.* 16. *part.* 1. 200

Ratioque hujus limitationis est, quia alias cum fidejussori pro principali solvendi daretur adversus eum regressus, cum ipse dicto beneficio uti non posset adversus fidejussorem, cum ei adversus ipsum non competeret, per indirectum teneretur principalis ultra quam facere posset, & dictum beneficium amitteret, & quod una via prohiberetur, per aliam permitteretur, contra text. *in leg. scire oportet, §. si mater, ff. excusat. tut. & cap. cum quib. de reg. jur. in* 6. Hocque not. in terminis Paulus de Castro *in leg. maritum, num.* 10. *ff. solut. matrimon.* ubi subdit sat esse fidejussori, ut ipse denunciet principali, ut dict. judicium in se suscipiat, & dict. exceptionem ex persona sua opponat: nam si tunc principalis id facere negligat sibi imputabitur. Et Socin. *in leg. cum filiusfam. §. si stipulatus, in fin. ff. de verb. oblig.* ubi dicit, quod ubi per indirectum non auferretur suum privilegium principali, ut in casu ubi principali idem beneficium, sive privilegium competeret adversus fidejussorem, quod adversus creditorem tunc principaliter ex propria persona non posset juvare fidejussorem, & sic creditorem repellere. Idem ante eum sensit Cyn. *in* 201

leg.

leg. quoties, C. *de princ. Imper. offeren.* & Alexand. *in d. leg. quia tale*, *n.* 9. *ff. solut. matrim.* Quæ not.

202 Heri fui interrogatus, an const. enic. *tit. de debitors, de universit.* comprehenderet fidejussores debitorum universitatis? Resp. Affirmative, quod fidejussor proprie dicatur debitor, ut notat Bartol. & communiter Doct. *in leg.* 1. *ff. si cert. pet.* fac. text. *in leg.* 4. *ff. de solut.* hocque & in materia correctoria, & pœnali procedere, ex multis resolvit Cotta *in memorab. verb. fidejussor*, *pen.*

Censeo dict. const. intelligi in debito modico, juxta not. per Gloss. Bald. & Salic. *in Auth. minoris debitor*, C. *quib. tut. dar. poss.* & multa quæ allegat Franc. Curt. *de sequest.* *n.* 37. *vers. secundo quæro.* Facit quod in terminis not. Asin. *in pract.* §. 26. *c.* 2. *n.* 3. ubi dicit statutum generaliter vel indefinite loquens, non censeri minimum comprehendere, quod not. Bart. *in leg. si prædium*, C. *de ædil. edict.* facit quod non dicitur nocere quod parum nocet, ut not. Cravet. multa de re minima notans *cons.* 46. *circ. fin.* ubi duos aureos rem minimam dicit.

203 QUÆRO XLIII. De intellectu capituli 86. *Item statuerix*, generalis Cathaloniæ curiarum anni 1599. Quidam fidejusserant pro quadam Bulla ante dictas curias, quilibet pro sua certa quantitate, prout moris est in domo deputationis: solverat principalis totum debitum præter mille libras, post dictas curias usque nuper in anno 1609. Domini deputati decreverunt executionem contra unum ex dictis fidejussoribus pro dictis mille libris, cum fidejussor pro dicta quantitate se obligasset. Censuit iste fidejussor non posse contra eum decerni executionem, nisi pro ducentis quinquaginta libris, quia divisa quantitate debita ex dicta Bulla inter omnes fidejussores pro rata, non cedebat ei pro sua parte nisi solutio dictarum ducentarum quinquaginta librarum. Pro parte fisci Procuratoris replicabatur, quod ante dictas Curias anni 1559. liberum erat Dominis deputatis de consuetudine dictæ domus exequi quemlibet fidejussorem in solidum, pro quantitate quæ remanebat solvenda ex debito generali, dummodo ea quantitas non excederet quantitatem pro qua fidejussio fuisset facta, & quod cum dicta fidejussio fuisset facta pro debito contracto ante dictas Curias, non obstaret dictæ executioni dictum capitulum 86. Curiarum dicti anni 1599.

204 Consului pro fidejussore: etenim certi juris est, ubi principalis debitor simpliciter solvit, in exonerationem sui debiti illam solutionem censeri in dubio factam nomine omnium, qui ad dictum debitum fidejussorio nomine convenire poterant, *arg. l. Modestinus*, *ff. de solut.* & *ibi* not. & *Inst. quib. mod. tol. oblig. in princ.* fac. text. *in leg. inter eos*, *post princ. de solut.* & notat in terminis Chassan. *in consuet. Burg. rub.* 11. *tit. des Censes*, §. 2. *n.* 43. Dixi si solvit simpliciter, quoniam bene fuit in manu debitoris liberare solum unum ex fidejussoribus, ubi pro parte fidejussissent, ut in hoc casu, ut est text. expressus *in leg.* 5. *si duos*, *ff. de solut.* ubi Glossa magna disputat, quid si simpliciter in solidum fidejussissent. Ipsam vide, quia bene loquitur, & notat Cast. *cons.* 317. *lib.* 1.

205 Ex quibus resolvi de jure per dictam solutionem factam per d. debitorem principalem, fidejussores pro rata quantitatum, pro quibus fidejusserant, fuisse liberatos, licet non incommutabiliter, sed commutabiliter, si DD. deputatis placuisset executionem pro tota quantitate facere contra unum ex fidejussoribus, qui fidejussisset pro tali quantitate. Et quod cum id non fecissent DD. deputati ante curias anni 1599. quod postea ea facultate uti non potuerunt, cum fuerit per d. c. 86. data forma in executionibus faciendis, quam observandam dixi in casu prædicto, non obstante quod executio fieret pro debito contracto ante d. cur. Quia statutum circa formam executionis faciendæ comprehendit indistincte quascumque executiones, sive fiant vigore obligationum factarum post statutum, sive ante. Quoniam quando factum de præterito expectat perfectionem a facto futuro, lex nova illud factum de præterito comprehendit: ita Gloss. fin. commun. recepta *in Clem.* 2. *de judiciis*, not. Abb. Imol. & Felin. *in c. fin. de const.* Bartol. *in leg. omnes populi*, *n.* 47. & Bald. & communiter Scribentes *ff. de just. & jure*. Exemplificat Socin. Jun. *cons.* 21. *volum.* 1. Menoch. *consil.* 461. *n.* 34. *lib.* 5. Alb. Brun. *consil.* 1. *n.* 69. *vol.* 1. Magon. *dec. Lucen.* 88. *n.* 12. & 13.

206 Hinc decisum est in Senatu, ut refert D. Lud. a Peguera *dec.* 23. *tom.* 2. milites qui se obligaverant in persona & bonis ante cur. anni 1585. si post dictas curias petatur executio d. obligat. non posse pro d. debitis personaliter capi, propter const. fin. *tit. de actions y obligations*, editam ann. 1585. qua cavetur milites, aut privilegio militum gaudentes, non posse pro debitis civilibus, nec pro comanda capi, eo quod dicta const. fin. tanquam respiciens executionem, trahatur ad contractus præteritos. Allegat dictam Gloss. fin. *in d. Clem. secunda*, *de judiciis*, & Bart. *in l. omnes populi*, *n.* 45. *ff. de just. & jure*, ubi concludit, quod si statutum fiat, quod pro quolibet debito, de quo constet per publicum instrumentum, debitor possit capi, quod d. statutum comprehendit debita contracta per publicum instrum. ante d. statutum: & alios adducit, quibus etiam assentitur Socin. Jun. *cons.* 21. *n.* 12. *lib.* 1.

207 Prædictis infervit, quod executio dicitur de ordinatoriis judiciis, sive loquamur de ordine processus, sive de ordine executionis, ut per Roman. *consil.* 243. *num.* 2. quem aliis relatis refert, & sequitur Alderan. Mascard. *interpret. stat. conclus.* 7. *numer.* 79. ubi ex multis resolvit, statutum dans executionem instrumentis, respicere ordinatoria, declarans hæc procedere ubi statutam executionem concedens staret in nudis terminis procedendi: sed si progrederetur ulterius, tangendo merita causæ, impediendo oppositionem exceptionum peremptoriam, & tractando de probationibus circa causam, diceretur respicere merita causæ; & sic deciforia. Hinc *lib.* 3. *c.* 3. *de Privil. n.* 436. capturam etiam in criminalibus respicere ordinatoria judicii, ex mente Senatus resolvimus.

Estque certum, legem respicientem ordinatoria judicii, 208
vel executionis, trahi ad præterita, ad nor. per Bald. *in leg. sancimus* 1. *n.* 8. *Codic. de sacrosanct. Eccles.* Dec. *in c. fin. n.* 12. & *sequentib. de const.* & retuli decisionem Senatus *lib.* 3. *c.* 3. *n.* 32.

Ex quibus concludi, dictum cap. 86. trahi ad contractus 209
præcedentes, ex quo tantum ordinatoria judicii, seu executionem concerneret.

Ad id quod traditur, quod jus quæsitum tollitur; præter responsa tradita per Socin. Jun. *d. cons* 21. Alber. Brun. *d. cons.* 1. D. Peguera *d. dec.* 23. dico dictum jus non esse considerabile, eo quod per formam executionis non detur juris ablatio, sed tantum modificatio, quæ facile permittitur, ut per Dec. *d. c. fin. n.* 12. *de const.* & post Geminian. in proposito not. Magon. *dec. Lucen.* 88. *n.* 14. & ante eos Bald. *in l. sancimus*, *n.* 8. C. *de Sacrosanct. Eccles.* Quanto magis quod in proposito casu nullum jus competebat Dominis deputatis, ad cogendum fidejussores ad sic solvendum, cum non reperiatur lex municipalis dicto juri communi derogans, & sic dictum caput 86. declarat dictos Dominos deputatos olim id facere consuevisse, potius via facti quam juris, ut patet ex illis verbis; *Per llevar las oppressions*, *&c.*

CAPUT VI.

DE SOLUTIONIBUS, ET LIBERATIONIBUS.

SUMMARIUM.

1 *Instrumentum quietatorium in dubio censetur factum debitori ad probationem solutionis quæ poterat probari per testes.*
2 *Duo instrumenta facta ad liberandum probant duas solutiones.*
Limita ut n. 3. & 4.
5 *Confessus recepisse decem ad complementum centum, censetur tota centum recepisse.*
Idem si confiteatur pro resta, vel residuo, n. 6. & 7.
8 *Solvens in dubio censetur solvere pro propria obligatione.*
Quivis præsumitur facere actum nomine proprio, ib.
9 *Quæstio ab Auctore coram Senatu Regis diu agitata.*
10 *Tot sunt debita quot sunt causæ debendi.*
11 *Ex diversis summis diversitas obligationum præsumitur.*
12 *Quando una debiti causa censeatur gravior altera.*
In quam debiti causam solutio in dubio cedat, remissive, ibid.
13 *Solutio simpliciter facta dividitur pro rata inter plura debita æque gravia.*
14 *Regula*, actus si non valet prout ago, valeat ut valere potest, *declaratur*, & *n.* 15. & 16.
17 *Actus agentium non debent operari ultra eorum intentionem.*
18 *Beneficium ab Episcopo collatum ex capite invalido, non sustinetur ex capite valido, ex quo conferri poterat.*
19 *Additio facta capite incongruo, non sustinetur ex capite congruo, ex quo fieri poterat.*
20 *Senatus judicat uti Princeps, sola facti veritate inspecta.*
21 *Judices qui judicant sola facti veritate inspecta, possunt proferre sententiam super probato, licet non deducto.*
Declara ut n. 22.
Sententia potest ferri super non petitis, quando ex eodem fonte competit jus ad petendum, & habendum petita, & non petita, ib.
23 *Plus justo petens quibus pœnis puniatur.*
24 *Quid Regius Senatus observet.*
25 *Plus petens, si in parte rei petitæ obtineat, an condemnetur in expensis, & n.* 26.
27 *Si actor petat centum, & non obtinet nisi in quinquaginta, præterquam quod in expensis condemnatur, reus non dicitur esse in mora, nec etiam quoad illa quinquaginta, & sic non tenetur ad interesse.*
Fallit ut n. 28.
29 *Ubi totum petitur, reus non tenetur offerre partem.*
De ratione, ib. & decisio Senatus.
30 *Cautela ne quis incidat in pœnam plus petentium.*
In jus alterius succedens plus petens, an excusetur ab expensis.
Decisio Senatus, ib.
31 *In condemnatione expensarum quid veniat de jure communi.*
Ea in re ut plurimum stylus curiarum juri derogat, ibidem.
32 *De stylo sacri Senatus quid in condemnatione expensarum veniat.*
33 *A litis sumptibus excusatur qui habet justam causam litigandi, nisi deberentur jure actionis.*
Limita ut n. 34.
35 *Statutum ut victus victori condemnetur in expensis, quomodo intelligatur.*

36 *Quod justa causa non excuset ab expensis conventionalibus, quando procedat.*
37 *Solvens prædoni ex contractu cum eo celebrato, liberatur.*
Declara ut num. 40.
38 *Filiofam. monacho, & servo ex eorum contractibus recte solvitur.*
Intellige ut num. 40.
39 *Commodatum, & depositum debent restitui deponenti & commodanti, licet non sit dominus rei depositæ, seu commodatæ.*
Declara ut num. 40.
41 *An ex eo quod tibi solverim, sit præsumptio quod mihi debeam a te recipere.*
42 *Intellectus* l. si cum dos, ff. rer. amotar.
43 *Solvens creditori alicujus non potest adversus posteriores creditores se tueri, nisi jura sint cessa, & n. 44.*
Limita, & declara ut n. 44. & ibid. decisio Senatus.
45 *Solutio facta non per personam legitimam, aut mandatum habentem, non in futurum obligat.*
46 *Solutio facta a tertio præsumitur a jure facta de voluntate illius, ad quem solvere spectabat.*
Decisio Senatus, num. 47.
48 *Solutio facta cum protestatione quod eam facio voluntarie, & sine præjudicio jurium meorum, nullum generat mihi præjudicium.*
49 *Unica solutio an possessionem tribuat, & num. 51.*
50 *In actibus coactis a lege vel ab homine protestatio non prodest, nisi utriusque consensus accedat.*
52 *An solvens metu censuram constituat adversarium in quasi possessione juris incorporalis.*
53 *Per unicum præstationis actum plenum constituitur possessio.*
Solvens cum protestatione, non dicitur facere actum solutionis plenum, quia in eo deficit voluntas solventis.
Solutio facta ad ordinationem judicis, non dicitur plena, ibid.
54 *An solutio trium annorum continuorum probet solutionem præcedentium, remissive.*
55 *Qui promisit solvere certo die, aut dare pignora, an adveniente illo die possit præcise cogi solvere.*
56 *In alternativis electio est debitoris.*
Declara ut num. 57.
58 *Si tibi promisi ut ex meo nemore possis accipere unum aut duo plaustra lignorum, est in electione mea, ut possis accipere unum, aut duo plaustra.*
59 *Qui solvere promisit, non liberatur præstando fidejussores.*
60 *Creditor non cogitur recipere solutionem noctu.*
Tamen si recusat recipere solutionem noctu, tenetur expectare in diem sequentem, ibid.
61 *Dies termini solutionis faciendæ non censetur præteritus, si die sequenti statim summo mane solutio fiat.*
62 *Filia cedens omnia jura quæ habet super bonis paternis, an censeatur cedere jura dotis maternæ, & numer. 65.*
63 *Quid si cessisset omnia jura quæ habet super hæreditate, & bonis patris, & n. 64. & 66.*
Bona intelliguntur deducto ære alieno, ibid.
64 *Hæreditas nomen est universale comprehendens jura activa & passiva, & sic ex alienum.*
65 *Renunciatio strictissime interpretanda est.*
66 *Cum sit mentio de bonis alicujus universaliter, idem judicamus de bonis quod de hæreditate, & e contrario.*
Communis usus loquendi attendi debet, ibid. & n. 67.
68 *Liberatio generalis non includit actionem realem.*
69 *Mandatum de solvendo an possit revocari, remissive.*
70 *Exceptio quæ obstat deleganti, non obstat delegatario, licet exceptio rei cohæreat.*
Secus est in tessionario, n. 79.
71 *Delegatio non fit sine stipulatione.*
Quæ requirantur ut fiat delegatio, ibid.
72 *Inter mercatores non est necessaria stipulatio in delegatione.*
73 *Utrum de jure Canonico, & sic in Cathalonia delegatio possit fieri pacto nudo, & num. 74.*
75 *Novatio non fit hodie, nisi verbis exprimatur.*
76 *Quid importet, cum cessio aliquorum jurium, & actionum intimatur alicui, acceptare simpliciter dictam cessionem, & num. 78.*
77 *Et quid si ultra acceptationem interveniat promissio de solvendo per pactum tantum.*
80 *Quæ exceptiones rei cohæreant, remissive.*
Quid importet incepisse solvere partem debiti alicui, ibid.
81 *Compensationis exceptio quæ poterat opponi cedenti, potest & opponi cessionario, ex quocumque titulo sit facta.*
Hæc limita, & declara ut num. 82. 83. 84.
85 *Aliud pro alio invito creditori solvi non potest.*
86 *Fallit in aliquibus casibus, remissive.*
87 *Cum pecunia propter speciem debetur, pecunia est in obligatione, & species in solutione.*
88 *Cum unum est in obligatione, & alterum in solutione, licet aliud pro alio solvere.*
89 *Quousque hæc facultas solvendi unum pro alio duret, & num. 91. 92. 93. & 94.*
90 *Pars alternativæ incerta & non taxata, sed quæ venit per relationem ad aliam partem taxandam, non dicitur esse in obligatione, sed in solutione.*
95 *Praxis petendi ubi utraque pars alternativa est in obligatione.*
96 *Ubi utraque pars alternativa est in obligatione, una re perempta, in superstite remanet obligatio, si nulla sit mora eligere debentis.*
97 *In alternativa quando una pars censeatur esse in solutione, & non in obligatione, & n. 98. & 99.*
100 *Promittens dare tot ducatos in certis fructibus, & fructus pro tanto pretio, an omnia in obligatione esse censeantur, remissive.*
101 *Solvens ex causa alicujus contractus, censetur ipsum approbare, & ratificare.*
102 *Idem si ex causa alicujus contractus solutionem recipiat.*
Decisio Senatus, ibid.
Limita ut num. 103. & 104.
Amplia ut num. 107.
105 *Si per metum promisi tibi solvere decem, & juravi, si postea solvo, non censeor approbare contractum, sed solvisse, ne sim perjurus.*
106 *Actus qui duplici respectu fieri potest, censetur factus prout est magis utilis facienti.*
108 *Ratificatio potest fieri parte absente, & ex ea absenti jus quæritur.*
Declara, ut num. 109.
110 *Eadem solemnitas quæ requiritur in confectione actus, requiritur in ejus ratificatione.*
Declara ut num. 111.
Decisio Regii Senatus, ibid.
112 *Solutio præsumitur facta ex propria pecunia.*
Amplia ut num. 113.
114 *Confutatur opinio Romani* conf. 3. *& probatur opinio Cravet.* conf. 129. num. 4.
Limita prædictam theoricam ut num. 115.
116 *Tutori an recte solvi possit.*
117 *Intellectus* leg. 1. Cod. quand. decret. opus non est.
118 *Si judex præcipiat debitori pupilli ut tutori solvat, debitor consequitur plenissimam liberationem ei solvendo.*
Neque talis debitor a tali præcepto tenetur appellare, ib.
119 *Pensiones & annui redditus possunt solvi tutori sine judicis decreto.*
Redemptio annui redditus fieri non potest ab eo qui alienare non potest sine judicis auctoritate & decreto.
Confessio tutoris quando probet veram numerationem in præjudicium pupilli, ibid.
Decisio Senatus, num. 120.
121 *Solvens solutioni adjecto liberatur.*
122 *An solvi possit solutioni adjecto, vetante creditore, & num. 123. & 124.*
Declara ut num. 127.
125 *Facultas solvendi adjecto tollitur per litis contestationem factam per principalem.*
126 *Item si solutioni adjectus mutaverit conditionem in deterius.*
128 *Facultas solvendi adjecto non transit ad ejus hæredes.*
129 *Si partem debiti solvi creditori, & residuum adjecto, an sim liberatus, & num. 130.*
Intellectus l. 3. Cod. de novat. *ibid.*
131 *Solutioni adjectus non potest agere regulariter ut ei solvatur, sed solum potest ab sponte solvente recipere.*
132 *An possint tutores terminum solutionis prorogare.*
Declara ut num. 133.
134 *Quando in fraudem censeatur facta dispositio.*
135 *Debitores solventes ante diem, an possint a successore molestari.*
136 *An solutione debiti principalis tollatur omnis obligatio accessoria.*
137 *Creditor cui debentur ducenta, si dixerit deberi sibi centum, an sibi in aliis centum præjudicaverit.*
Si debitor dixit creditori, ecce centum quæ tibi debeo, cum deberet ducenta, & creditor illa acceperit, non ex hoc debitor habet probatam suam intentionem, quod nonnisi centum illi deberet. ibid.
138 *Si tempore solutionis faciendæ pecunia sit mutata, cujus monetæ æstimatio est solvenda, an illius, quæ erat tempore contractus, an currentis tempore solutionis, numer. 139. & 140.*
141 *Ubi debitor est in mora, omne damnum contingens ex dicta mora ad eum pertinet.*
142 *Bonitas monetæ intrinseca quando dicatur immutata, & quando bonitas extrinseca: & numer. 143.*
144 *Si pecunia promissa sit in totum reprobata, qualiter æstimatio sit solvenda, & num. 145.*
Intellectus cap. olim, & cap. cum Canonicis, de censib. & §. qui reprobos, l. eleganter, ff. de pign. act. *ibid.*
145 *Si obligatio est constituta in pecunia imaginabili, cujus nulla est certa species, & talis moneta variatur, debet attendi tempus contractæ obligationis.*
146 *Si ignoretur quis fuerit valor pecuniæ tempore contractus, debitor liberatur solvendo monetam currentem tempore solutionis, & secundum ejus æstimationem.*
Obligatio solvendi monetam antiquam tollitur 40. annis contra Ecclesiam, & contra alios 30. ibid.
147 *Solutiones subsecutæ declarant qualis fuerit conventio præcedens.*
Ex præsenti in præteritum præsumitur, ibidem.
248 *Si pecunia debetur ex ultima voluntate, si est mutata, debet attendi pecunia quæ currebat tempore conditi testamenti, non mortis testatoris, & num. 149.*

150 *In*

150 *In omni materia in legatis universalibus attenditur tempus mortis testatoris, & in particularibus tempus conditi testamenti.*

151 *Si pecunia debetur ex lege, sive statuto, attenditur tempus solutionis.*

152 *Circa mensuram attenditur tempus contractæ obligationis.*

153 *Intellectus* constit. unicæ, tit. de pesos, midas y mensuras.

154 *Circa numerum attenditur etiam tempus contractus.*

155 *Si solutio debebat fieri certo die in certo loco, & debitor non fuit ibi ad solvendum, neque creditor ad solutionem recipiendam, non dicitur debitor constitutus in mora per cursum illius diei.*

156 *An solutionem allegans videatur fateri debitum.*

157 *Contractus si est factus in uno loco, & solutio destinata in alio, attenditur locus contractus in his quæ pertinent ad litis decisionem, & verborum contractus interpretationem.*

158 *Contraxisse quis censetur in quo solutio est destinata.*
Declara ut n. 159. *& ibi intellectus* l. contraxisse, ff. de act. & oblig.

160 *Si debitor cum stipulatione & juramento submisit se omni & cuicumque Curiæ Ecclesiasticæ, & sæculari ubicumque existenti, potest ubique debitor conveniri.*

161 *Si debitor se submisit cuicumque Curiæ, nullo loco expresso, potest ubique conveniri, nisi sit locus insolitus.*

162 *Promittens solvere in quocumque loco placuerit creditori, an possit in quocumque loco reperiatur conveniri, ut solvat.*
Promittens solvere ubicumque fuerit inventus, potest ubicumque inveniatur conveniri, ut solvat, ibid.

163 *Si quis promisit solvere Barcinonæ, Tarraconæ, Ilerdæ, & generaliter in quocumque alio loco, vigore dictæ generalitatis non poterit conveniri in loco remotiori ab expressis, &* n. 164.

165 *Promissio solvendi tribus æqualibus solutionibus, qualiter intelligatur.*

166 *Promitens se effecturum, ut alius solvat, illo non solvente, remanet obligatus.*
De promissione facti alieni ibidem multa.

167 *Si universitas tenetur in aliquo cuipiam de universitate, & pro id exsolvendo teneatur imponere taleam, an in dicta talea contribuere teneatur ille creditor dictæ universitatis.*

168 *Contrariorum eadem est ratio, & disciplina.*

169 *Si universitas litigat cum aliquo particulari ex ea, & pro sumptibus litis imponit collectam, an in dicta collecta contribuere teneatur qui litigat cum dicta universitate.*
Declara, ut n. 170. *& ibid. leg. naturali, & divina non tenetur quis dare arma contra se.*

171 *Ubi universitas nihil habet in communi, de quo solvere possit aliquod debitum, singuli de universitate coguntur illud solvere.*

172 *Quod discrimen sit inter has promissiones:* Ille, & ego solvemus tibi: *vel* ille aut ego solvemus tibi: *vel si quis sic promittat,* satisfiet tibi.

173 *De natura copulæ est, ut conjuncti æqualiter teneantur, & admittantur.*
Non potest quis alium invitum obligare, ibid.

174 *De natura alternativæ est, ut posita inter personas gravatas, faciat quemlibet teneri in solidum.*
Alternativa posita inter personas honoratas sumitur pro conjuncta, ibid.

175 *Aliqua notabilia in materia Alternativæ ex mente sacri Senatus, remissive.*

176 *An & quando ob moram debitoris possit peti lucrum cessans, & damnum emergens, remissive.*

177 *An & quando pecunia soluta per debitorem posteriori creditori, possit per anteriores creditores repeti.*
Sacri Senatus observantia, n. 178.

179 *Const.* 2. de tudors y curadors, *an comprehendat remissionem factam per minorem* 20. *annis conjugatum, &* num. 180.
Decisio Senatus, n. 181.

182 *Reverentia durat etiam soluta affinitate.*

183 *An cessio quam creditor acceptavit, habeat vim solutionis.*
Cessio duplex, ibid.

184 *Cessionarius non potest agere adversus cedentem, nisi prius facta diligentia contra nomen cessum.*

185 *Simplex cessio duplex mandatum importat, &* n. 186.

187 *Si nomen cessum sit factum inane negligentia cessionarii, ei imputatur.*

188 *Secus si debitor cessus tempore cessionis jam non erat solvendo.*
Facere quidpiam si tenebar, & non feci, non mihi imputatur, si licet factum esset, idem erat futurus eventus, ibid.
Facere non tenetur id quod dubium est an sit profuturum, ibid.

189 *Cum nomina debitorum venduntur, dantur in solutum, aut delegantur, cessio jurium habet vim solutionis.*

190 *Auctoris consultatio quoad Mercatorem qui cuidam militi consignavit quinque mille libras sibi debitas per alium Mercatorem, ratione computorum inter ipsos, & quid inde evenerit, late discutitur, &* n. 191. *&* 197.

193 *Cedens non tenetur præstare debitores locupletes, &* Cancerii *variar. Resol. Pars* II. *vendo, sed tantum veros debitores, & sine exceptione.*
Fallit ut n. 194.
Contractus ex partium conventione legem accipiunt, ibid.

195 *Qui promisit debitores cessos veros, non tenetur eos veros ostendere, nisi interpellatus.*
Praxis ut cessionarius tuto habeat recursum contra cedentem, ibid.

196 *Collectas an solvere teneantur forenses, tum jure communi, tum Cathaloniæ.*

197 *Ad quas collectas Clerici teneantur, remissive.*

198 *Collectam ibi quis pati debet, ubi bona possidet.*
Et quid de forensibus, ibid.

199 *Quæ dicantur onera realia, & quæ personalia, remissive.*

200 *An Conductor teneatur ad collectarum solutionem.*

201 *Collectæ imponi non possunt, nisi excussa bursa communi,* ibid.
Et quid in Principe. ibid.

202 *An solutio magnæ quantitatis possit fieri in minutissima pecunia.*

203 *Duo mercatores dederunt ad cambium alteri mercatori mille & quingentas libras, de quibus ipse fecit apodigiam, quam unus ex duobus correis ipsi postea reddidit cum confessione solutionis.*
An illa redditio apodigiæ, & solutionis confessio noceat alteri correo, & n. 204. 205. *&* 206.

207 *Debitor simpliciter solvens, censetur solvere pro debito pro quo intervenit fidejussor.*

208 *Scriptura mercatoris mortui an probet solutionem.*

209 *Solvens alii, invito vel ignorante creditore, non liberatur.*

210 *Solvere quis sibi ipsi non potest, nisi per directionem scripturæ in libro solvere debentis.*

211 *An possit solvi socio pars socii.*

212 *Apodigia reperta penes debitorem an probet solutionem.*

213 *Solvens partem debiti, an videatur debitum agnovisse.*

214 *Extraneus solvens non cogit creditorem, ut ei jura sua cedat.*

215 *Si quis emat prædium ab aliquo, & promittat solvere suis creditoribus, an creditores possint illum convenire recta via absque cessione.*

216 *Solvens judici, aut apparitori exequenti, liberatur.*

218 *Ubi non reperitur emptor qui justum pretium offerat, potest debitor compellere creditorem, ut accipiat ex bonis suis æstimata usque ad concurrentem quantitatem.*

218 *Si reperiatur instrumentum solutionis, potest beneficio restitutionis in integrum retractari sententia in judicatum transacta.*

219 *Solutio quibus præsumptionibus probetur, remissive.*

220 *Solutio quælibet, licet interpretativa, habetur pro vera solutione, creditore volente.*

221 *Exceptio solutionis an possit apponi in actu executionis.*

CIrca istam solutionis materiam quæro primo de casu in quo consului. Petrus debebat Francisco quingentos aureos, diversis vicibus solvit ei centum aureos, de quibus nullam fecit ei quietationem: postea ad requisitionem dicti debitoris Franciscus creditor fecit ei apocham, qua confessus est se ab eo recepisse centum. Procedente tempore, fuit inter eos orta quæstio: debitor dicebat se solvisse creditori ducenta, & ad hoc probandum allegabat, quod diversis vicibus dederat usque ad centum aureos, & de dictis particularibus solutionibus habebat testes: & quod alia centum ei solvit paulo antequam ei firmasset dictam apocham, & fundabat suam prætensionem ex dicta apocha.

Creditor centum recepta in particularibus solutionibus fatebatur, alia vero centum negabat, dicens quod dictam quietationem pro dictis centum quæ receperat in diversis vicibus fecit, & quod aliquid aliud non receperat.

Consultus hac de re, respondi, quod cum non[1] posset probari dictum creditorem tempore dictæ quietationis recepisse aliquam pecuniam, quod dicta quietatio censebatur pro dictis centum facti: Censebatur siquidem facta debitori ad probationem solutionis dictorum centum, juxta Bartol. doctrinam communiter approbatam *in l. triticum, ff. de verb. oblig.* & est pulchra decis. Affict. 198.

Si vero ambæ solutiones probarentur per scripturam, in[2] dubio præsumerentur diversæ solutiones, ut not. post Gloss. Bald. *in leg. ne casu, Codic. de discuss. lib.* 10. ubi Alexand. ad Bartol. Idem not. Roman. *singul.* 553. Neviz. *consil.* 66. *numer.* 12. *in fin in leg. plene, §. 1. numer.* 17. *de leg.* 1. Nic. Pig. *in addit. ad Roman. dict. singul.* 553. ubi ex mente Doctorum, quos refert, istam conclusionem limitat, ubi dictæ duæ scripturæ essent ejusdem datæ: & etiam ubi una scriptura partem, altera vero totum complecteretur: quæ nota, quia utilis, & in facti contingentia habui. Circa hæc etiam nota, interdum cancellationem instrumentorum non inducere solutionem tunc factam, sed fieri ob præteritam: ita Vivius *decis.* 45. *parte prima.*[3][4]

QUÆRO II. Debebas mihi centum, confessus fui quodam chirographo manu mea confecto, aut publico instrumento, me recepisse a te decem ad complementum illorum centum quæ mihi debebas, num ex sola ista confessione, non constituto de alia solutione dictorum centum, censebitur probata solutio integra dictorum centum?[5]

Dic quod sic: ita Jas. *in l. si quidem, n. 4. C. de transact.* ubi etiam Padilla *n. 4.* Paul. de Castro, & alii *in l. 2. C. de hæred. instit.* Becc. *conf. 47. num. 8.* Angel. *in leg. si ex pluribus, ff. de solut.* Et idem est, si dicatur me recepisse decem pro residuo, sive resta talis debiti, ut not. Jas.
6 *ubi supr.* Roman. *sing. 706.* Cels. Hug. *conf. 1. num. 52.* & Paul. de Castro *conf. 1. pro clariori, n. 36. vol. 3.* Berol. *conf. 192. n. 2. vol. 1.* Excobar *de restitut. c. 37. n. 3.*

7 Heri fuit dubitatum super quodam chirographo ubi Petrus Serra confessus fuerat recepisse ab Antonio Perull centum libras ad complementum quingentarum librarum, quas asserebatur in chirographo recepisse per manus Joannis Forasterii: Deinde dictus Joannes Forasterius voluit repetere a dicto Antonio Perull dictas centum libras, asserens de suo eas exsolvisse dicto Petro Serra.

Contrarium prætendente dicto Antonio, quod ipse eas dedisset dicto Forasterio, ut eas numeret dicto Serra. Et cum nullæ adessent probationes pro alicujus parte, sed omnes essent hauriendæ ex dicto chirographo, ea de re consultus respondi pro Antonio Perull debitore, hac ratione, quod cum dictus Forasterius acceptasset chirographum sic scriptum, & in eo assereretur pecunia recepta a dicto Perull debitore, & adjectum esset per manus dicti Forasterii, quod ex eo resultabat probatio, quod dictus Forasterius non dederat pecuniam, sed tantum præstiterat dicto Perull nudum ministerium in numeratione, ad not. post Salis. & alios per Steph. Bertan. bene loquentem, *conf. 282. n. 2. vol. 2. part. princ.* & eum referentem Hier. Magon. *decis. Flor. 43. n. 14.*

8 QUÆRO III. Debebam tibi centum ex propria obligatione, & alia centum pro aliena; solvi tibi centum, non exprimens pro qua obligatione, dubitatur pro qua solutio censebitur facta. Respond. quod pro propria, qua in dubio quis censetur solvere potius pro sua obligatione, quam pro aliena, *leg. & magis, ff. de solut.* & notat Bartol. *in leg. Modestinus, num. 4. ff. eod.* Pro his facit, quia quivis præsumitur facere actum nomine proprio: ita Menoch. per multa exempla id declarans, *de arbitr. jud. casu 592. numer. 10.*

9 QUÆRO IV. De quadam quæstione, quam diu coram Regio Senatu agitavi: impugnabam siquidem quandam sententiam super ea latam. Onuphrius Capellades Mercator Villæ-Franchæ Pœniten. vendidit Francisco Bonet Calligario dictæ Villæ certos pannos pretio sexcentarum quinquaginta librarum, quod pretium duabus æqualibus solutionibus solvere intra duos annos tenebatur.

Eodemque instrumento dictus Bonet suscepit ei exigenda quædam nomina diversorum debitorum, summæ septingentarum librarum, promittendo dictam summam dictorum nominum intra dictos duos annos, & dictas solutiones solvere, sive ea exegerit, sive non, eum pacto quod si aliqua ex dictis nominibus reperirentur inania, vel quod debitores essent non solvendo, vel quod dicta nomina essent soluta, quod id cederet oneri dicti Capellades, qui id sumere debebat in exonerationem quantitatis promissæ, & etiam expensas, quas dictus Bonet fecisset pro dictorum nominum exactione.

Evenit quod dictus Bonet solvit dicto Capellades tercentas quinquaginta libras, nulla facta electione, in quam causam solverentur.

Postea decessit dictus Capellades, relicta unica filia impubere, & hærede: ejus tutores lapsis dictis duobus annis dicti instrumenti exposuerunt retroclamum contra dictum Bonet pro quingentis libris, ex illis quingentis quinquaginta libris debitis per dictum Bonet dictæ pupillæ Capellades, ex pretio quorundam pannorum venditorum per dictum Onuphrium Capellades dicto Bonet.

Vigore dicti retroclami bona dicti Bonet fuerunt inventariata, seu in causam executionis capta, & demum vendita.

Dictus Bonet coram magnifico judice qui decrevit executionem, prætendit retroclamum fuisse male expositum, eo quod fuisset expositum pro majori quantitate quam debita; prætendebat siquidem dictas tercentas quinquaginta libras per eum solutas debere censeri solutas in exonerationem debiti dictorum pannorum. Fuit declaratum dictum retroclamum bene esse expositum, eo quod dictus Bonet debebat dictæ pupillæ Capellades dictas quingentas libras retroclamatas vigore dicti instrumenti, ex quo actum est, si non ex pretio pannorum tantum, saltem ex pretio pannorum, & ex obligatione dictorum nominum.

Hac de re consultus, consului, ut a dicta sententia supplicaretur, & quia fundamenta quibus innitebar, pertinent ad solutionis materiam, ideo dictas allegationes hic inferere operæ pretium duxi.

10 Primum præmittebam, clarum, & expeditum esse, illa debita contenta in dicto instrumento, licet solutio eorum esset facienda in uno, & eodem termino, esse duo debita, & non unum: tum quia causa debendi erat diversa, & quot sunt causæ debendi, est certum tot esse debita, juxta not. per Bart. *in l. Lucius, §. quæ habebat, ff. ad Trebell. & in l. ubi fidejussor, ff. de solution.* & Guido Pancirolus *conf. 131. n. 15.*

11 Tum quia summæ diversæ, & ex diversis summis diversitas obligationis præsumitur: ita Bald. Angel. Imol. & alii *in l. scire debemus, ff. de verb. oblig.* & Purp. *consil. 438. n. 4.* nihilque interesse asserebam, quod dicta duo debita in eodem instrumento continerentur, cum ex prædictis debita diversa esse constaret, ad tradita per Dec. post alios, *conf. 318. visis n. 8.*

Insuper allegabam debitum dictorum pannorum esse gravius debito nominum, quia illud debitum erat purum, & liquidum, hoc vero erat illiquidum, & resolubile sub multis conditionibus, juxta ea quæ tradit Menochius *de arbitr. jud. casu 493.* ubi explicat, quando debiti causa censeatur altera gravior, & in quam causam in dubio solutio cedat. 12

Ex quibus dicebam solutionem dictarum tercentarum quinquaginta librarum simpliciter factam per dictum Bonet, cedere in causam pannorum, cum dictum debitum esset gravius altero nominum, *l. cæterum, & l. cum ex pluribus, 1.* & utrobique Bartol. & Doct. *ff. eod.*

Adducebam insuper, quod esto dicta duo debita essent 13
æque gravia, quod saltem solutio prædicta censebatur facta in causam amborum debitorum, pro rata, *leg. in his, §. Imperator, & leg. pupilli, §. pen. ff. eod.* Et sic cum sumpta dicta parte solutionis quæ cedebat in causam debiti pannorum, adhuc retroclamum esset expositum pro majori quantitate, quam debita, contendebam male esse expositum.

Pro parte adversa adducebatur, quod esto retroclamum 14
esset male expositum pro debito pannorum, eo quod de dicto debito non tantum deberetur, sed quod attento ex altero debito nominum in dicto instrumento contento, dictus Bonet deberet plusquam quantitate retroclamata, quod ex dicto capite debebat sustineri, per regulam illam, Actus si non valet prout ago, debet valere prout valere potest: de qua per Bartol. Paul. Alexand. & communiter Doctores *in leg. 1. §. si quis ita, ff. de verb. oblig.* Abb. & Canon. *in cap. super Abbatia, de offic. delegat.* & late Gemin. *in c. primo, de desponsat. impub. n. 6.*

Replicavi dictum juris Brocardum in dicto casu locum 15
non habere multis de causis, quæ colliguntur ex traditis per Doct. *in locis prælegatis:* & maxime ex eo quod dicti tutores exposuerunt retroclamum limitate ex causa debiti pannorum. Et sic cum illa retroclami expositio sit stricte & limitate facta ex causa debiti pannorum, cum ex ea sustineri non potuerit, non potest sustineri ex causa debiti nominum.

Quia, ut dicit Apostil. ad Jas. *in d. §. si quis ita, in* 16
vers. expedit 1. quoties intentio agentis est circa unum actum præcisa, & specialis, tunc si non valet quod agitur, ut agitur, non valet ut valere potest, propter juris regulam. Actus agentium non debent operari ultra eorum intentionem, *l. omnes, ff. si cert. pet. de cætero, de rescript. cum concord.* 17
not. in terminis post Cast. & Cravet. Menoch. *de præsumpt. lib. 6. præsumpt. 4. n. 57.* ubi postquam late disputavit actum censeri factum, itaut omni meliori modo quo possit valeat, dicit ibi *n. 57.* dictam conclusionem non procedere cum quis se restrinxit ad certam causam, quia tunc eam elegisse præsumitur, etsi actus corruat: idem post aliquos per eum relatos tradit Ozasc. *conf. 55. n. 6. & 7.* dicens actus agentium non operari ultra eorum intentionem, licet actus esset nullus, & invalidus.

Facit pro his text. *in c. ex parte, de conces. præb. secun-* 18
dum unum intellectum: & Joan. And. quem DD. communiter sequuntur, auctore Lud. Rom. *cons. 355. circa primum, n. 14.* ubi quando Episcopus confert beneficium ex capite invalido, non sustinetur ex capite valido, ex quo conferri poterat: Roman. *cons. 446.* Boer. *decis. 42.*

Confert text. *in l. si is ad quem, ff. de acquir. hær. & in* 19
l. si avia, ubi Dec. *n. 7. & 8. C. de succes. edict.* ubi si quis adeat hæreditatem ex capite incongruo, non sustinetur aditio ex capite congruo, ex quo sustineri poterat. Quia voluntas repugnat potestati, & tunc militat regula illa: Quod potui, nolui, quod volui, adimpiere nequivi, *l. multum interest, C. si quis alt. vel sibi,* & not. Azpilc. *cons. 14. de testam. lib. 3. vol. 1. n. 2.* & Socin. *in l. multum interest, n. 6. ff. de condit. & demonst.* text. opt. *in c. cum super, de offic. delegat.* & si sciens fecit, videtur renunciasse, *argum. leg. illud, ff. de acquir. hæred.* & hoc est quod tradit Bald. *in l. Babius, per illum text. ff. de pact. dot.* quod habens duo instrumenta, si unus petat excussionem, non posse ex alio in eadem instantia obtinere, in quo non se fundavit.

Neque item obstare contendi partis alterius fundamen- 20
tum, de quo faciebat magnum festum, quod dicta causa agebatur coram supremo Senatu, qui uti Princeps judicat sola facti veritate inspecta, ut per Bartol. *in l. Æmilius, in fin. ff. de minor.* Aym. *cons. 198. n. 7.* nostrum Calic. *in Marg. fisc. in 8. dub.* clare Dec. *cons. 199. ex casu, in fin.* Et judices qui judicant sola facti veritate inspecta, licet judicium sit intentatum ex una causa, & probatum ex alia, possunt ferre sententiam super causa, & probata, & non deducta, ut plene tradidi *sup. c. 2. de jurisd. omn. jud. q. 26. n. 283. cum 3. seq.*

Quia dixi, quod licet dictum debitum nominum debe- 21
retur, non poterat super eo Senatus aliquam proferre sententiam, cum pars tantum in judicio egerit pro debito pannorum, quod res est diversa ab illo altero debito per rationes quas tradidi *supra d. cap. 2. quæst. 26. num. ducentesimo quadragesimo secundo,* ad declarationem dictæ conclusionis: ibi per te vide.

Neque juvari posse adversantem contendi, quod ei ex 22
eodem fonte, ex eodem nempe instrumento competeret jus ad petendum, & habendum petita, & non petita. &

sic

sic quod ob id judex possit proferre sententiam super non petitis, ut post Bald. & Jas. not. Vin. Ann. *alleg. 6. n.* 11. tum quia id procederet, ubi partis voluntas potestati suæ, ut dictum est, non repugnaret; tum quia hic actum est via executiva pro debito pannorum, & juxta petitionem judex protulit interlocutoria, ut instrumentum quod petebatur executioni mandari, exequeretur pro debito pannorum, & sic non esse curandum, quid judex facere potuerit, cum quid ipse fecerit constet, *argum. leg. ille, aut ille, de legat.* 3. Et post hæc scripta illa in terminis reperi Borg. Caval. *decisione vigesima, n.* 23. *parte prima*, ubi dicit petentem unum, & probantem aliud, posse obtinere ordinaria, secus in executiva.

Causa supplicationis adhuc pendet indecisa; pro clientulo tamen sententiam spero.

Circa prædicta, quod licet debitor ex duabus causis possit solvere in quam causam velit, verum si est debitor sortis & usurarum, non potest solvere in causam sortis tantum invito creditore, *l. tutor, §. Lucius, ff. de usur.* innumeros citat Pereg. *conf.* 99. *n.* 8. *lib.* 1. ubi *n.* 46. dicit quod solutum simpliciter, in sortem & usuras, convertitur, primo in usuras, deinde in sortem. Et quia in ista quæstione incidimus in sermonem plus petentium, obiter aliqua utilia circa dictam materiam libuit adducere.

23 Plus justo petens præter alias pœnas, quas a jure civili patitur, *ut per leg. unicam, C. de plusp etit. & §. si quis agens, cum 3. seq. Inst. de act.* punitur in expensis litis, *c.* 1. *ext. de plusp etit.*

Regius Senatus non solet condemnare plus petentem ad
24 pœnam; text. *in d. §. si quis agens, cum 3. sequent. nec d. l. unica.* Sed tantum plus petentem in expensis litis damnat, quamvis in parte rei petitæ obtineat, sequendo dispositionem text. *in c.* 1. *de plusp etit.* ut per Mich. Fer. 3. *part. observat. c.* 449.

25 Et circa id quod dicit (quamvis in parte rei petitæ obtineat) advertit Regium Senatum observare, si qua quantitas, vel alia res petatur, si non in totum obtineat, sed tantum in parte dictæ quantitatis, sive rei, tunc in expensis condemnetur.

26 Si vero duas quantitates sive res petierit, & solum obtineat in una, & reus ad nihil se teneri contendat, tunc quia quilibet pro parte est victor, & victus, & sic alter alteri veniret in expensis condemnandus, juxta not. per Bart. *in l. eos, §. cautione, versic. sed quid si judex, C. de appellat.* Abb. *in d. c.* 1. *de plusp etit.* Steph. Bertrand. *consil.* 283. vide processum, *n.* 3. *vol.* 3. ratione difficultatis liquidandi dictas expensas, refert solere Senatum dictas expensas invicem compensare, & neutram partem in expensis condemnare: quam sententiam probat Ant. de Butr. *d. c.* 1. & *ibi* Paul. *ad fin.* & alii quos citat Steph. Bertrand. *d. consil.* 283. *n.* 3. Quæ nota, quia alibi aliter practicatur, ad tradita per Hieron. a Lauren. *decis.* 35. *per tot.*

27 Estque circa prædicta observandum, quod si peto a te centum ex certa causa, & tu tantum in quinquaginta mihi teneri dicas, nisi actor acceptet illa quinquaginta, dicens se promptum, & paratum ea recipere, & super aliis quinquaginta litigare; si demum actor non probat, nisi de dictis quinquaginta, ipse condemnatur, ut dictum est, in expensis, & reus non tenetur ad interesse, nec dictatum quinquaginta, ad quæ est condemnatus. Quia, ut dicit
28 Bart. *in l. qui solidum, ff. de l.* 2. ubi aliquis conventus opponit exceptionem pro parte, nisi actor dicat exceptione opposita, se paratum aliam partem recipere, respectu cujus exceptio non est opposita, Reum non esse in mora. Idem tradit Paul. de Castro, & alii *in d. l. qui solidum*, & Guid. Pap. *decis.* 496.

29 Rationisque ratio est, quia quando petitur totum, reus non tenetur offerre partem, quia non est verisimile, quod actor vellet eam recipere, *leg. tutor, §. Lucius, ff. de usur.* norat Cravet. *consil.* 506. *num.* 18. ubi dicit clausulam, Offerens accipere quamlibet particularem solutionem, salvo jure residui, efficere reum dispendio expensarum, si non offerat partem, quam debere non ignorat, & fusius antea *consilio* 505. ubi declarat id procedere ubi creditor juste ignorare poterat solutionem, & sic si actor protestatur separatim partem liquidam recipere, si reus illam non solvat, secus est in mora, & tenens ad interesse, ut notant Doctores *in nict. leg. qui solidum*, & est de mente Senatus, ut tradit Mich. Ferr. 3. *p. observ.* 449. *incip. nobilis Dom. Guilelmus.*

30 Hoc unum circa istam plusp etitionis materiam nota, quod si quis dubitat ne plus ab aliquo petat, quod facile accidit his qui in jus alterius succedunt (nam & hi si plus justo petant, in expensis condemnantur, neque excusantur, ut aliqui Advocati contendebant, *leg. qui in alterius, ff. de regul. juris*, quia illa lex secundum veram, & receptam opinionem, de qua *ibi* per Bartolum, Decianum, Cagnol. & alios, solum habet locum in reo, non in actore. Et ita censuit Senatus ad relationem celeberrimi Jurisconsulti, Regiique Consiliarii meritissimi Joannis Gallego, die decima octava Septembris anno 1597. in causa Retroclami Scripturæ tertii expositi per nobilem Franciscam de Avols, nunc Gilaberta, civitatis Ilerdæ, contra universitatem, & singulares loci de Belloch. pro certa quantitate, per dictam universitatem debita nobili Francisco de Avols ejus primo viro: in qua cum probasset dicta universitas dictam quantitatem solutam fuisse dicto nobili Francisco de Avols, cujus ipsa hæres erat, licet ipsa revera dictam solutionem ignorasset, fuit pronuntiatum dictum proclamum male esse expositum, & dicta nobilis actrix fuit condemnata ad restituendam dictæ universitati quantitatem, pro qua executionem fecerat, & damna quæ passa fuerat ratione dictæ expositionis dicti retroclami, una cum litis expensis,) ut igitur illud periculum effugiant, nisi executive agere velint, requisitionibus opportunis prius utantur: & ordinaria via experiri optent, ut in fine petitionis adjiciant clausolam, Paratus deducere id quod legitime solutum apparebit, quæ a plusp etitione excusat, ut per Roland. *cons.* 71. *n.* 41. *vol.* 1. Aym. *consil.* 325. *num.* 2. Cui similis est & alia clausula, Salvo jure superflui, quam tradit Jas. & alii *in d. §. si quis agens, n.* 3. cujus etiam meminit Mich. Ferrer. 3. *part. observat. cap.* 438. *ad fin.* Item suo casu, & illa, Detractis detrahendis, & deductis deducendis, quam adducit Guid. Pap. *decis.* 496.

Neque illud hic omittam, de quo fui interrogatus, an 31
in condemnatione expensarum veniant damna, quæ litigans passus est dictæ litis causa? Dic, quod sic in judiciabilibus: vide Roman. *singul.* 346. Rebuff. *in rep. leg. unicæ, num.* 47. *Cod. de sent. quæ pro eo quod interest.* Quid jure communi procedat, est text. satis apertus *in leg. eum quem temere, & ibi* Doct. *ff. de judic. §. hæc autem, Inst. de pœna temere litigant.* & hunc articulum pulchre declarat Menoch. *de arbit. jud. casu* 154. & post eum Anton. Thesaur. *decis.* 67. ubi probe declarat quæ dicantur damna intrinseca, & quæ extrinseca, & Barb. *in l. de divisione* 5. *n.* 3. *cum* 3. *seq. ff. solut. matrim.*

Cum tamen hac in re ut plurimum stylus curiarum ju- 32
ri deroget, ut dicit Guid. Pap. *decis.* 625. *in fine*; scias in Cathalonia de stylo Regiæ Audientiæ, in dicta expensarum condemnatione non venire damna aliqua extrinseca, neque omnia intrinseca; sed tantum expensas factas circa Notarios, acta, salarium judicis, & similia.

Neque veniunt in dicta condemnatione annuæ pensiones 33
solutæ per partem suo Advocato, & Procuratori: tantum siquidem Advocato solet taxari dimidium salarii, quod habuit judex in ista causa, & Procuratori dimidium Advocati: quæ taxa facta Advocatis & Procuratoribus, de consuetudine penes eos remanet ultra pensionem eis per partem promissam. Hæc tradit Mier. 2. *p. collat.* 9. *fol.* 85. *col.* 3. *c.* 3. *de salar. Advocat. post n.* 13.

Neque illud circa litis sumptus te ignorare oportet, quod 34
licet alias habens justam litigandi causam excusetur a sumptibus litis; ita Costa *de facti scient. & ignor. cont.* 1. *distinct.* 21. *numer.* 8. & late prosequitur Menoch. *de arbitr. jud. casu* 177. ubi tradit quando quis dicatur habere justam litigandi causam: id tamen fallit ubi litis sumptus jure actionis deberentur, quia tunc semper Actor eos recuperat, sive reus justam habuerit litigandi causam, sive non. Ita servavit Senatus hoc anno 1599. in causa Nobilis Ludovici de Caralt, contra Nobilem Petrum de Caralt, fratrem suum, & hoc jure utimur. Hoc tamen limitatur ubi dummodo expensæ non fiant culpa agentis. Gratian. *discept. for. cap.* 35. *num.* 8. Ita Paul. de Castr. & alii post Glos. *in leg.* 3. *§. fin. de leg.* 3. Et sic dicit ibi Paul. de Cast. quod si statutum dicat, ut victus teneatur parti in expensis, semper vincens eas a victi conditione ex statuto recuperet: secus si dicat, ut victus victori condemnetur in expensis, ut sic verba dirigantur ad judicem, quia intelligitur, nisi victus habuerit justam litigandi causam: quod placet, & nota ad multas constitutiones sic dictantes. Facit pro his decisio 109. Hieron. a Lauro & Caval. 25. *n.* 19. *p.* 1. Mart. Monter. *decis.* 36. *n.* 30. asserit duobus modis expensas deberi jure actionis, vel quod expensæ debeantur vigore statuti dicentis, ut victus victori in expensis condemnetur, vel vigore stipulationis de eis in contractu factæ.

In statuto autem dictante quod victus victori condemne- 35
tur in expensis, intelligitur, nisi habeat justam litigandi causam. Fuse Joseph. Ludovis. *decis. Perus.* 52. Steph. Grat. *discept. for. c.* 33. *n.* 6. & 7. Olib. *de action. p.* 1. *lib.* 3. §. *in bonæ fidei, n.* 14. post Mier. tenet istam causam excusare expensis litis & damni passi condemnatione: allegat Bart. & Jas. *in l.* 1. §. *fin. ff. si quis jus dic. non obtemper.* non tamen excusare ab expensis debitis jure actionis.

Prædicta quæ diximus, quod ista causa non excusat ab 36
expensis conventionalibus, procedunt dummodo non proveniant culpa agentis, ad notata per Bartol. *in l. qui solidum de verb. oblig.* bene multis relatis Sardus *consil.* 142. *n.* 10. & 11. ubi ponit exemplum si quis plus debito peteret. Quod intellige, si non usus fuisset clausulis quæ a plusp etitione excusant, quas tradidimus supra *n.* 30. *ad fin.* Pro prædictis etiam videndus Steph. Gratian. *discept. for. c.* 33. *n.* 8. *tom.* 1.

QUÆRO V. De quæstione quam ex facto habui. Con- 37
duxi domum de Petro, quem ejus dominum existimabam: habitavi in ea sex annos, mercedemque ei solvi. Deinde accessit ad me Joannes verus dominus domus, petens a me pensionem temporis quo eam inhabitavi: ostendi me solvisse dictam pensionem illi qui dictam domum mihi locaverat. Opponebat dominus me non potuisse illi solvere, quia ipse nihil juris in dicta domo habebat, & sic nec potuisse eam locare: quæritur fuit quid juris? Respondi, mercedem dictæ locationis recte fuisse solutam Petro, quia est certum solventem prædoni ex contractu cum eo celebrato, liberari, *l. si urbana*, cum ibi notatis per DD. *ff. de cond. indeb.*

Hinc est, quando si filiusfamilias mutuet pecuniam patris,

licet patri quæratur actio, tamen filio familias recte solvatur, *l. filius*, C. *de pact.* ubi Bartol. dicit, quod Monacho mutuanti recte solvitur, licet Monasterio actio quæratur, & ibidem ait Bald. quod filio, & servo potest solvi ex eorum contracta, hac ratione moti, quod cum illa actio fuerit quæsita patri, domino, seu Monasterio ex contractu, & facto filii, servi, vel Monachi, recte eis solvi possit, *l. si unus*, *ff. de pact. & l. quod servus*, ubi Bartol. *ff. de depos.* notant Alexand. Dec. & Jas. *in d. leg. si filius*, & Afflict. *decis.* 147. & 335. *n.* 21. & commun. Doctores *in d. l. si urbana*.

39 Hinc etiam est, quod si quis rem quam furto subtraxit, deponat, vel commodet; depositarius, sive commodatarius, eum illi restituere teneatur, & ei reddendo liberatio contingat, *l. commodare*, & *l. seq. ff. commod. l. quod servus*, & *l. bona fides*, *ff. depositi*: notat Alex. *cons.* 104. *In causa & lite*, *n.* 7. *lib.* 4. & *cons.* 37. *Viso act. instrumento*, *n.* 2. *lib.* 3.

40 Prædicta tamen sunt intelligenda, ubi solvens bona fide, ignorans illum, cui solvat esse prædonem, imo existimans esse verum dominum, illi solveret. Secus enim non contingeret liberatio per dictam solutionem. Nisi ille, cum quo contraxit, esset solvendum: ita probat text. expressus *in l. filia*, & ibi Gloss. Bartol. Paul. & communiter Scribentes, *ff. de solut.* notat idem Paul. *in l. si pro parte*, §. *versum*, *ff. de in rem verso*, & Jas. *in d. l. si urbana*, *n.* 1. ubi etiam communiter Scribentes, *ff. de condict. indeb.* & *in l. quod servus*, & *l. si quis servo*, *ff. de solution.* & melius *in l. quod forus*, *ff. depos.* & etiam text. optimus *in l. bona fides*, *ff. illo tit.* Quando solvens possessori hæreditatis liberetur a vero hærede, & similia in ista materia videas apud Bart. Jas. & alios *in d. l. si urbana*, & Innoc. & Abb. *in c. nihil*, *de elect.*

41 QUÆRO VI. An ex eo quod solverim tibi quod debebam, habeas probatum, quod nihil debeam a te accipere? Resp. quod non. Quia solvens quod debet, non prohibetur petere quod sibi debetur, *l. si cum dos*, *ff. rer. amot.* tradunt Bart. Bald. Salic. & Moderni *in l. si quidem*, C. *de transact.*

42 Unum tamen est, quod est aliqua, imo & vehemens præsumptio, quod si tibi debuissem, non mihi solvisses: ita Petr. de Anchar. *cons.* 434. *n.* 4. Et sic aliis conjecturis concurrentibus, dispositionem *d. l. si cum dos*, non procedere. affirmat Aym. *cons.* 129. *n.* 9. Quæ autem sint conjecturæ, ex quibus solutum, & satisfactum præsumatur creditori, tradit Menoch. *de præsumpt. lib.* 3. *præs.* 235.

43 QUÆRO VII. Solvi Petro creditori tuo pro tecentum, quæ illi debebas: An si Petrus creditor tum iterum tecum contrahat, & acquirat hypothecam in bonis tuis, præferatur mihi in dictis centum, quæ ei pro te solvi? Resp. quod sic, nisi Petrus mihi jura sua, & actiones cesserit: ita habetur *in l. si cum pecuniam*, & *l. fin.* C. *de privil. fisc.* not. Codex Fabrian. *lib.* 8. *cit.* 9. *de his qui in princ. cred. locum succes. defin.* 2. & *defin.* 6. ubi subdit creditorem non cogi cedere jura sua cum per manus debitoris solvitur, licet pecunia processerit ex alio creditore, *sed tantum* apocham ei facere. Nec etiam cum extraneus solvit *per l. nullus*, C. *de solution.* Videndus in materia Decian. *cons.* 204. & Motot. qui bene loquitur *in quæst. de secundis creditor. num.* 5.

44 Pro his facit, quia solvens primis creditoribus non potest contra posteriores creditores se tueri, nisi fecerit sibi cedi jura ab his creditoribus, quibus solvit, ut sic in eorum locum succesierit, *l. si potiores*, C. *de his, qui in prior. cred. loc. succ.* & *l.* 1. C. *antiq. cred.* & *l. qui a debitore*, *ff. qui pot. in pig. hab.* & utrobique Gloss. & Doct. Istam conclusionem intellige in extraneo, secus in secundo creditore, qui ut suum conservet, solvit primo creditori: ille enim absque aliquo pacto in jus primi creditoris succedit, *l.* 1. C. *qui pot. in pig. hab.* 1. *Claudius*, & *l. cum qui a debitore*, *ff. qui potior. in pig. habeant.* & not. Codex Fabrian. *ubi supra*, *defin.* 2. & hoc in hypothecariis creditoribus procedit, *in d. jur.* notatur.

Si vero quis solvat debitori, ut ex pecunia solvat primis creditoribus, & non pepigerit de pignore, nec quod ipse succedere habeat in locum primi creditoris, si pecuniam ipsam debitor priori creditori solverit, an iste secundus creditor in locum prioris succesierit, dubitatum fuit in anno 1613. in domo Deputationis per ejus Assessores. Consului quod, non oportebat siquidem ut inter solventem, sive is creditor esset, sive extraneus non creditor, actum esset, ut ipse succederet in jus primi creditoris, per ea quæ tradit Codex Fabrian. *d. lib.* 8. *tit.* 9. *de his quæ in princ. cred. loc. succed. defin.* 3. & 4. multos ad propositum adducens. Si tamen actum sit inter debitorem & solventem, ut ipse in jus primi creditoris succedat, & ejus pecunia ad primum creditorem pervenerit, posteriorem creditorem in jus prioris succedere dubitari nequit, ut bene not. idem Cod. Fabr. *ubi supra*, & quæ tradit Salic. *in l. si a creditore*, & *de action. & oblig.* & censuit Senatus die 7. Febr. 1568. in causa Reverendi Guliel. Petri Comes, Canonici Sedis Barcinonensis, contra Montserratum Palomeres Mercatorem Barcinon. referente magnifico Franc. Sala, quondam regio Senatore.

Item limita in emptore pignoris, etiam extraneo, cujus pecunia dimissi sunt priores creditores: nam hujusmodi etiam sine aliquo pacto se tueri potest adversus posteriores creditores *retentionis judicio*, ut multas hinc inde recensens opiniones tradit Vincent. de Franch. *decis.* 34. *p.* 1. & licet in fine sub dubio videatur relinquere, istam tamen ex ibi per eum adductis esse æquiorem sententiam, a qua nec in judicando, nec consulendo recedendum existimo. Istam etiam sententiam sequitur Molina *de retent. q.* 416. Benint. *decis.* 50. Magon. *decis. Floren.* 19. *n.* 3. licet contrarium Cod. Fabr. *d. tit.* 8. *lib.* 9. *defin.* 8. teneat.

Pecunia soluta per debitorem posteriori creditori an possit ab eo per priores creditores avocari? distingoit pulchre Mier. *collat.* 9. *fol.* 85. *c.* 8. *de falsor. Advocat. n.* 66. ubi dicit, quod si bona non essent possessa per creditores, & omnes pariter instabant, quod tunc omnium debet esse æqua conditio, etsi cum fit gratificatio, revocatur per alios, *l. pupillus*, *ff. quæ in fraud. cred.* Si non omnes instabant, potest solvi uni voluntarie, & non revocatur, sive solvat cum judicis auctoritate, sive non. De hoc est pulchra decisio Afflict. 190. quam Senatus secutus fuit.

QUÆRO VIII. De difficili quæstione, & practicis obvia. Prætendebam Petrum mihi teneri singulis annis ad certem pensionem ex certa causa: cum vellem exigere dictam pensionem a Petro, & ab eo eam petiissem, quidam tertius mihi dictam pensionem solvit, & per aliquot annos similiter fecit; cum tamen ego inscius essem, an ille solveret de mandato Petri, vel non. Demum petii dictam pensionem a Petro; ille eam solvere recusavit: petii me conservari in mea possessione, seu quasi recipiendi ab eo dictam pensionem; ille replicabat me non esse in dicta possessione, seu quasi, quia ille nunquam dictam pensionem solverat: probavi quod post petitam dictam pensionem a Petro, quidam tertius mihi pro eo, seu saltem ejus nomine dictam pensionem per multos annos solvisset. Prætendit Petrus dicti tertii factum sibi nocere non potuisse, maxime cum ipse nihil (prout dicebat) de dicta solutione sciret. Quæsitum fuit quid juris?

Ex facto consultus respondi, quod licet verum sit solu- 45
tionem non factam per personam legitimam, aut mandatum habentem, in futurum non obligare, ut pulchre not. Laurent. de Pinu *cons.* 145. *Reverendo*, *n.* 9. Verumta- 46
men quoad hoc, ut dicat esse in dicta possessione, seu quasi recipiendi aliquid, sufficit illa solutio facta a tertio: quia præsumitur a jure facta de voluntate illius qui prætendebatur debitor, cum non sit verisimile illum qui solvit, voluisse jactare suas pecunias, *l. cum de indebito*, *ff. de probat.* & ita not. Laur. de Pinu *d. cons.* 145. *num.* 9. & 10. Andr. Gambat. *de offic. & testat. Legat. a latere*, *lib.* 6. *n.* 510. Socin. *cons.* 21. *visis*, *part.* 1. Felin. *in c. sicut*, *n.* 31. *in fin. de sentent. & re judic.* Ozasc. *cons.* 1. *n.* 62. & Cavalc. *decis.* 45. *n.* 12. *circ. fin. p.* 1. & est pulchra decis. Rotæ *titul. de causa possess. & propriet. in antiq. decis.* 2. Facit etiam dictum singulare Innoc. *in c. nonnulli*, *in versic. mandato*, *de rescript.* Et ita obtinui in Consistorio Do- 47
minorum Inquisitorum Cathaloniæ, contra quendam familiarem sancti Officii. Et Regius Senatus nuper his secundum istam theoricam judicavit. Addo Steph. Oliv. *decis.* 1485. *n.* 4. ubi dicit solutionem decimarum & redecimarum factam ab arrendatariis, quoad possessorium præsumi factam de consensu dominorum.

QUÆRO IX. An solutio facta cum protestatione, quod 48
eam facio voluntarie, & sine præjudicio jurium, aut privilegiorum meorum, mihi generet aliquod præjudicium? Resp. quod non, *leg.* 1. & *fin. C. de his, qui muner. pub. spont. jub. lib.* 10. & ibi Bart. Ludov. Roman. *cons.* 242. *in fin.* Jas. *in l. non solum*, §. *morte*, *in fin. ff. de novi oper. nunciat.* & nove Guid. Panc. *cons.* 22. *in fin.*

QUÆRO X. An unica solutio possessionem tribuat? Re- 49
spondeo quod sic, *c. cum Ecclesia Sutrina*, & *c. cum olim*, *de caus. pos. & propriet. c. consultationibus*, *de jurepatron.* not. Abb. *cons.* 4. *Videtur lib.* 1. Dec. *cons.* 117. & *pro tenui*, *n.* 2. *circ. med.* & *cons.* 124. *placet*, *n.* 1. Ruin. *cons.* 106. *n.* 9. *lib.* 5. Abb. *in d. c. cum Ecclesia Sutrina*. *n.* 23. Rip. *in l. interdicto*, *ff. quor. bon.* & ibi Bartol. & idem Bart. *in l.* 1. §. *hoc interdicto*, *ff. de itin. actuque priv.* Oldrad. *cons.* 312. *in fin.* Purpur. *cons.* 415. *n.* 10. Feder. *cons.* 234. Dec. *cons.* 215. *n.* 4. & pulchre per Rip. omnino videndum *in d. c. cum Ecclesia Sutrina*, *n.* 52. *cum seq.* ubi istam conclusionem, quomodo procedat, declarat, & post eam Anton. de Padil. *l. si quas actiones*, *n.* 23. & 24. *C. de servit. & aqua*. Et ita tene absque distinctione, an sit præstatio realis vel personalis; quia non est dare bonam rationem diversitatis, juxta tradita per Angel. de Perus. *in l. si certis annis*, *C. de pactis*, & Roman. *decis.* 311. *in fin.* Dec. *cons.* 136. *n.* 1. *ad med.* licet prædictam differentiam, nulla tamen diversitatis ratione assignata, constituat Felic. de Solis *lib.* 3. *de censib. c.* 1. *n.* 9. Istam sententiam nove aliis relatis tenet Joan. Andr. Georg. *alleg.* 44. *n.* 7. & 8. & Pereg. *cons.* 15. *n.* 5. *lib.* 5. & *mult. seqq.* ubi limitat, ut procedat si actus ille solutionis fuit integer, plenus, & effectualis, multos ad istud propositum adducens.

Dubitatum fuit hisce diebus, cum quis solvisset certam 50
pensionem cujusdam præstationis annuæ, cum protestatione quod prætendebat non teneri ad dictam præstationem, cum ex certis causis prætenderet contractum venire rescindendum, & quod protestebatur quod solvebat metu executionis, quam adversarius comminabatur: & deinde dubitaretur, an illa unica solutio operaretur quasi possessionem. Pro una parte videtur affirmative respondendum, quia cum ille actus solutionis descenderet ex contractu, & non fuisset facta voluntarie, constituebat recipientem in quasi possessione, cum in actibus coactis a lege vel ab homine protestatio non prosit, ut per Gartiam *de nobilit. gloss.* 5. *n.* 6.

& cla-

teſtatio non profit, ut per Garciam *de nobilit. gloſſ.* 5. *n.* 6. clarius in terminis *gloſſ.* 6. *n.* 66. ubi ex Bart. & Alexand. *in l. non ſolum*, §. *morte*, *ff. de nov. oper. nunciat*, concludit ſolventem coactum ex cauſa præcedente, licet ſolvat cum proteſtatione, ſibi præjudicare, ex eo quod proteſtatio, quando res inter duos geritur, non profit niſi utriuſque conſenſus accedat.

51 In contrarium facit deciſio Putei 281. *lib.* 2. tenens quod ſolvens metu cenſurarum, non conſtituit adverſarium in quaſi poſſeſſione juris incorporalis. Rota *deciſ.* 196. *p.* 1. alios referens Gratian. *diſcept. forenſ. c.* 113. *n.* 10. *& ſeq. lib.* 1.

52 Ego priorem partem puto veram; etenim theorica illa, quod unica ſolutio operetur quaſi poſſeſſionem procedit ubi ſolutio illa eſt integra, perfecta, plene & effectualiter facta, ut multis reſolvit Peregrin. *conſ.* 19. *n.* 5. *& ſequent. lib.* 5. reddens rationem *n.* 6. ne duæ proprietates, ſeu ſingularitates ſimul concurrant: una de unico actu, altera de actu imperfecto. Allegat in ſuam ſententiam Bald. *in l.* 1. *n.* 1. *C. de fideicommiſ.* dum dicit quod per unicum præſtationis actum plenum conſtituitur poſſeſſio: ſecus ſentiens ſi non eſſet plenus. At cum quis ſolvit cum proteſtatione prædicta, non poteſt dicere facere ſolutionis actum plenum, cum in eo deficiat voluntas ſolventis, ad tradita per Put. *d. deciſ.* 281. *lib.* 2. & ſi ſolutio ſit facta ad ordinationem alicujus judicis, eſt extra omnem difficultatem, dictam ſolutionem non dici plenam, ad ea quæ tradit Steph. Bert. 1. *conſ.* 278. *ad fin. vol.* 2. & ex mente Senatus, Michael Ferrer. 3. *p. obſerv. c.* 7. *de reſtitut. ſpoliat. n.* 79. *&* 80. Addo Polydor. Ripam *obſerv.* 157. *n.* 4. *&* 5. concludens ex multis, depoſitum fieri contra voluntatem creditoris, & ſic in facti contingentia conſului. Quamvis verum eſt, quod in dicto caſu allegabam notoriam contractuum invaliditatem, quo caſu ſecundum receptam ſententiam non competit remedium manutentivum, aut reſtitutivum, ut in terminis notat Peregr. *d. conſ.* 19. *num.* 4. *per text. in cap. ad decimas*, *de reſtitution. ſpoliat.* in 6. *cap.* 1. *de reg. jur. cap. conſtitutus*, *de filiis Presbyt.* & quæ tradit Bald. *in leg. ſi quis conductionis*, *ſub num.* 5. *Codic. locat. & conduct.* & Puteus *deciſ.* 284. *lib.* 2. & nos *lib.* 1. *c.* 18. *de except. num.* 44.

54 QUÆRO XI. An & quando ſolutio trium annorum continuorum probet ſolutionem præcedentium? dixi *lib.* 1. *cap.* 14. *de locat. a n.* [illegible] *uſque ad n.* [illegible]7. Addo pulchram deciſionem Vincent. de Franch. 137. & Anton. de Padilla, in loco allegato a Vincent. *in fin. d. deciſ.* Catel. Cot. *in memor. in verb. ſolutio*, & nove Maſcard. *de probat. concluſ.* 603. *a n.* 9. *uſque ad num.* 23. *volum.* 2. multa nunc addidi in loco hic allegato *lib.* 1. *cap.* 14. *de locat. & conduction.* ubi vide.

55 QUÆRO XII. Promiſi ſolvere tibi centum die Divi Joannis, aut dare pignora: adveniente die Divi Joannis vis, ut ſolvam tibi centum. Ego dico eſſe in electione mea ſolvere tibi centum, aut dare pignora, & ſic me velle tibi pignora dare: tu perſiſtis, ut ſolvam tibi centum, quæ-
56 ritur quis juſtitiam foveat? Communis reſolutio eſt quod creditor. Quia licet in alternativis electio ſit debitoris, *l. plerumque*, *in fin. ff. de jure dot. cap. in alternativis*, *de reg. juris in* 6. verum dicta regula habet locum quando al-
57 ternativa cadit inter duo, quorum utrum eſt in obligatione: ſed ſi unum eſt in obligatione, & aliud opponitur ſolum ad cautelam creditoris, & in ejus favorem, tunc creditoris eſt electio, ne ſequatur abſurdum, quod inducta in favorem retorqueantur in odium, *c. quod ob gratiam*, *de reg. juris in* 6. *l. quod favore*, *C. de leg.* & ita per prædicta in terminis tenet Bartol. *in l. quamvis*, *ff. de pig. act.* Caſt. *in l.* 4. §. *ex conventione*, *ff. de re judic. & in l. cum proponas*, *in fin. C. de tranſact. & in d. l. quamvis*, Moder. *in l.* 1. ubi Jaſ. *n.* 6. doctrinam Bart. communiter ap-
58 probatam teſtatur, *ff. qui ſatisdar. cogant.* ubi ſubdit, quod ſi tibi promiſi, ut ex meo nemore poſſis accipere unum plauſtrum lignorum, aut duo, quod eſt in electione tua accipere unum plauſtrum aut duo, eo quod tale pactum in favorem creditoris appoſitum cenſeatur. Idem probat Dec. *conſ.* 12. *& in c. inter cæteras*, *in fine*, *de reſcript.* Purpur. bene hæc declarans, *conſ.* 557. *num.* 22. *&* 23. Alexand. *in leg.* 4. *ſi ex conventione*, *num.* 5. *ff. de re judicat.* & ita tene, licet dura hæc concluſio primo aſpectu videatur, ut colligitur ex traditis a Jaſ. *in d. l.* 4. §. *ſi ex conventione*, *n.* 6. *& in l.* 1. *n.* 6. *ff. qui ſatisdar. cogant.* & Decius *in d. c. inter cæteras*, *in fin.* quia non dubium eſt, quod dicta alternatio cenſeatur poſita in favorem creditoris, ut ſtatim declarabo.

59 QUÆRO XIII. An qui ſolvere promiſit, liberetur præſtando fidejuſſores, aut pignora? Dic quod non, *per text. in l.* 4. §. *ait Prætor*, *ff. de re judic.* ubi condemnatus ſolvere, non liberatur dando fidejuſſores. Facit etiam text. *in l. quod ſi non ſolvere*, *ff. de pignor. act. & in l. item liberatus*, §. *qui paratus*, *ff. quib. mod. pig. vel hypotheca ſolvat.* Not. Bald. Roman. Alex. & Jaſ. *in l.* 1. *ff. qui ſatisd. cogant.*

QUÆRO XIV. De caſu in quo conſului. Joannes tenebatur Petro in centum ſub pœna tertii, quæ ei debebat ſolvere certo die. Joannes debitor non potuit habere dictam pecuniam niſi dicto die præfixo ſolutioni, qui dicto die attulit dicta centum Petro, cum tamen jam eſſet nox. Petrus noluit dictam pecuniam recipere quod nox eſſet, & die ſequenti ante meridiem expoſuit retroclamum contra dictum Joannem: dubitatum fuit an dictæ expenſæ juſte
60 eſſent factæ per Petrum. Conſului quod non: nam licet creditor poſſet recuſare ſolutionem noctu, juxta Gloſſ. *in l. more*, *ff. de feriis*, quam ibi ſequuntur Bart. Bald. Ang. Paul. Jaſ. & recentiores, & Dec. *in c. conſuluit*, *n.* 38. *de offic. deleg.* Tamen ſi recuſat, tenetur in diem ſequentem expectare, ut not. Jaſ. *in d. l. more*, *n.* 11. & pulchre Mar. Anton. Eugen. *conſ.* 48. *n.* 41. *&* 44.

His adſtipulatur quod tradit Anton. de Gamma *dec.* 211. *n.* 3. quod dies termini ſolutionis faciendæ non cenſetur præteritus, ſi die ſequenti ſtatim ſummo mane ſolutio fiat, per text. *in l. ſi fundum*, *ff. de fund. dotal.* & ita poſtea pronunciatum fuit.

QUÆRO XV. De quadam quæſtione quæ valde hic Bar- 61
cinone agitata fuit. Soror quædam fratri quietavit quidquid juris haberet in bonis patris pro mille, quæ ei in dotem dedit, procedente tempore petiit a dicto fratre partem dotis, quæ ad eam ſpectabat ex teſtamento matris: quærebatur, an dicta ſoror eſſet excluſa a petitione dictæ dotis maternæ ob dictam quietationem. Ex facto conſultus reſpondi, quod non, per ſingularem Bartoli doctrinam *in leg.* 62
ut juriſjurandi, §. *liberi*, *in fine*, *ff. de operis liber.* ubi dicit quod ſi pater reliquit filiæ aliquid, ita ut amplius de bonis ſuis petere non poſſit, quod filia poterit petere legatum, & inſuper dotem maternam, eo quod bona intelligantur deducto ære alieno, *l. bonorum*, *& l. ſubſignatum*, §. *bona*, *de verb. ſignif.*

Et ſic cum dos materna ſit æs alienum *argum. l. Prætor*, 63
§. *emancipati*, *ff. de collat. bonorum*, eſt certum, quod filia dotem petendo nihil petit de bonis patris. Item ſcribit Bald. *in l. ſi cum dotem* §. *ſi pater*, *in fin. ff. ſolut. matrim.* & plenius *in l. quoniam novella*, *n.* 9. *C. de inoffic. teſtam.* Sequitur Ruin. *conſ.* 136. *n.* 7. *vol.* 2. Oldrad. *conſ.* 297. *n.* 6. Idem Bald. *in l. liberti libertæque*, *n.* 28. *C. de oper. liber.* Qui Doctores in locis prærallegatis ſentiunt ſecus eſſe 64
ſi teſtator dixiſſet, ut nihil amplius poſſet petere in hæreditate & bonis ſuis, vel tantum in hæreditate ſua. Addo Stephan. Bertrand. *conſ.* 71. *Etiamſi verum*, *num.* 2. *&* 5. *vol.* 2 hac ratione, cum hæreditas ſit nomen univerſale, comprehendens jura activa & paſſiva, & ſic æs alienum, *l. hæreditas*, *ff. de reg. jur. l. nihil aliud*, *ff. de verbor. ſignific.* includatur in dicta quietatione etiam dos materna, quæ ut dixi, æs alienum eſt. Ego Bartoli ſententiam ve- 65
ram cenſeo: renunciatio ſiquidem eſt ſtrictiſſime interpretanda, itaut quando minus fieri poſſit, noceat renunciati, *leg. ſi domus*, *ff. de ſerv. urban. prædior.* Et ſic cum dicta renunciatio ſatis operetur reſpectu bonorum patris, non debet fieri interpretatio, ut comprehendat dotem maternam, quæ non eſt ex bonis patris, ut ſuperius dictum eſt.

Verum idem puto ubi renunciaſſet cuicumque juri ſibi 66
competenti in hæreditate patris, quia cum fit mentio de bonis alicujus univerſaliter, idem judicamus de bonis, quod de hæreditate, & e contrario de hæreditate quod de bonis, *l. nam quod*, §. *fin. & l. cogi*, *in princ. ff. ad Senatuſconſultum Trebellianum*, not. Bartol. *in leg. Quintus* 2. §. *argento*, *de aur. & argent. leg.* & in terminis Aym. *conſ.* 11. *n.* 7. Marcus Antonius Eugen. *conſ.* 88. *n.* 89. *cum duobus ſequent.* Raph. Cuman. *conſ.* 51. *Quod dominus*, quem refert & probat Dec. *conſ.* 425. *In caſu propoſito*, *n.* 6. *& in Auth. præterea*, *n.* 13. *Cod. unde vir & uxor*, & not. Mier *in conſtitut. Hæc noſtra*, *num.* 53. *part.* 1. *fol.* 148. *pag.* 2. Pro quo etiam facit, quia ita ſe habet communis uſus loquendi, qui attendi debet, *leg. liberorum*, §. *quod tamen Caſſius*, *de leg.* 3. *& leg. Labeo*, *ff. de ſuppellect. legat.* & quod tradit Marcus Anton. Eugen. *dict. conſil.* 88. *numer.* 91.

Illud etiam eſt, quod in omni caſu ſi renunciatum fuiſ- 67
ſet juri competenti in hæreditate, ſeu bonis alicujus, & nullum jus renunciauti in dictis bonis competeret, ſed tantum in jus eſſet creditor pro dote materna, aut alio debito, quod id veniret in renunciatione, ut aliquid operaretur, ed ea quæ ex multis reſolvit Mant. *de conject. lib.* 10. *tit.* 2. *n.* 25. *per l. fundus qui locatus*, *ff. de fund. inſtruct.*

QUÆRO XVI. An generalis liberatio includat actio- 68
nem realem, & ſic ea quæ vendicari poſſunt? Dic quod non, ut dixi ſupra *l.* 1. *c.* 7. *de tutor. n.* 51. *verſ. eſt tamen*. Addo Hieron. Gabr. *conſ.* 146. *n.* 20. Mantic. *de conject. ult. volunt. lib.* 9. *tit.* 4. *n.* 3.

QUÆRO XVII. An mandatum de ſolvendo revocari 69
poſſit? Dixi *lib.* 1. *c.* 22. *de Campſor. n.* 17. Circa iſtud mandatum de ſolvendo, volo tibi narrare caſum quem (pauci dies ſunt) habui. Petrus vendidit domum Joanni pretio mille librarum certis terminis ſolvendarum: cum Petrus tradidiſſet domum Joanni, pauco poſt tempore cum Petrus deberet dicta mille libras Franciſco, Petrus ceſſit dicto Franciſco adverſus Joannem omnia jura, & actiones ſuas ad dicta mille: quæ ceſſio fuit Joanni intimata, qui eam acceptavit, dicens ſe libenter ſoluturum dicto Franciſco, prout Petro ſolvere tenebatur; poſtea cum primus terminus ſolutionis veniſſet, Joannes ſolvit pecuniam dictæ primæ tadæ dicto Franciſco. Adveniente ſecundo termino, Franciſcus petiit dictam pecuniam ſecundæ tendæ a Joanne. Ipſe recuſat ſolvere, dicens ei ſuper domo vendita litem fuiſſe motam (prout revera erat), & ſic nolle pretium dictæ domus ſolvere, cum immineret evictio in limine contractus, niſi ei fidejuſſores pro evictione præſtarentur, prout tali caſu ſunt per venditorem præſtandi, ut tradidimus *lib.* 2. *c.* 13. *de empt. & vend.* [illegible]6. & 67. Quæſitum fuit, uter juſtitiam foveret.

Ad evidentiam prædicti dubii, primum oportet scire, an in casu præmisso sit facta delegatio, vel novatio: quia si est facta delegatio, videtur apertum, Joannem non posse dictam exceptionem opponere Francisco delegato. Quia ex-
70 ceptio, quæ obstat deleganti, non obstat delegatario, licet exceptio recohæreat, ut voluit Bart. per illum text. *in leg. doli, n.* 10. *ad fin. ff. de novat. & deleg.*

71 Quod non sit facta delegatio patet, quia delegatio non fit sine stipulatione, *leg.* 1. *Cod. de novat. & leg. delegare* 1. *ff. eod.* & est necesse, ut debitor ipse qui delegatur per stipulationem, id quod debet cum consensu delegantis, promittat delegatario: ita Gloss. *in l. quamvis, §. si mulier* 2. *ff. ad Vellei.* Doctor. *in l. singularia*, ubi Paul. *num.* 8. Cur. 27. Dec. 27. Jas. 36. *ff. si cert. pet.* notat Afflict. *decision.* 353.

72 Inter Mercatores non est necessaria stipulatio in delegatione. Put. *decis.* 124. *lib.* 3. Bartol. & alii *in l. singularia, ff. si cert. pet.* bene Dec. *consil.* 421. *plene, num.* 17. ubi ex multis concludit inter debitorem delegatum; & illum cui fit delegatio, non requiri stipulationem, sed sufficere quod mercator debitor delegatus promittat per pactum nudum de mandato delegantis solvere illi cui fuit facta delegatio, & eo acceptante promissionem, delegans liberatur a creditore: quoniam bonum nomen fecit creditor, qui admisit debitorem delegatum, *leg. inter causas* 26. §. *abesse, ff. mandat. & leg. cum ea* 68. §. *creditor, ff. de evict.*

Et sic cum in proposito Joannes debitor Petri non sic per stipulationem promiserit Francisco dicta mille, quæ Petro debebat, est certum nullam fuisse in dicto casu delegationem.

73 Quamvis dubitari posset, utrum in Cathalonia, ubi jus Canonicum ante Civile servatur, possit fieri delegatio pacto nudo absque stipulatione, attento jure Canonum? Ex pacto nudo oritur actio, *c.* 1. *de pactis.* Propter quod delegationem pacto solo fieri posse sensisse visus est Decius *consil.* 107. *in causa, n.* 1. *versic. Et in terminis quæstionis.*

74 Veritas est quod nec Canonum jure delegatio potest fieri sine stipulatione, quia licet dicto jure ex pacto nudo oriatur actio, non tamen id sat est, ut sufficiat ad delegationem. Quoniam nec jure civili sufficit, ut pactum actionem producat, ad hoc ut fiat delegatio: item *l. illa, in fin. ff. de constituta pecunia*, notat Castr. *in l. delegare, ff. de novationib. n.* 2. *&* 3.

75 Item, nec in prædicto casu adest aliqua novatio, cum de ea nec verbum ullum prolatum sit, & hodie novatio non fiat nisi verbis exprimatur, *l. fin. C. de novat.*

76 Et sic remanet expeditum, dictum Franciscum tantum agere posse adversum Joannem, ut Petri cessionarium. Neque quidquam facit acceptatio facta a Joanne in ejus præjudicium, cum simpliciter acceptasse censeatur mandatum de solvendo ei per Petrum factum, juxta singularem & communem Bart. Doctr. *in l. singularia, post n.* 18. *ff. si cert. pet.* & Marc. Anton. Eugenius *consil.* 73. *Pro clara resolut. n.* 19. *&* 20.

77 Imo & quod magis est, quod licet dictus Joannes præter acceptationem promisisset solvere Francisco, non per stipulationem, sed per pactum, adhuc remanet simplex cessio, ut notat Rom. ad Bart. *in l. delegare* 1. *ff. de novat. & deleg.* ubi etiam not. Paul. de Castr. *n.* 3.

78 Et sic deveniendo ad nostræ quæstionis resolutionem, dico, quod cum Franciscus teneatur agere adversus Joannem, ut Petri cessionarius, quod ei obstabit dicta exceptio per Joannem opposita: quoniam cessionario & procuratori in rem suam obstat omnis exceptio rei cohærens, quæ principali, ut notatur *in l. si cum emptore, princ. ff. de pact. in l. qui stipendia*, C. *de procur. & in l. doli, ff. de novat. & delegat.* & fuse Brunon. a Sole *in suis quæstionibus legalibus quæst.* 10. *post numer.* 15. Et hoc licet ces-
79 sionarius, sive procurator in rem suam habeat titulum onerosum, *leg. in hoc judicium, §. si inter socios, ff. commun.*
80 *divid. leg. idemque, §. fin. ff. pro socio*, tradit Bartol. *in dict. leg. doli*. Unde cum ista exceptio rei cohæreat, juxta notata *in leg. exceptione* 2. *ff. de exception.* est certum obstare dicto Francisco cessionario, ut ejus principali. Neque obstat Joanni, quod inceperit solvere partem debiti Francisco, quia id non operatur, ut & reliquum necessario cogatur solvere: sed tantum operatur, ut non posset Joannes amplius solvere dicto Petro, juxta *leg.* 3. *Codic. de novat.*

81 Suadentur prædicta, quia compensationis exceptio quæ poterat opponi cedenti, potest opponi & cessionario, ex quocunque titulo, sive lucrativo, sive oneroso sit facta cessio, *d. l. doli mali, §. diverso, ff. de novat. l. apud Celsum, §. sed cum legitima, & §. de auctoris, ff. de exception. dol.* Ita post antiquos per eum relatos tenet Guido Papa *q.* 567. ubi Ranchin. *in addit.* dicit jus debiti cessum transire cum suo onere compensandi ex persona cedentis. Thomas Docius *cons.* 78. *n.* 14. Decisio Genuæ 18. Sebast. *Med. de compensat. p.* 1. *q.* 53. *n.* 4. *&* 5. Multos refert Anton. Thesaur.
82 *decis.* 111. ubi *n.* 2. hoc limitat, si tempore cessionis jam competebat exceptio compensationis debitori adversus creditorem, qui jus suum alteri cessit: secus si competere cœpit dicta compensationis exceptio post factam cessionem. Tradit & limitationem aliam, ubi debitor in actu citationis interveniisset, & delegationem acceptasset; vel alias ei fuisset intimata cessio: & ipse de compensatione non opposuisset, vel alias jura sua reservasset, ut per Vinc. de Fran. *decis.* 53. *n.* 10. quem ego sic intelligo, licet aliter intelligat Sesse *de inhibit. c.* 5. §. 7. *n.* 11. quod ego fusius statim declarabo.

Hoc multo magis procedit, si cessionarius habuerit bona 83
sua debitoris obligata ante natum jus opponendæ compensationis, quod, ut dicit Codex Fabrianus *lib.* 4. *tit.* 23. *de compens. defin.* 3. ex quo cœpit debitor debere suo debitori, cœpit illud nomen ei esse obligatum, *l. nomen quoque* 4. C. *quæ res pignor. obligar. poss.* & sic posset ex persona sui debitoris agere utili, contra dictum debitoris debitorem, citra cessionem aliquam, *l. si cum emptore* 16. *ff. de pact. l. ult. ff. de transact. l.* 4. C. *quæ res pign. oblig. poss. & l. si convenerit* 18. *ff. de pignor. action.* Quod jus illi quæsitum non potuit, ait, sibi auferre per suum debitorem cum alio contrahendo, *l. id quod nostrum, & l. non debet, ff. de regulis juris*, licet verum sit, quod si iste debitor debitoris solvisset suo creditori, ademisset ille creditori utilem, quam contra eum habebat, non facta notificatione cessionis, *l.* 3. C. *de novat.* not. Hier. a Laur. *decis. Avenion. 99. in fin.* & late ipse declaravi *lib.* 3. *Resol. c.* 1. *de action. & oblig. n.* 136. *cum multis seq.* ubi resolvi an noceat scientia habita cessionis, aliter quam uno ex tribus modis, *d. l.* 3. C. *de novat.* Pro quo & videndus est Sard. *cons.* 22. *lib.* 1. Et subjicit idem Codex *in pref. defin.* 3. *n.* 6. *l.* 1. §. *ex contrario, ff. de separ.* quæ habet, licere cuilibet adjiciendo sibi creditorem, facere deteriorem conditionem creditoris sui, non obstare, cum habeat locum in chirographariis, non vero in hypothecariis. Licet tamen idem Codex *d. defin.* 3. teneat exceptionem compensationis non posse opponi cessionario habenti titulum onerosum, loquitur contra receptam & veram sententiam.

Secundam limitationem tradit, ut dictum est, Antonius 84
Thes. *d. decis.* 221. *in fin.* ubi in actu cessionis debitor interveniisset, & solvere promisisset cessionario delegationem acceptanti: quod est verum, licet exceptio compensationis esset nota ante cessionem, per not. *in dict. leg. doli*, per Bart., *& in leg. si donaturus, §. si quis indebitum, ff. de condict. caus. dat.* Secus esset si non esset facta delega- 85
tio, sed tantum debitor simpliciter solvere promisisset, ut superius diximus; quia tunc promissio intelligitur facta de solvendo cessionario, ut priori debitori: ita ut si posset opponi compensatio, & etiam cessionario, qui imago est cedentis, & ejus personam repræsentat, ut post Baldum not. Rabotius ad Guid. Pap. *q.* 567. & quos tradidi supra *num.* 70. Videndus ad propositum Carol. de Grassis *de exceptionib. except.* 26. *n.* 29. *cum* 3. *seq.* Quæ nota, quia subtilia.

QUÆRO XVIII. Certi juris est, aliud pro alio invito 86
creditore solvi non posse, *leg.* 2. §. *mutui datio, ff. si cert. pet.* præterquam in aliquibus casibus, quos probe tradit Joann. Coras. *in dict.* §. *mutui datio, n.* 18. *cum sequentib.* 87
inter quos est unus, cum pecunia propter speciem debetur, *leg. si vero, §. fin. ff. solut. matrim. leg. miles, §.* 1. *de re judic. leg. si fundum per fideicommissum, de legat.* 1. tunc 88
enim unum est in obligatione, alterum in solutione. Quæro hoc casu, quousque duret dicta facultas solvendi aliud 89
pro alio? Respondeo, quod si dicta facultas solvendi aliud pro alio procedat ex dispositione hominis, ut cum deberes mihi centum, stipulatus fuerim a te, ut solveres mihi dicta centum die divi Joannis, aut frumentum pro dictis centum: hic frumentum non est in obligatione, sed in solutione, & centum in obligatione. Quia quando una pars 90
alternative est incerta, & non est taxata, sed per relationem ad aliam venit taxanda, non dicitur esse in obligatione, sed in solutione, ut declarat Bart. *in l. si quis stipulatus fuerit decem in mille, cir. prin. ff. de solut.* Paul. de Castro *in l. si vero, §. fin. ff. soluto matrimonio*. Hieron. Grat. *cons.* 13. *n.* 26. *volum.* 1.

Tunc facultas illa solvendi aliud pro alio perimitur litis 91
contestatione, *dict. leg. si quis stipulatus fuerit decem*.

Si autem facultas prædicta procedat ex legis dispositione, 92
durat dicta facultas, etiam post sententiam, donec judicari agatur, *l. item veniunt, §. idem recte, ff. de pet. hared. l. si vero, §. fin. ff. soluto matrimonio*, quem ita esse intelligendum dicit Bart. *dict. leg. si quis stipulatus, nu.* 6. Et 93
idem si procedat ex dispositione testatoris, quæ lex est, §. *disponat, in Novel. de nupt. ut* not. probe Bart. *in l. si quando, §. hæres, per illum text. de leg.* 1.

Facultas autem solvendi, quæ est in casu quo utraque 94
res est in obligatione, ut est in alternativis certis, & taxatis, ut si quis mihi teneatur ad decem, aut ad Stichum, aut ad decem, vel triticum ad rationem decem solidorum pro medio, semper durat facultas solvendi. Et sic praxis 95
est, ut ante sententiam reus interrogetur quid velit solvere, quam tradit gloss. *in l.* 1. *ff. de act. empt.* Bart. *in l. stipulationes non dividuntur n.* 40. *&* 41. *ff. de verb. oblig.*

Circa quod illud oportet advertere, quod in obligatione 96
alternativa, in qua utrumque est in obligatione, una re perempta, in superstite remanet obligatio, si nulla fuit commissa mora eligere debentis, *l. Stichum aut Pamphilum, in princ. ff. de solut. l. si emptione, §. si emptio, ff. de cont. empt.*

Dixi in alternativa in qua utrumque est in obligatione. 97
Et ut intelligas, ut promisi, declarabo. Scias igitur quod, ut diximus, ubi una pars alternativa est incerta, & non taxata, & venit taxanda per relationem ad aliam, illa pars non dicitur esse in obligatione, sed in solutione, ut notat etiam Grat. *cons.* 42. *n.* 48. *volum.* 1.

Item quando pars altera alternative ponitur ad cautelam 98
creditoris, & ad ejus favorem, quod est quando ponitur ad executionem, & exactionem ejus quod est in obligatione: ut

si pro-

si promittam creditori certa die dare centum, aut pignus: illa siquidem pignoris datio respicit executionem, & exactionem dictæ quantitatis principaliter debitæ, ut per venditionem pignoris deveniant ad solutionem dictæ quantitatis; tali casu illa alternatio censetur apposita in favorem creditoris, & ejus est electio.

99 Si autem id quod ponitur in alternativa, non respicit executionem & exactionem ejus, quod principaliter est in obligatione, sed imo respicit extinctionem debiti principalis: ut si stipulatus sum a te, ut die Paschatis solvas mihi centum, vel in solutum pro dictis centum mihi des talem fundum; tunc quia datio talis fundi extinguit obligationem principalem, cum ex ea contingat liberatio a prima obligatione, *l. eleganter, in princ.* ibi, & videtur finita, &c. *de pign. action.* tunc alia alternatio respicit favorem utriusque, ut probe concludit Purpur. *cons.* 287. *n.* 1. *& consilio* 557. *n.* 21. & 28. & ita ante eum declarat Paul. de Castro *cons.* 295. *si dicta pignora, n.* 2. *ad finem, & 3. vol.* 2. ubi dicit talem alternationem censeri factam gratia creditoris & debitoris: creditoris, si datio in solutum pluris valeat quam quantitas quæ erat solvenda; & debitoris, si minoris valeat. Et ita in terminis notat Bened. de Plum. *in l. si quis a socio, ff. pro socio*, quod si vendidi tibi equum pro decem, quem si non tradiderim intra mensem, tibi sit venditus talis fundus pro illis decem, quod lapso mense dicatur facta novatio, & quod solum fundus peti possit: quem refert & sequitur Rip. *in l. ita stipulatus, n.* 64. *ff. de verb. oblig.* Quæ nota, quia alibi ita clare examinata non reperies.

100 Promittens dare tot ducatos in certis fructibus & fructus pro tanto pretio, omnia in obligatione esse censentur: Vide Franc. Monal. *cons.* 2. *n. primo, & secundo.*

101 QUÆRO XIX. An solvens ob tausam celebrati contractus, censeatur illum ratificare, & approbare? Respond. quod sic, per text. *in leg. sed Julia*, §. *ultim. & leg. sed, ff. ad S. C. Maced. & leg. si filius, ff. de minor.* 25. *an. leg. cum fi-*

102 *dem, Cod. de non num. pecun.* ita respondit Aret. *consil.* 128. *n.* 6. ubi ait, quem censeri confirmare, ratumque habere contractum, si ex eo solvat, vel solutionem recipiat: quod tamen declarat procedere de facto quod fit cum parte adversa, ita quod illud factum implicatum habeat consensum utriusque partis: not. etiam Alexand. *consil.* 117. *num.* 2. *lib.* 5. Bel. *consil.* 18. *numer.* 17. quos refert, & sequitur Menoch. *de recuper. possess. remed.* 15. *num.* 119. Salon de Pace *consil.* 33. *numer.* 20. Angel. *consil.* 151. *post numer.* 2. & Dec. *consil.* 463. *In causa, numer.* 19. & censuit Regia Audientia, referente raræ eruditionis J. C. Joan. Sabater, Regio Consiliario meritissimo. Die 25. Octob. 1595. in causa pupillorum Pamies, loci de Moster Campi Tarracon. contra Claram Morella.

103 Istam conclusionem limita, si probatur illum qui solvit, seu solutionem recepit, habuisse plenam notitiam dicti contractus, ob cujus causam se solvisse, aut solutionem recepisse dicitur. Nam alias non diceretur ratificasse id quod ignoravit, seu de quo plenam notitiam non habuit, neque sufficit habuisse qualemqualem scientiam in genere: ita Cravet. *cons.* 197. *in fin.* Nat. *cons.* 162. *num.* 31. *& cap.* 53. Menoch. *de recup. poss. remed.* 15. *n.* 123. Alex. *cons.* 135. *n.* 2. *lib.* 5. & Cioff. *cons.* 124. *n.* 15. *vol.* 1. Grat. *cons.* 76. *n.* 47. *& 48. vol.* 1. Matth. Brun. *cons.* 48. *n.* 3. *lib.* 1. videndus Seraph. *de privil. jur. privil.* 83. *n.* 69. Cesar Barz. *decis.* 57. qui omnes concludunt, qui allegat ratificationem, debere probare dictam scientiam, & ita pronuntiatum fuit per sacrum Senatum ad relationem clarissimi Senatoris, tum eruditione, tum conscientia commendatissimi, & Regii Patrimonii Advocati acerrimi, D. Joan. Castillo, die 11. Septemb. anno 1594. in causa inter Syndicam civitatis Gerundæ, & Syndicum, sive œconomum Sedis dictæ civitatis: & per Excellentem Doctorem Hieronymum Astor, Regium Consiliarium meritissimum, in causa quorumdam Villafranchensium.

Debesque advertere, quod cum adest expressa, non est expectanda tacita per cursum quinquennii: ad ea quæ not. Menoch. *de recup. poss. remed.* 15. *n.* 105. 106. 107. *&* 108.

104 Limita 2. ubicumque potest presumi alia causa quam approbationis, sive ratificationis contractus, & sic si cum obligatus instrumento guarentigio, & ejus vigore solvi, non censeor approbare dictum contractum, sed solvere ne capiar, & executionis molestiam subeam: & sic solutum potero repetere, ita Bart. Paul. & alii *in l.* 2. *C. quod met. caus.* Idem Paul. *in l. pen. ff. de cond. ob turp. caus.* sensit Roman. *cons.* 369. *circa primum, n.* 10. & pulchre Padill. *in l. interpositas, n.* 25. *in fin. Cod. de transact.* Cravet. *cons.* 197. *n.* 12. ubi dicit non inducendo ratificationem, nisi quando actus fieri non potest circa jus & nomen ratificationis, itaut ille actus fieri potuerit circa approbationem illius actus.

105 Similiter si per metum promisi tibi solvere decem, & juravi, si postea solvo, non censeor approbare contractum, sed solvisse, ne sim perjurus: ita Bartol. & Paul. *in leg.* 2. & Boer. *decis.* 100. *n.* 15. *& 16.* ubi multos consonantes refert. Adde Roman. *ubi supra*, & Mart. ab Azpil. *com.* 4. *n.* 10. *de his quæ vi, met. caus. fiunt, lib.* 1. *vol.* 1. & nove Gutier. *de juramen. confirmat. part.* 3. *cap.* 47. *numer.* 27. & Padil. *dict. numer.* 25. *in princ.* ubi intra alia hanc optimam reddit rationem, quod ubicumque ex aliquo actu potest sumi alia conjectura quam approbandi contractus, illa potius est sumenda, ne in sui grave præjudicium vitiosum contractum approbasse videatur, *vulgat. leg. cum de indebito, ff. de prob.* nam ubi de ratificatione agitur est præsumptio quod loquimur de contractibus sine solemnitate factis, & nullis, quia rite facti non indigent ratificatione ut dixit Hieronymus Gabr. *cons.* 146. *n.* 13. & sic ut plurimum præjudicialibus.

Hinc late exemplificans scripsit Cravet. *consil.* 197. *n.* 12. quod ratificatio nunquam inducitur ex actu aliquo, nisi quando ille actus nihil aliud potest operari quam rationem. Estque rationis ratio, quia actus qui publici respectu fieri potest, censetur factus prout est magis utilis facienti. Surdus *consil.* 24. *n.* 12. *lib.* 1. Cravet. *consil.* 106. *n.* 9. & Alexan. *cons.* 55. *vol.* 5. 106

Prædictam conclusionem amplia, ut non solum solvens, 107
sed & petens dilationem ad solvendum, censeatur approbare dictum contractum, *argument. leg. ad solutionem, C. de re judic.* notant in specie Roman. *cons.* 9. *in fin.* Franc. Bec. *cons.* 106. *n.* 41. Marsil. *singul.* 186. & Padil. *ubi supra, num.* 29.

Et circa hæc nota quod ratificatio potest fieri parte absente, & ex ea absenti jus quæritur: ita Bart. *in leg. Pomponius, ff. de negot. gest. & in l. quo enim, ff. rem. rat. hab.* Cravet. *de antiq. temp. part.* 1. *sect. viso de verbis, n.* 44. *&* 45. & Menoch. *de præs. lib.* 2. *præs.* 45. *n.* 10. Dec. *cons.* 45. *n.* 3. *circ. med.* ubi dicit in tali declaratione voluntatis verba enunciativa probare: allegat Mathes. *n.* 34. & ibi Saray, ubi dicit in his quæ pendent a nudo animo alicujus, verba enunciativa disponere. Cravet. *cons.* 466. 108

Quam conclusionem veram intellige, ubi quis ratificat actum gestum ab alio nomine suo, ex se validum, licet non quantum ad mei præjudicium: iste actus dicitur, quando si non illum ratificat, remanet validus in persona facientis, ut *in l. si absenti, C. si cert. pet. & l. fundus ille, ff. de contrahend. empt.* & quod tradit Bart. *in l. si mihi, & Titio, de verb. oblig.* vide Anchar. *cons.* 123. *n.* 7. *in fin.* Secus ubi quis ratificaret actum nullum a seipso factum, vel quando actus nulliter factus esset ratificandus ab alio qui habet potestatem confirmandi, quia tunc est vera regula, quod eadem solemnitas, quæ requiritur in confectione actus, requiratur in 110
ejus confirmatione, sive ratificatione, ut not. Bart. *in l.* 1. §. 1. *de leg.* 3. *& in l. hæredes palam*, §. *si quid post de testam.* pulchre Aret. *d. cons.* 128. *Add. ad Bart. in l. Pomponius ff. de neg. gest.* & Surd. *decis.* 69. Hieron. Gab. *cons.* 147. 109

Et sic si in confectione actus requirebatur partis alterius 111
præsentia, sic in ratificatione: ita Aret. omnino videndus *cons.* 128. *Eximie, n.* 1. *& 6. verb. Venio*, ubi *n.* 4. *&* 9. dicit hoc procedere in ratificatione quæ fit ab homine, secus in ea quæ fit per legem. Et secundum prædicta censuit Senatus, relatore D. Joanne Castello, quem ut alterum Alexandrum veritatis Doctorem merito appellare possumus, die 11. Decemb. 1594. in causa inter Syndicum civitatis Gerundæ, & Oeconomum Sedis dictæ civitatis; quæ nota, quia subtilia.

QUÆRO XX. An solutio facta præsumatur de propriis pecuniis? Resp. quod sic: ita Bartol. *in leg. cum proponas, Cod. pro socio*, Bald. *in leg. pen. Cod. si quis alt, vel eis.* Barbat. *consil.* 22. *scripsit Propheta, lib.* 4. Dec. *consil.* 21. *& consil.* 348. *de duobus breviter, n.* 4. Roman. *cons.* 274. *& 276. numer.* 7. Purpur. *consil.* 506. *numer.* 1. *&* Aym. *consil.* 129. *numer.* 2. *& consil.* 191. *numer.* 8. facit optimus text. *in leg. & magis, ff. de solution. & in leg. si filius, Cod. de neg. gest. leg. cum pecuniam, & leg. quæ utiliter*, §. *fin. ff. eod.* 112

Hæc conclusio procedit etiam in casu, quo quis emit 113
aliquid pro se, & alio, vel negotia aliena administrat, vel penes se habet cum alio pecuniam communem, quia & tali casu de propriis pecuniis solvisse præsumitur ut per Bart. *in l.* 2. *per illum text. C. pro socio, & in l. si patruus, C. commun. utr. jud. n* 4 Roman. *cons.* 3. Ant. de Gam. *decis.* 246. *n.* 2. Abb. *cons.* 46. *Tria mihi, lib.* 1. Car. *cons.* 160. *Tactum, ad fin.* Sur. *de alimen. tit.* 5. *q.* 8. *n.* 51. & Alex. *cons.* 78. *Discussis, lib.* 2. Roman. *cons.* 3. ubi quandam limitationem affert, quæ 114
etsi aliquibus placet, vera tamen non est, ut probe advertit Cravet. *d. cons.* 129. *n.* 4. ubi optimam reddit rationem ad confutationem opinionis Romani.

Limitatur prædicta theorica, si creditor confiteatur rece- 115
pisse pecuniam a tali per manus talis, quia ista pecunia non præsumitur esse illius qui solvit de facto, sed debitoris, ut not. Steph. Bertr. *cons.* 282. *n.* 2. *vol.* 2. & aliis relatis Magon. *decis. Florent.* 41. *n.* 14. Gesta falsi procuratoris possunt ratificari, etiam parte absente, quia actus non est omnino nullus, quia licet non teneat respectu principalis sine ejus ratificatione, tenet tamen respectu procuratoris, cum ad interesse teneatur *l. si uno, §. ubicumque, ff. locat.* not. Nat. *consilio* 262. *n.* 11. Greg. Lopez *part.* 5. *tit.* 5. *l.* 48. *gloss.* 1. dicit: Nota quod cum emit ut negotiorum gestor, debet formare verba contractus in personam suam, puta: Vendis mihi talem rem, quam emo nomine talis: nam, ait, si conciperet verba ut nuntius, puta: Vendis tali absenti cujus sum gestor; tamen nihil valeret nisi ratificaretur per absentem, quia non reperitur subjectum in quo fundetur ratificatio, *l. multum interest, §. si vero, & si quis alteri vel sibi.*

QUÆRO XXI. An solvi tutori recte possit, ita ut ei 116
solvens remaneat omnino liberatus? Resp. quod solutio facta tutori, vel curatori absque judicis præcepto, parat quidem plenam liberationem, §. *at ex contrario*, ubi Glos. *Inst. quib. alienar. lic. vel non.* Verum si pecunia a pupillo, tutore, vel curatore est male consumpta, & sic non est salva pupillo, neque in ejus utilitatem versa, potest restitui minor contra solventem, ut iterum solvat, quasi non fuerit liberatus, *l.* 1. ubi post glos. Bart. Bald. & Cas. late, C. *si adver. solut.* not. Ant. Cioff. *cons.* 108. *n.* 7. *vol.* 2. Ant. Gom. *lib.* 2. *variar.*

resol. de restit. minor n. 4. late Felic. de Solis *de censib. lib.* 3. *cap. un. n.* 3. *per tot.* & Vincent. de Franchis *decis.* 206. *part.* 1. *n.* 23. dat pulchrum intellectum *l.* 1. *Cod. quand. decr. opus non est*, ubi si probetur defunctum pactum fuisse de
117 retrovendendo, potest tutor reddito pretio licite retrovendere absque judicis decreto, dicens per *d. l.* 1. *C. quando decr. opus non est*, non derogari dispositioni text. *in d. l.* 1. *C. si adverf. solut.* nam illum text. intelligi ait, ut quoad retrotractionem dominii non sit necessarium judicis decretum, quia fit ex causa præcedenti.

Nihilominus tamen, inquit, qui reemit, ut sit securus, debere procurare, ut solutio pretii fiat tutori, mediante judicis decreto, juxta dispositionem *legis sancimus, Cod. de administratione tutorum*. Ubi habetur, solutionem factam tutori cum judicis præcepto, videlicet si cum recusaret solvere debitor, conventus coram judice, allegaret se dubitare, an posset tuto dicto curatori solvere, & hoc non obstante judex ei præ-
118 ciperet, ut solveret, talem solutionem parare plenissimam liberationem, adeo ut contra sic solventem nullo modo possit minor restitui, *leg. ait Prætor*, §. *permittitur, ff. de minoribus*, alias secus ut *dicta leg. sancimus*, & notat Antonius Gomezius, & Vincentius de Franch. *ubi supra*.

Et reputat hoc singulare Paulus de Castro *in dicta leg.* 1. *Cod. si adversus solution.* & *singul.* 113. & nove Franch. de Caldas Lusit. *in rep. leg. si curatorem habens, in verf. læsis*, *n.* 59. *Cod. de in integ. rest. min.* ubi *n.* 67. afferit debitorem cui judex præcepit ut solveret, non teneri appellare, cum credere teneatur judicem ex justa causa ad id præcipiendum motum fuisse, quod idem ante eum adnotavit Aret. *cons.* 24. *n.* 10. *per text. in l. ait prætor*, §. *permittitur, de minor.*

Istam materiam late tractat ex multis Gotier. *de tutel. & curis*, 2. *part. cap.* 22. qui a communi sententia discedit: & licet communis *sententia* sit dura, verum ab ea non discedendum puto, nisi in casu, se. si essemus in casu notorio, quo aliqua sinistra suspicio de solutione conjecturari nequeat, ad notat. *in l. pupilli debitor, ff. de solution.*

119 Pensiones tamen, & annui redditus recte tutori solvi possunt sine judicis decreto, *dicta leg. sancimus*, nor. Anton. Cioff. *cons. 9. n.* 4. *vol.* 1. ubi post Castr. pulchre declarat: quando tutoris confessio probet veram numerationem in præjudicium pupilli. De redemptione annui redditus a tutore facienda, ultra prædicta vide quæ tradit Felician. de Solis *lib.* 4. *de cens. cap. unico, n.* 4. ubi dicit redemptionem annui redditus, & sic censualium, & violarium, quæ inter immobilia computantur, non posse fieri ab eo qui alienare non potest, & sic non posse fieri a tutore, a Prælato, ab hærede gravato fideicommisso, nec a primogenii possessore, eo quod sit species alienationis, *argument. text. in leg. fin. Cod. de reb. alien.* subdens, ut valida sit hujusmodi redemptio, debere fieri judicis auctoritate, & permissu.

120 Contrarium fuit decisum referente Michaele Salba & de Vallesicca, die 29. Novembris 1606. Actuario Papiol, in causa Marquesiæ Ferrera & Baldo, contra Partiarios Illerdæ, videatur Monter. *decis.* 1. Pinel. *in leg.* 1. *part.* 3. *n.* 24. *cum seq. Cod. de bon. mater.*

Uni etiam ex tutoribus seu curatoribus recte solvi posse, habetur *in leg. consilio*, §. *quæsitum, ff. de curatoribus furiosi, & leg. quod si forte*, §. *sive autem, ff. de solut. & liberation. facit lex fin. Cod. de authorit. præstan.* Montanus *in tract. de tutel. & curis, cap.* 32. *n.* 14. & *seq.* ubi aliquas limitationes affert, ibi per te vide.

121 QUÆRO XXII. Habeo facultatem solvendi tibi, aut Petro, centum quæ tibi debeo: certum est me liberari si solvam tibi dicta centum, aut Petro solutioni adjecto, *leg.*
122 *eum qui ita*, §. *qui sibi, ff. de verb. obligat.* Sed pone, quod post dictum contractum inter nos celebratum, dixisti mihi, ut nullo modo Petro solverem, num si solvo Petro, liberabor? Videtur dicendum, quod cum hanc facultatem solvendi tibi, aut Petro habeam ex contractu, quod tu mihi eam contra contractus formam auferre non possis, *leg. aliud.*, & *leg. fin. ff. solut.* notant Bartol. Paul. Jas. & communiter Scribentes, *in dict. leg. eum qui ita*, §. *qui sibi*. Idem Paul. de Castro *consil.* 16. Satis clara, *volum.* 1. Saray *in addit. ad Matheſ. notab.* 112. *numer.* 3. & Eman. Costa *in leg. Gallus*, §. & *quid si tantum*, *in secunda part. numer.* 29. *ff. de liber. & posthum.* facit etiam text. optimus *in leg. vero procuratori, ff. de solut.*

123 In contrarium facit text. *in leg. si cum Cornelius, ff. de solut.* ubi habetur pactum de solvendo tertio, revocari posse. Veritas est, quod si facultas solvendi tertio competat alicui ex ipso contractu, tunc solutioni adjecto potest solvi, etiam vetante creditore, & ita loquitur text. *in d. l. vero procuratori, & l. aliud, & l. fin. ff. de solut.*

124 Si vero illa facultas detur per creditorem post contractum ex intervallo, tunc talis facultas adimi per creditorem potest, & ita intelligitur text. *in dict. leg. si cum Cornelius*, juxt. not. per Bart. *in dict. leg. vero procuratori, jun. l. si cum Cornelius*. Costa *ubi supra*, & Salon de Pace *consil.* 28. *n.* 3. & satis aperte id docent tex. *dict. leg. vero procuratori*, §. 1. *& d. l. aliud.*

125 Circa quæ illud advertere est operæ pretium, istam facultatem solvendi adjecto, tolli per litis contestationem factam per principalem, ut notat Bart. per illum text. *in leg. si quis stipulatus fuerit decem in mille, ff. eod.* Jas. *in dict. leg. eum qui*, §. *qui sibi, n.* 12. *ff. de ver. obligat.* & Hieron. a Lauren. *decis. Avenion.* 149. *n.* 3.

126 Item tollitur dicta facultas solvendi adjecto solutioni, si ipse mutaverit suam conditionem in deterius, ut probat text. expressus *in l. cum quis, ff. de solut.* quem text. optime declarat Eman. Cost. *in d.* §. *& quid facit si tantum, in* 2. *part. n.* 27. *cum* 2. *seq.* & Hieron. a Lauren. *dict. decis.* 149. *n.* 3.

Illud tamen factum relinquendum non est, utcumque sit, 127
si debitor in solutione facienda adjecto nullum interesse prætendat, tantumque adjectus sit positus favore creditoris, prohibente creditore, ipsum non posse adjecto recte solvere, argum. text. *in leg. jure hoc*, §. *si quis dederit*, & quod ibi not. Bart. & moderni, *ff. de donat* & idem Bart. *in l. si cum fundum, n.* 3. *ff. de pact.* & Salon. de Pace *d. cons.* 28. *n.* 3.

Neque illud prætermittam, istam facultatem solvendi ad- 128
jecto, ad ejus hæredes non transire, *leg. cum quis, ff. de verb. obligat. & l. si stipulatus, ff. hoc tit.* neque mirum, cum regulariter nullum jus adjecto quæratur, *ut in dict. jurib. & in l. Stichum*, §. *usumfructum, ff. hoc tit.* quem text. ad hoc ponderat Eman. Cost. *in l. Gallus*, §. *& quid si tantum, in* 5. *p. n.* 12. *ff. de lib. & posthum.*

QUÆRO juxta prædicta: habeo facultatem solvendi ti- 129
bi, aut Petro solutioni adjecto, num si solvi tibi partem, & residuum Petro, ero liberatus, præsuppositio quod creditor mihi solvere non vetuerit? Videtur dicendum, quod non: nam cum jam debiti partem tibi solvere cœpissem & residuum solvere tenebar, *argum. text. in leg.* 3. *Cod. de novat.*

Contrarium est verius, siquidem *d. lex.* 3. tantum habet 130
locum, cum actio est cessa, & non verbis alternativis, ut ex ipso text. constat, & not. in specie Salon. de Pace *d. cons.* 28. *num.* 8. & est text. *in leg. qui hominem*, §. 1. *ff. de solut.*

Circa solutioni adjectum hoc unum nota, quod regula- 131
riter non potest agere ut ei solvatur, sed solum potest ab sponte solvente recipere, *l. quod stipulatus, ff. de solut. leg. solvendo, ff. de negotiis gestis*, notat Ruin. *consil.* 20. *n.* 8. *lib.* 1. verum fallit si ipse adjectus contractum fecisset, ex quo veniebat solutio facienda: tunc siquidem est locus regulæ, qui mecum contraxit, mecum agat, *l. eum qui, ff. de action. & oblig. si is*, C. *depositi. & l. his solis de condict. indeb.* not. Magon. *decis. Lucen.* 34. *n.* 6. & Tepat. *in tit. de solut. verb. Adjectus solutioni*, ubi addit & aliam limitationem de adjecto solutioni in rem suam, quia tunc factus est instar procuratoris in rem suam. Ruin. *cons.* 769. *num.* 9. *lib.* 1. Rota Avenion. *decis.* 149.

QUÆRO XXIII. An tutores possint solutionem prorogare? Veritas est quod sic, quia cum dicantur habere manda- 132
tum generale cum libera, possunt terminum solutionis prorogare: ita Alexand. qui dicit communem *in leg. qui Romæ*, §. *Callimachus, ff. de verb. obligat.* & *ibi* Jas. *n.* 12. & multi, quos refert, & sequitur Tiraquel *de retract. convention. in fin. n.* 18.

Quod ego verum censeo, si prorogatio termini sit facta 133
bona fide, & non malitiose, juxta ea quæ tradidi supra *lib.* 1. *in c.* 14. *de loc. n.* 21. *in fin.* Pro ista mea sententia facit text. *in l. pupilli debitor* 96. *ff. de solut.* ubi dicit glos. cum malo animo fuit facta delegatio per tutorem, succurri pupillo beneficio restitut. in integrum: & licet Vincentius de Franchis *decis.* 281. tenuerit unum ex tutoribus non posse solutionem prorogare sine consensu alterius: Nam data bona fide, non requiritur dictus consensus, cum quilibet ex tutoribus habeat potestatem in solidum, *l. fin. C. de curat. furios.* Confert ad prædicta quæ tradit Morot. *consil.* 38. *per tot.* Et ita obtinui, quod cum quidam tutor prorogasset cuidam debitori pupilli, qui ei debebat centum ducatos ex pretio duarum mularum, quas emerat a patre pupilli, solutionem dicti debiti per sex annos, nulla justa casu apparente, & eo tempore quo pupillus jam erat proximus pubertati, ut beneficio restitutionis in integrum declararetur, dictam prorogationem non esse servandam; dictaque restitutio ad cautelam fuit postulata, quia non erat necessaria, cum prorogatio esset nulla.

Et nullitas est certa ex eo, quod in fraudem censeatur fa- 134
cta dispositio, qui in alium transfert, quod alii ex prossimo eventu debetur, ut per Anchar. *cons.* 430. Ubi etiam ad propositum subdit potestatem disponendi quem amittere, quando de proximo in alium bona sunt transferenda. Hinc ea de causa dixit Castrens. *in l. divortio*, §. *si vir in quinquennium, post n. tertium, ff. locat.* fraudulentam præsumi talem locationem factam per maritum de bonis uxoris, & ob id ei stare non teneri: hos refert & sequitur Morot. *dicto consil.* 37. *n.* 7.

Repeto iterum dict. auctor. Vincen. de Franc. *decisione* 281. ubi subdit, unum tutorem sine consensu alterius non posse facere debiti prorogationem: quod ubi bona fide fiat, verum non puto, *per l. fin. C. de auctor. præstanda*, si tutori fuit interdicta administratio, non potest ei fieri, *l. quod si forte* 12. §. *sunt quidam, de solutione.*

QUÆRO XXIV. An debitores solventes ante diem pos- 135
sint a successore molestari? Vide text. cum ibi not. *in l. si quis domum*, §. 1. *ff. locat.* & explicat hoc pulchre Bossi. *in tract. caus. crim. tit. Deb. an deli. solv. poss. n.* 6. & 8.

QUÆRO XXV. An solutione debiti principalis tollatur 136
omnis obligatio accessoria? Ad satietatem usque hoc explicat Menoch. *de præsumpt. lib.* 3. *præs.* 45.

QUÆRO XXVI. Dixi te mihi debere centum, cum debeas 137
ducenta, an ob id in aliis centum mihi præjudicaverim? Barb. *in l. si cum dos, n.* 2. *ff. de act. rer. amot.* dixit quod non, nisi usus fuisset dictione taxativa *tantum*, vel simili. Ubi

etiam

etiam subdit, quod si debitor dixit creditori, ecce centum quæ tibi debeo, & creditor illa accepit, quod non ex hoc reus habeat suam intentionem fundatam, quod non nisi centum illi debebat: quæ nota, quia propter dictam Bart. doctrinam, non ita pridem feci revocare quandam sententiam.

138 QUÆRO XXVII. Circa istam solutionum materiam. Contingit quod tempore solutionis faciendæ pecunia est mutata, cujus monetæ æstimatio est solvenda, an currentis, an illius, quæ erat tempore contractus? Veritas est in hac materia ex variis Doctoribus selecta, quod si pecuniæ bonitas intrinseca sit mutata, debet solvi ea pecunia, quæ erat tempore contractus, vel usualis, & currens ad æstimationem illius quæ erat tempore contractus, *cap. olim, de censibus, & cap. quanto, de jurejur.* & Legistæ *in leg. cum quid, ff. si cert. pet. & in leg. Paulus, ff. de solut.* notat. Guid. Pap. *dec.* 493. Joan. Coras. *in leg. vinum, n.* 7. *ff. si cert. pet.* Boer. *dec.* 327. *n.* 9. & ante eos Spec. *de solut.* §. 3. *num. fin.* & apud nostrates Marq. *in usat. solidus aureus, versicul. juxta vero præmissa*, ubi quandam Regiam sententiam refert, *pag. mihi* 361. *colum.* 1. & 2.

139 Et hoc intellige sive bonitas intrinseca pecuniæ sit mutata, ita ut sit facta melior, sive sit mutata, ut sit facta deterior. Nam utroque casu debet solvi pecunia quæ erat tempore contractus, sive nova ad æstimationem pecuniæ antiquæ, quæ erat tempore contractus, ut probant jura superius allegata, & text. *in cap. cum Canonicis*, ubi omnes Doctores *de censib.* notat Corn. *conf.* 279. *ad fin. & conf.* 287. *num.* 2. *vol.* 2. Socin. *in leg. cum quid, num.* 39. & *ibi* Purp. *num.* 173. *ff. si cert. pet.* Guid. Pap. *dict. decis.* 493. & *ibi* Ranch. *in addit.* Oldr. *consil.* 250. *Factum tale est*, Bonifacius Aretin. *consil.* 11. Alexand. *conf.* 148. Aym. *conf.* 47. *n.* 6. Covar. *de collat. veter. numismat. cap.* 7. §. *unico, n.* 2. Hieron. Gabr. *conf.* 164. *per tot.* Caval. *dec.* 16. *n.* 42. *cap.* 2. & Balzar. *ad libr. secundum feudor. tit. quæ sint Regalia, vers. Moneta, n.* 9. & 10.

140 Si vero pecuniæ bonitas intrinseca non est immutata, sed extrinseca, tunc immutatio nocet, vel prodest creditori: inspicitur siquidem tunc non tempus contractus, sed tempus solutionis, ut per Doctores *in d. cap. quanto, de jurejuran. & dict. leg. cum quid, & dict. l. Paulus.* Purpur. *conf.* 290. *& conf.* 523. *n.* 33. *in fin. & n.* 36. Aym. *conf.* 47. *in fin.* & Caval. post alios *d. decis.* 16. *n.* 42.

141 Et hoc nisi debitor esset in mora, quia tunc omne detrimentum contingens ex dicta mora ad eum pertineret, ut not. Bart. *in leg. Paulus, n.* 6. *in fin.* Covarruv. *in collat. vet. numis. cap.* 7. §. *unico, n.* 3. *&* 4. Boer. *dict. decis.* 327. *n.* 13. *vers.* 5. *casus*. Vel aliud constaret de mente contrahentium, quia illud esset sequendum, ut not. Caval. *dict. decis.* 16. *num.* 43.

142 Utque prædicta intelligantur oportet explanare quando dicatur bonitas pecuniæ intrinseca immutata, quando bonitas extrinseca. Dico ex omnium communi suffragio, quod si materia pecuniæ, aut pondus immutatur, ut quia est melioris, aut pejoris materiæ, aut majoris, vel minoris ponderis, dicitur bonitas pecuniæ intrinseca immutari.

143 Si vero materia, vel pondus pecuniæ non immutatur, sed eadem existente materia, vel pondere, valor pecuniæ ex decreto Principis, aut alias creverit, aut minuerit, tunc dicitur bonitas pecuniæ extrinseca immutata; ut si cum hodie in Cathalonia valet scutum aureum viginti unum solidos, statueretur, ut valeret viginti quinque solidos, aut non nisi viginti: ita colligitur *ex leg.* 1. *& fin. C. de veter. numis. pot. lib.* 10. *& leg.* 1. *ff. de contrab. empt.* & docet hoc aperte Purpur. *dict. conf.* 522. *n.* 34. Bossius *in tract. caus. etimin. tit. de monetis, n.* 2. *in fin.* & Caval. *ubi supra*.

144 Dubitare tamen contingit, si in totum pecunia promissa sit reprobata, qualiter æstimatio sit solvenda, Bartol. *leg. Paulus, num.* 6. *ff. de solut.* tenet quod debet solvi in moneta nova ad rationem antiquæ, cujus cursus est reprobatus *per leg. eleganter, §. qui reprobos, ff. de pign. action.* ipsum sequuntur multi *in leg. cum quid, ff. si cert. pet.* quos & alios multos longa serie recenset Anton. Gabr. *de solut. concluf.* 1. *n.* 4. moti per textus expressos *in cap. olim, & cap. cum Canonicis de censib.*

145 Communis & vera conclusio est, quod si reperiatur dicta moneta antiqua reprobata, & debitor non fuerit in mora, quod illa possit solvi, quia redderetur in eadem bonitate, licet minoris æstimationis: ita propter dictam rationem tenuerunt Petr. & Cyn. *in leg. minorum*, C. *in quib. caus. restit. in integr. non est necess.* Joan. Andr. & Imol. *in d. cap. quanto, de jurejurand.* Jas. post multos, quos refert *in l. quod te, n.* 16. *ad fin.* ubi de communi attestatur, *ff. si cert. pet.* Anton. de Gam. *decis.* 374. dicit etiam istam sententiam communem Ant. Gabr. *de solut. concl.* 1. *n.* 5. *& ad dict. text. in cap. olim, & cap. cum Canonicis*, Resp. Imol. *in dict. l. Paulus*, quod loquuntur quando non reperitur pecunia antiqua reprobata. Idem sensisse visus est Innoc. *in dict. cap. olim*, sequitur Alexand. *in l. quod te, n.* 7. *circ. med. ff. si cert. pet.* Vel dicti text. intelliguntur, ut vult Jas. *in dict. l. quod te n.* 6. *in fin.* ubi debitor fuisset in mora, & sic est intelligendus *dict.* §. *qui reprobos*.

Illud etiam non est dissimulandum,' quod si obligatio sit constituta in moneta imaginabili, utpote cujus est certa species, nec reperitur petia dictæ monetæ, sed tantum illa conficitur ex certis monetis parvis, ut est libra in Cathalonia, non enim reperitur aliqua petia monetæ cusæ, quæ dicatur libra, sed viginti solidi constituunt libram: tunc si talis moneta variatur, puta quod decem & octo solidi constituerent libram, aut viginti duo, tunc inspicitur tempus contractæ obligationis: ita Purpur. *conf.* 522. *num.* 32. Socin. jun. *conf.* 44. *num.* 9. *volum.* 4. & Graf. Muf. *lib. com. opin. verb. moneta, vers. aliquando.*

Circa prædicta oportet advertere, quod si ignoretur quis 146
fuerit valor pecuniæ tempore contractus, debitor liberatur solvendo monetam currentem tempore solutionis, & secundum ejus æstimationem: ita Corn. *conf.* 181. Purp. *in d. l. cum quid, n.* 173. Cur. jun. *conf.* 24. *col.* 4. quos refert, & sequitur Hier. Gabr. *d. conf.* 164. *n.* 2. ubi *n.* 9. asserit obligationem solvendi monetam antiquam, seu novam secundum æstimationem antiquam, seu novam secundum æstimationem antiquæ, tolli quadraginta annis contra Ecclesiam, & triginta contra alios, quod etiam not. Signor de Homod. *conf.* 74. *per tot.*

Maxime si constet aliquas solutiones fuisse factas de mo- 147
neta currenti, & secundum ejus valorem, quia illæ solutiones subsecutæ faciunt præsumi talem conventionem præcessisse, juxta ea quæ not. Bald. *in leg. si certis annis, num.* 9. *C. de pact.* Purp. *conf.* 522. *n.* 30. Felin. *in cap. cum Bertoldus, n.* 28. *de re jud.* Socin. *conf.* 145. *volum.* .... Hieron. Gabr. *dict. conf.* 164. *n.* 7. & Hieron. Grat. *d. conf.* 12. *n.* 78. *vol.* 1. ubi asserit, ducatos in præsentia certo valore currentes, præsumi & tempore præterito eadem æstimatione cucurrisse, cum ex præsenti in præteritum præsumatur, *leg. ex persona, & leg. sive possidetis, C. de probat.*

Item juxta prædicta quæro, an si pecunia debeatur ex ul- 148
tima voluntate, si postea est mutata augmentative, sive diminutive, ut dictum est, debeat attendi valor pecuniæ, quæ currebat tempore conditi testamenti, an mortis testatoris, quo tempore dies legati cedit.

Quidquid dicat Ludov. Roman. *consil.* 123. circa primum 149
dubium, quod debeat attendi tempus solutionis, Veritas est quod tempus testamenti est attendendum, *leg. uxorem, §. testamento, de leg.* 3. notat. Oldr. *consil.* 31. Abb. *in cap. cum olim, de censibus*, idem Roman. sibi contrarius *singul.* 513. Decian. *in leg. quod te, in* 1. *lect. num.* 8. *ff. si cert. pet.* Car. *in tract. monet.* 3. *qu. cum* 3. *sequent.* Socin. Jun. *consil.* 145. *Viso puncto n.* 94. *lib.* 1. Hier. Gig. *de pension. qu.* 98. Ant. Gabr. *de solut. concluf.* 4. Gratian. *consil.* 12. *n.* 38. *vol.* 1. Et istam opinionem dicit communem Arias Pinel. *in rubr. C. de rese. vend. part.* 1. *c.* 3. *n.* 22. *& seq.* Jas. *in d. l. cum quid, in lect. n.* 28. *ff. si cert. pet.* ubi allegat gloss. quam dicit signandam *in l. pen. versic. cedit, ff. de fun. instruct.* quæ habet, quod in omni 150
materia, in legatis universalibus attendimus tempus mortis testatoris, in particularibus tempus conditi testamenti, quam probat Bart. *in d. l. pen.* & ita prædictam concluf. intellige.

Si vero pecunia debeatur ex lege sive statuto, attenditur 151
tempus solutionis: ita Socin. jun. *conf.* 145. *n.* 94. *& 95. lib.* 1. *& consil.* 142. *volum.* 2. Spec. *de obligat.* §. *tunc aliqua, ad fin.* Bald. *in l. illud, in fin. Cod. commun. de legat.* Domin. de sancto Gemin. *consil.* 135. & Roman. *d. consil.* 123. & Ant. Gabr. *de solut. concl.* 5.

Estque observatione dignum, quod circa mensuram et- 152
iam attenditur tempus contractæ obligationis, *C. quanto*, & *ibi* Canon. *de censib.* notat Azo *in suis Brocc. in Brocar. incip.* Eadem mensura, vel moneta: quem refert, & probat Oldr. *consil.* 31. *in fine.*

Et sic consului, quod cum in Cathalonia *per const. unicam,* 153
tit. de Pesos, Mydas, y Mesuras, omnis mensura sit reducta ad mensuram Barcinonensem, quod debebat imposterum fieri solutio rerum debitarum secundum dictam mensuram Barcinonensem, habita ratione ad primævam mensuram, ut sic neque creditores essent in damno, & ita fit.

Itidem & circa numerum attenditur tempus contractus 154
sive testamenti. Et sic Cyn. Bald. Alb. & Salic. *in l. non modus, per illum text. C. de servit.* & Ang. *in l. si servitus, ff. de serv. urb. præd.* dicunt, quod si rusticus promisit quolibet anno dare cuilibet Canonico S. Laurentii decem pro anniversario, & tempore promissionis non erant nisi sex, vel octo Canonici, & postea sint viginti, aut plures, quod non tenebitur omnibus viginti Canonicis præstare dicta decem, sed solum secundum numerum, qui erat tempore promissionis. Idem in expresso probat Jas. omnino videndus *in rep. l. quominus, n.* 141. ubi multas similes quæst. refert, *ff. de flum.* Paul. de Castro *in d. l. non modus*, referens ibi Pet. ita tenere, ubi dicit, quod si quis legat Religiosis cujusdam loci tantam quantitatem, tantum scilicet pro quolibet, quod si augeatur numerus, non debet augeri præstatio. Facit quod tradit Bart. *in leg. scio, ff. de annuo legat.* & Natta *consil.* 548. *n.* 21. 22. 23. *&* 24. ubi multis istam sententiam probat, & inter alia, quia in contractibus subintelligitur clausula, Rebus sic stantibus, seu si res in eadem causa maneant, *leg. quæro, §. inter locatorem, ff. locat. leg. si convenerit, ff. pro soc. leg. cum quis, in princ. & leg. Cornelius, ff. de solut. & leg. tale pactum, §. fin. ff. de pact.*

QUÆRO XXVIII. Civis Barcinonensis contraxit cum Tarraconensi, & ei promisit certo die solvere quidpiam Villæ Franchæ: dicto die solutioni statuto, neque civis Barcinonensis dictam solutionem fecit, neque Tarraconensis fuit 155
Villæ Franchæ, aut aliquis pro eo ad dictam solutionem recipiendam, num dictus debitor per lapsum dicti diei censebitur esse in mora? Respond. quod non: ita Bartol. *in leg. item illa, ff. de constit. pecun. n.* 11. *per text. in l. arbiter Kalendis, ff. de arbit.* Socin. junior. *consil.* 136. *circ. princ. volum.* 2. Jas. *conf.* 8. *sub n.* 3. *volum.* 1. Boref. *consil.* 126. *n.* 20. *vol.* ... Caval. *decis.* 21. *n.* 56. *part.* 1. Rol. a Valle *consil.*

57. *num.*

57. *n.* 36. & 37. *vol.* .... Joan. Petr. Surd. *de aliment. tit.* 1. *q.* 42. *n.* 131. & Cacheran. *conſ.* 5. *n.* 26. *uſque ad n.* 30 ubi pulchre Bart. doctrinam *in d. l. item illa lege*, limitat, & declarat, ibi per te vide.

156 QUÆRO XXIX. An quis ſolutionem allegans videatur fateri debitum? Dixi ſupra *lib.* 1. *c.* 18. *n.* 8. *cum ſeq.*

157 QUÆRO XXX. De quadam quæſt. in qua conſului. Quidam Cathalanus cum Neapoli eſſet, promiſit ſolvere ex certa cauſa alteri Cathalano centum libras certo die Barcinone, cum dies ſolutionis veniſſet, & ambæ partes vitam cum morte jam commutaſſent, inter hæredes dubitabatur, an eſſent dictæ centum libræ Neapolitanæ, an Barcinonenſes? Aliqui Doctores hujus civitatis conſuluerunt, dictam promiſſionem cenſeri de libris Barcinonenſibus, quæ conſtituuntur ex viginti ſolidis, & hoc *per l. contraxiſſe, ff. de action. & obligat.* Etenim cum quis promittit ſolvere, intelligitur de moneta currenti in loco contractus, cum in dubio ſemper judicetur contractus ſecundum conſuetudinem loci contractus, *l. ſemper in ſtipulationibus, ff. de reg. juris.*

158 Et ſic quod cum quis cenſeatur contraxiſſe in loco, quo ſolutio eſt deſtinata, *d. l. contraxiſſe*, cum in prædicto caſu cenſeatur contractus factus Barcinone, cum ei loci ſolutio eſſet deſtinata, quod ob id cenſerentur promiſſæ libræ Barcinonenſes.

159 Contrarium conſului, dicendo *d. l. contraxiſſe*, intelligi, ut in loco, in quem eſt deſtinata ſolutio, cenſeatur contractum, quoad hoc ut qui promiſit, ibi conveniri poſſit, ſi ibi reperiatur, *arg. l. ff. de eo quod cert. loco*, ubi Doct. & *c.* 1. §. *contrahentes, de for. compet. in 6.* & pulchra deciſ. Tom. Triviſ. *in civil.* 48. non tamen quoad hoc, ut verba contractus ſint interpretanda ſecundum conſuetudinem loci, ad quem eſt deſtinata ſolutio, imo debent interpretari ſecundum loci contractus conſuetudinem, licet ſolutio in alium locum ſit deſtinata, ita Dyn. & Bald. *in d. l. contraxiſſe*. Idem Bart. *in l. cunctos populos, n.* 16. C. *de ſum. Trin. & fid. Cath. & in l. ſemper in ſtipulationibus, ff. de regul. jur.* Rol. a Val. *conſ.* 100. *n.* 13. *vol.* 3. Rod. Suar. *in l. poſt rem judicatam, in decl.* 1. *regni*, §. *circa judic. n.* 29. *verſ. & quid ſi in uno loco contraxiſſet, ff. de judic.* Barb. *conſ.* 15. *ad fin. vol.* 2. & Pract. Papienſ. *in for. libel. vend. verſ. Perticarum centum.* ubi dicit, quod ſi vendita eſt res immobilis ad menſoram, vel mobilis ad pondus, & naſcatur contentio inter emptorem, & venditorem, ad quam menſuram, ſive ad quod pondus ponderari, ſive menſurari debeat res vendita, quod ſervari, & attendi debeat illa quæ conſuevit in loco contractus. Sequitur Purpur. *in l. vinum, n.* 93. *ff. ſi cert. pet.* Aſflict. *deciſ.* 263. *n.* 5. Iſtamque ſententiam poſt longam diſputationem in terminis communem affirmat Rol. a Valle *dicto conſ.* 100. *per tot. vol.* 3. pro qua eſt optimus text. *in l. ſi fundus*, jun. gloſſ. *ff. de evict.* Et per prædicta dixit Socin. *conſ.* 247. *n.* 4. *vol.* 1. quem refert Rol. *dicto conſ.* 100. *n.* 8.

Quod ſi teſtator alicui legavit mille florenos, debent ſolvi de illis, qui currebant in loco celebrati teſtamenti, & ita fuiſſet obtentum, niſi creditor a prætentione deſtitiſſet, Unum tamen eſt, quod in his quæ non veniunt ex natura contractus, imo præter naturam ex aliqua mora, vel negligentia, debet attendi ſtatutum loci, ubi ſolutio fieri debet. Bart. *in d. l. cunctos populos, n.* 18. ubi diſtinguit quam doctrinam cum diſtinctione ibi communiter Scribentes approbant, & Marſil. *in l. fin. n.* 76. *ff. de juriſd. omn. jud.*

160 Si debitor cum ſtipulatione & juramento ſe ſubmiſiſſet omni, & cuicumque curiæ Eccleſiaſticæ, & ſeculari ubicumque exiſtenti, poſſet debitor ubique conveniri, ut not. aliquibus relatis Beroſ. *conſ.* 138. *num.* 11. *vol.* 1. Quod ego intelligo ſi debitor ibi reperiretur, vel ibi haberet bona; alias leges, ut Alex. *in l. ſi convenerit, n.* 15. *ad med. ff. de juriſd. omn. judic.* & notat Bald. *conſ.* 167. *n.* 1. *vol.* 3. & reddit rationem, quia in contractibus non datur remiſſio, neque ad verum locum, *l. hæres abſens. de jud. c. Romana*, §. *contrahentes, de for. compet. in 6.* Sola *in conſuet. Saban. d. cit. gloſ.* 8.

161 Si debitor ſe ſubmiſit cuicumque curiæ, nullo loco expreſſo, poteſt ubique conveniri, niſi ſit locus inſolitus, ita quod veriſimiliter partes de eo non cogitaverint. Decius *in cap.* 1. *de judiciis*, Galleſ. *de camer. obligat. q.* 3.

162 QUÆRO XXXI. An promittens ſolvere in quocunque loco placuerit creditori, poſſit in quocunque loco reperiatur conveniri, ut ſolvat? Dic quod non, quia intelligitur illa promiſſio, ut creditor non trahat debitorem extra locum domicilii, *leg. Mævia, in fin. ff. de annu. legat. & leg. cum patronus, ff. de oper. liber.* & propterea dicit Bartol. *in leg. ſi convenerit, num.* 4. *ff. de juriſd. omn. judic.* talem promiſſionem nihil operari. Secus autem dicit eſſe, ſi promiſiſſet ſolvere ubicumque fuiſſet inventus, quia tunc ubicumque creditor illum inveniſſet, poſſet convenire; allegat text. *in l. hæres abſens*, §. 1. *leg. ſeq. ff. de judic. & leg. contraxiſſe, ff. de action. & obligat.* quod ubicumque tunc inveniretur, contraxiſſe ibi cenſeretur: iſtam concluſionem utiliter limitat, & declarat Borgn. *deciſ.* 1. *num.* 8. *part.* 2. ubi vide.

163 Si quis promiſerit ſolvere Barcinone, Tarraconæ, Ilerdæ, & generaliter in quocumque alio loco, vigore dictæ generalitatis, non poterit conveniri in loco remotiori, & majoris diſtantiæ ab expreſſis, Roman. *conſil.* 180. *n.* 9. Socin. *in l. quidam relatus, n.* 7. *de reb. dub.* Felin. *in cap. ſedes, de reſcript.* Decius *in cap.* 1. *de judiciis.*

164 Ubi vero aliqua eſſent expreſſa, puta: Promitto ſolvere Florentiæ, Paduæ, Romæ, & ubicumque velis, tunc ſub clauſula generali non continerentur loca quæ magis diſtarent quam expreſſa: ita Roman. *conſilio* 187. *nu.* 10. Felin. *in c. ſedes n.* 3. *ante fin. de reſcrip.* Oldr. *conſ.* 8.

QUÆRO XXXII. Quis promiſit ſolvere certam pecuniæ ſummam in tribus terminis, ſeu ſolutionibus, quando actum intelligeretur, ut ſolvat? Vide Bartol. & alios *in leg. qui Kalendis, ff. de verb. obligat.* & Covarrur. pulchre hoc declarantem *lib.* 2. *reſolut. cap.* 11. *n.* 5. & nove Borg. *deciſ.* 26. *n.* 63. p. 2. 165

QUÆRO XXXIII. An promittens ſe effecturum, ut alius ſolvat, remaneat illo non ſolvente obligatus? Ex facto conſultus reſpondi quod ſic: nam licet ſimplex promiſſio facti alieni non valeat, §. *ſi quis alium, Inſtit. de inutil. ſtipulat.* tamen cum quis promittit curaturum, & effecturum, ut alius faciat, promiſſio valet, & eſt efficax, *dict.* §. *ſi quis alium, & l. quoties quis alium, in fine princ. ff. de verb. obligat.* Eſtque ratio, quia tali caſu proprium, & non alienum factum promiſiſſe videtur, ut notat gloſſ. *in dict.* §. *ſi quis alium, in verſic. effecturum, in dict. l. quoties*: quam rationem Angel. & alii alibi approbant. Idem clare voluit Corn. *conſil.* 26. *vol.* 1. de communi atteſtatur Pariſ. *conſil.* 109. *videtur, n.* 8. & 9. & *ſeqq. lib.* 1. & in ſpecie tradit Bald. *in l. pro debito*, Cod. *de bon. aut jud. poſſid.* Barb. inter conſilia Alexand. *conſil.* 94. *viſo puncto, num.* 4. *lib.* 3. & idem Barb. *conſil. ſuo* 37. *Viſo eleganti, in princip. lib.* 1. quibus & ipſe aſſentio, cum factum promiſſum poſſit explicari per promittentem: quod addidi, ne obſtent quæ ſuper iſta promiſſione facti alieni docte, & copioſe tradit Marant. *diſp.* 7. *per totum.* 166

QUÆRO XXXIV. De caſu ſuper quo (pauci dies ſunt) conſului. Quædam univerſitas tenebatur cuidam de dicta univerſitate in centum, pro ſolvendo dicta centum fecit univerſitas taleam inter ſingulares de dicta univerſitate: dictus creditor prætendit ſe non teneri contribuere in dicta talea, eo quod ſic ipſe debitum integrum non conſequeretur: Conſului quod ipſe tenebatur contribuere in dicta talea, per textum ſatis ad hoc expreſſum *in l. ab omnibus*, §. *ſi Titio, ff. de legat.* 1. per quem text. ita ibi in expreſſo tenent Bartol. Bald. Paulus de Caſtro, & alii, ubi etiam dicunt exſtante, quod ubi homines de tali populo non ceperint malefactorem, quod ille populus teneatur damnum reſtituere, quod ſi unus de dicto populo ſit qui damnum paſſus eſt, quod in emendam teneatur ipſe contribuere pro rata. Idem notat Joan. Andr. Domin. & Philipp. Franc. *in cap. cum non deceat, de elect. in* 6. Felic. *in cap. accedentes, num.* 8. *verſ.* 6. *concl. extra de præſcript.* conſuluit Bartol. *conſil.* 117. *continetur in ſtatuto, lib.* 2. notat Specul. *tit. de cenſib.* §. 1. *n.* 14. & *ibi* late Joan. Andr. *in addit. incip. & eodem tit.* Roland. a Valle *conſil.* 69. *n.* 34. *cum ſeq. vol.* 2. Quibus in locis prædicti Doct. (cum in contrarium eadem ſit ratio, & diſciplina, *leg.* 1. *in princip. ff. de his qui ſunt ſui vel alien. jur. leg. etſi contra tabul. ff. de vulg. cap. ſciendum, octava, quæſt.* 1.) tradunt, quod ſi quis de collegio gravetur ad aliorum commodum, ipſe etiam participabit dicto commodo. 167 168

Dubitari in facti contingentia vidi juxta prædicta, de caſu ſequenti. Univerſitas litigat cum quodam particulari, & pro ſumptibus litis imponit collectam: num ille qui litigat cum univerſitate, tenebitur in dicta collecta contribuere? Reſpondeo quod non, quia ut dicit Marr. ab Azpilc. *in rubr. de judic. n.* 55. lege naturali, & divina poteſt quis negare arma contra ſe: allegat text. *in l. nimis grave, Cod. de teſtibus*, eſt & text. *in l. Imperatores, ff. de tutel. & ration. diſtrahen.* & ita in terminis propter prædictam rationem conſuluiſſe reperi Stephan. Bertrand. *conſil.* 26. *pro pleniori, & faciliori. n.* 8. *vol.* 1. & ita poſtea pronunciatum fuit. Idem tenet Bald. *in leg.* 2. *in* 2. *lect. n.* 5. *ff. ad l. Rhodiam de jactu.* Flores Diaz de Mena *variarum qq. q.* 11. *n.* 172. & Garcia alias relatis *de nobil. gloſ.* 22. *n.* 3. 4. & 5. 169

Cenſui tamen, quod ſi poſtea lite finita, univerſitas remanſiſſet debitrix in quantitate petita dicto particulari, & non haberet remedium prædicta ſolvendi, niſi per impoſitionem collectæ, quod dictus particularis de univerſitate, qui cum ea litigabat, teneatur ut cæteri, ea ſolvere: quia tunc jam non dici poteſt eum dare arma contra ſe, ſed ipſum uti quemlibet alium de univerſitate ſolvere dictam collectam dictæ univerſitati, ut quod ipſa debet, ſolvere ipſa poſſit. 170

Neque ad rem facit, quod ejus occaſione dicta collecta ſit impoſita, ut notant prædallegati Doct. *ubi ſupra*, & clarius Joan. And. *in addit. ad Specul. circ. fin.* & hoc ſentire videtur Blaſius, Flores Diaz. de Mena *ſup. q.* 21. *n.* 172. 171

Super his eſt advertendum, quod ubi univerſitas nihil habet in communi, de quo ſolvere poſſit aliquod debitum, quod ſinguli de univerſitate coguntur ipſum ſolvere: gloſſ. *in cap. cum dilecta*, ubi Pan. Felin. & alii *de reſcript.* & Gloſſ. *in l.* 1. §. *quod ſi nemo, verſ. proconſul. ff. quod cujuſque univerſ. nomine*, & *ibi* Bart. Caſtr. & alii; & hoc impoſita collecta per univerſitatem, ut notant D. *ubi ſupra*, & Franc. Marc. *q.* 489. & *q.* 802. *n.* 5. & Guid. Papæ *dec.* 87. *princ.* & ſi univerſitas non vult imponere taleam, judex poteſt eam imponere vocatis de univerſitate, ut ibi notat Guid. Papæ *n.* 2. & ante eum Bart. *in l.* 4. §. *actor, n.* 6. *ff. de re judic.*

QUÆRO XXXV. Quod diſcrimen ſit, ſi quis ſolvere promittat ſic: Ego & ille ſolvemus tibi, vel ſic: Ego aut ille ſolvemus tibi? Reſpond. quod priori caſu, ego non teneor niſi pro dimidia parte, licet ille alter non conſentiat: poſteriori vero caſu tenetur in ſolidum, licet ille non conſentiat, 172

tiat, ut de hoc est text. expressus *in authentic. si quando, C. de const. pecun.* ubi adjicitur, quod si quis impersonaliter loquatur, *satisfiet tibi:* non expresso a quo, inutilem esse promissionem.

173 Prædictorum ratio est, quia de natura copulæ est, ut ea conjuncti, æqualiter admittantur, & teneantur, *l. si quis Altio, ff. de usufr. accresc. l. 1. C. si plur. una sentent. l. reos, §. cum in tabulis, ff. de duob. reis, l. ex duobus, in princ. ff. de l. 1. l. si mihi, & Titio, ff. de verb. obligat. & §. sed si quis, in fin. Instit. de inutil. stipulat.* & sic si ille non consentiat meæ promissioni, quantum ad illum, illa promissio est nulla: tum quia est certum me illum invitum obligare non posse, *l. his verbis, ff. de duob. reis, l. inter stipulantem, ff. de verb. obligat. & dicta authent. si quando.* Tum quia etiam certum est me non remanere pro ejus parte obligatum, cum promissio facti alieni sit nulla, *§. si quis aliam, & §. sed si quis, in fin. Instit. de inutilib. stipulat.* & sic solum remanere dictam promissionem validam pro parte mea, & sic pro rata tantum, ut habetur *in dict. l. his verbis, & in dicta authent. si quando, & l. cum qui, §. sed & si quis, ff. de constit. pecun.*

174 Illo vero casu ubi alternatim promisi, me, aut illum soluturum, ideo etiam illo non consentiente teneor in solidum, quia de natura alternativæ est, ut posita inter personas gravatas, faciat quamlibet teneri insolidum, *dicta authent. si quando, & l. si ex toto, §. si ita scriptum, de l. 1. & l. ille, aut ille, de leg. 3.* tradit Stephan. Bert. *consil. 94. puto quod si probaretur, n. 4. & 5. vol. 2.* Ubi dicit alternativa posita inter personas honoratas accipiatur pro conjuncta, *l. cum quidam,* cum *ibi* not. C. *de verb. sign.* posita tamen inter personas gravatas facit quemlibet teneri insolidum, allegatque jura supradicta.

175 Aliqua notabilia de alternativæ materia ex mente Regii Senatus, vide apud Michael. Fer. 3. *part. observ. c. 58. per tot.*

176 QUÆRO XXXVI. An quando ob moram debitoris possit peti lucrum cessans, & damnum emergens? Vide per Mart. ab Azpilc. *in rep. c. 114. q. 3. in 5. notab. & cons. 6. lib. 5. de usur. vol. 2.* Ant. Gabr. *de solut. concl. 10.* & ex nostratibus nobilem Peguera *in dec. crimin. c. 32. & seq.*

177 QUÆRO XXXVII. Et ultimo, an pecunia soluta per debitorem posteriori creditori possit ab eo per creditores anteriores avocari? Vide pulchram Afflict. *decis. 190.* Capycii 78. Joseph. Ludov. *decis. Perus. 54. n. 20.* & omnino Covar. *in pract. c. 29.* ubi declarat *l. pecunia, C. de priv. fis. & l. fin. §. & præfatam, vers. si vero hæres, C. de jure deliberand.* Caval. *decis. 27. n. 68. & 69. p. 2.* Ex quibus quam ipsi inter se dissideant, patet: nove omnium sententias referens istam conclusionem resolvit Felic. de Solis *de censib. lib. 3. c. 5. nu. 17.* Mihi certe placet conclusio tradita per Matthæum Brun. *in tract. de bon. ces. c. 25. q. princ.* est enim æqua, & per quam infinitæ lites, quæ alias suscitarentur, evitantur.

178 Sacer Senatus observat opinionem Sacri Concilii Neapolitani relatam per Afflict. *decis. 190.* quod nempe pecunia soluta posteriori creditori, non possit per priorem creditorem hypotecarium avocari a secundo, ubi ipse bona fide eam consumpsisset. Excipitur fiscus, qui hoc habet privilegium, *l. differre, §. fin. & l. seq. ff. de jure fisc.* & a fisco ad dotem, & ad alias causas privilegiatas arguunt not. ut notat Cephal. *consil. 448. n. 33.* Covar. *in pract. c. 9.* ubi in Granatensi Prætorio ita decisum refert. Hos refert Peregrin. *de jure fisc. tit. 6. post n. 8.* & pulchre hæc declarat Joan. Bapt. Costa *de remediis subsidiar. remed. 37. illat. 2.* egregie Paris. *cons. 64. lib. 4.*

179 Cum finem capiti imposuissem, fui rogatus, ut declararem, an conclusio per me firmata *lib. 1. resol. c. 8. n. 8. & 9.* procederet, ubi adultus jam conjugatus, minor. 20. annorum fecisset dictam remissionem, seu quietationem olim curatori suo. Licet magna esset inter peritos hujus civitatis Advocatos decertatio, partem affirmativam intrepide asserui veram. Neque obstare dixi quod dicti quidem illi Advocati in medium adducebant, *d. constit. 2. tit. de Tudors y Curadors,* super cujus dispositione dicta conclusio firmatur, loqui de minoribus 20. annis, qui essent sub potestate curatorum, secus de aliis, per illa verba constitut. *Que algu estant en potestat de altri, axi com de Tudors, o de Cu-*

180 *radors.* Dixi siquidem, & in ea perstio sententia, *d. const. 2.* perinde habere locum in adulto conjugato (sive secundum unam opinionem censeatur a potestate curatorum liberatus, cum jure ipso municipali conjugatus sit liberatus a patria potestate; sive secus, secundum aliam, quod discutiendum in aliud tempus reservo,) atque in non conjugato. Etenim cum dictæ const. 1. dispositio respiciat plures diversi generis minores 20. ann. debet fieri interpretatio, ut intelligatur eos æqualiter determinare, *arg. l. jam hoc jure, cum simil. de vulgar.* Et sic est interpretanda dicta constit. 2. ut æqualiter, & verisimiliter dictas remissiones, seu quietationes prohibere censeatur minoribus 20. ann. versus eos quibus quoquo modo sunt subjecti, & reverentiam aliquam debent, & in eis quandam veluti domesticam potestatem cognoscunt, sine solemnitate in d. constit. tradita, & hoc ne ipsi minores, non audendo propter dictam reverentiam dictis personis contradicere, decipi ab eis possint. Eoque magis quod dicta ratio ita militet in minore 20. annis, sive sit a potestate curatorum liberatus, sive non, cum in utroque, experientia magistra, & merito quidem, dicta subjectio, & reverentia versus olim suos tutores & curatores reperiatur, maxime ubi sunt ita tenellæ ætatis.

Hæc const. non habet locum in donationibus quæ fiunt 181
in capitulis matrimonialibus, *supra cap. 8. de donat. n. 11.* Juvat justum intellectum quod tradunt Alex. & Paul. de Castro *in l. testamento, C. de test. milit.* & quod tradidimus *supra lib. 1. resol. c. 8. n. 11.* Et ita sensisse visus est Senatus ad relationem insignis præceptoris mei D. Antonii Oliba Regii Senatoris in causa cujusdam Villæ Anguilariæ, contra quendam oppidi de Berbes, quæ sententia deinde in causa supplicationis fuit anno 1596. in vigilia Sancti Thomæ ad relationem doctissimi Senatoris nobilis Ludovici a Peguera confirmata.

Facit pro his, quia reverentia durat etiam soluta affini- 182
tate, ut pulchre not. Alex. *in l. generaliter, n. 2. ff. de in jus vocand.* allegat. text. *in l. alia, §. eleganter, ff. solut. matr. & l. unica, §. cum autem, C. de rei ux. act.* notat etiam ex multis Marcus Ant. Blanc. *de compr. q. 3. post. n. 23.* ubi dicit quod conceditur respectu reverentiæ durare; & dissoluta affinitate, seu conjunctione; allegat jura prædicta, subdens secus esse quoties aliquid conceditur affinibus eorum respectu, quia non habet locum morte interveniente: & sic dissoluta affinitate. Propter quod ex communi resolvit, non habere locum statutum urgens affines ad compromissum in illis qui desierunt esse affines solut. matrim. allegat Bald. Paul. & Jas. *in leg. fin. Codic. de verb. sign.* Alexand. *in leg. non tantum, ff. sol. matrim.* adest optimum Castrens. consilium 80. *super primo dubio, part. 2.* allegans optimum text. *in leg. cui eorum, §. affinitates, ff. de stipulando.* Dictam reverentiam & in filio emancipato ampliat Caldos. de Pereyra *renovat. emph. quæst. 16. n. 59. in fine.*

Illud etiam fui rogatus excuterem, an cessio quam cre- 183
ditor acceptavit, habeat vim solutionis? Resp. duplicem esse cessionem, aliam simplicem factam tantum ad commodum cedentis, ut cum quis cedit jura sua alteri ad exigendam ab aliquo certam quantitatem, ut de ea sibi possint in aliquo credito satisfacere, & hæc tantum simplex mandatum importat, & sic hæc cessio non habetur loco solutionis, neque satisfactionis, nisi facta solutione. Socin. *cons. 73. n. 13. lib. 4. tit.* ut not. Glos. *in l. legavi, in glos. mag. ad fin. ff. de lib. legat.* & Bald. d. Glos. allegans *in cap. 1. de benef. frat.* est & text. optimus *in l. si mandavero, §. interdum, §. mand.* & sic hinc est quod periculum dicti nominis est cedentis, ut not. Mariliana. *decis. 2. n. 8.* Secus si dedisset nomen in solutum: ut ubi per Marilia.

Hinc dixit Surd. *consil. 27. n. 10.* quod cessio ista habet 184
tacitam conditionem, quatenus cessionarius poterit consequi a debitore cessio, Surd. *cons. 269. n. 24.* facit tamen, ut dictus creditor cessionarius non habeat recursum contra debitorem cedentem, nisi in eo quod a debitore cessio exigere non potuerit, *ut in d. §. interdum,* ubi omnes, tradit Socin. *cons. 273. in præsenti, n. 6. lib. 2. & cons. 37. lib. 4. n. 8.* Stephan. Bertran *cons. 217. lib. 7.* Marc. Ant. Eugen. *dict. cons. 73. n. 15.* Mastril. *decis. 179. n. 15.* Gaspar Roderic. *de annuis red. lib. 2. q. 17. n. 53.* & Surd. *cons. 22. n. 14. & seq.* 185
lib. 1. Qui omnes concludunt in simplici cessione inesse tacitam conditionem, si cessionarius consequatur solutionem a debitore cesso: & sic simplex cessio non habet pro solutione, nisi secuta solutione, ut not. Socin. *cons. 37. n. 8. lib. 4.* Estque observandum dictam cessionem simplicem, quam diximus habere tantum vim mandati, duplex mandatum importare: unum respectu illius qui pecuniam est soluturus, ut nempe solvat cessionario: aliud respectu cessionarii, qui pecuniam est recepturus, ut habeat mandatum ad illam petendam, & exigendam. Nam, ut dicit Paul. de Castro *in l. vero procuratori 15. n. 4.* quod si mandavero tibi, ut solvas Titio, videor mandare Titio quod recipiat a te, quia isti actus sunt correlativi, & sic *decis. Genuæ 33. n. 9.* Ex litteris cambii duplex oriri mandatum, unum erga personam, quæ debet solvere: alterum erga illum qui debet pecunia recipere, allegat Castr. *ubi supra,* & subdit utrumque inchoari, eo ipso quod litteræ præsentantur debitori, & debitor eas acceptat.

Istud mandatum de solvendo, quod ex cessione simplici 186
resultat, licet sit in re sua, cum voluntarie sit re integra, ante acceptationem revocari posse, est certum. Castrens. *in l. si cum Cornelius, ff. de solut.* Marsil. *sing. 58. n. 265.* Decius *cons. 521. n. 15.* Bald. *in l. 1. n. 19. C. de action. & oblig.*

Unum tamen est, quod si dictus creditor cessionarius fuis- 187
set negligens in exigendo debitorem cessum ob cujus negligentiam postea non potuisset exigere quantitatem cessam, utpote quia debitor cessus fuisset factus non solvendo, aut alias, quod ipse in nihilo haberet recursum contra cedentem, quod ejus negligentiæ id damni tribueretur, *leg. periculum, ff. si cert. pet. cap. licet Episcopus, de præbend. in 6.*

Si autem tempore dictæ cessionis jam non esset solvendo, 188
licet cessionarius fuisset negligens, nihil ei dicta negligentia obesset. Quia culpa non potest imputari alicui, si non fecerit quod factum non erat profuturum, *leg. fin. §. sed quid noceat, ff. quis ordo in bon. pos. serv. l. si alius, §. est & alia, ff. quod vi aut clam,* ubi non tribuitur culpæ non facienti, quo facto, idem erat futurus eventus. Hinc dicit Bald. *cons. 145. casus talis est, lib. 3.* non tribui culpæ ei qui non fecit impensam, quæ non erat profutura. Comprobat Cravet. *consil. 115. nobilis, n. 16. & consil. 246.* Jacob. *ad fin.* Imo & non teneri quempiam facere id quod est dubium, an sit profuturum, tradit idem Aym. *cons. 83.* Petrus, *n. 5.* post Bald. ab eo allegatum.

Altera

189 Altera cessio fit cum nomina debitorum venduntur, in solutum dantur, aut delegantur. Hæcque cessio loco solutionis habetur, *l. pupilli, §. soror. ff. de solution. leg. inter causas, §. abesse, ff. mandat. l. delegare. ff. de novation.* quia ex quo creditor dictum nomen recipit, suum debitorem liberare videtur, *dict. §. soror.* & notat Bald. *in l. pro debito, C. de bon. auct. jud. possid.* Gozad. *conf.* 38. multos citans Marc. Anton. Eugen. *conf.* 73. *per tot.* & Marilian. *decis.* 2. *n.* 8.

190 Hoc anno 1618. fui consultus: quidam Mercator consignavit cuidam militi quinque mille libras ei debitas per alium Mercatorem, volens, ut ei dictus Mercator eas solveret ratione computorum inter ipsos: fuerunt dicto militi solutæ dictæ quinque mille libræ, postea paucis illinc diebus decessit Mercator, qui dictum nomen cesserat multis relictis bonis, & multis creditoribus, & nulla resolutione computorum facta cum milite. Egerunt creditores contra dictum militem, ut contra nomen sui debitoris eis obligatum. Excipiebat miles, quod dictus mercator cedens debebat illi magnas quantitates, & quod ipse compensavit dictas pecunias receptas ex dicta cessione usque ad concurrentem quantitatem sui crediti: & sic sibi de dicta pecunia visus est solvisse, & facta dicta solutione, licet creditores essent anteriores eo, aliquam actionem contra eum eis non competere, ex æquitate quam servat Senatus & totus Mundus, ne alias commercium impediretur, ut per Afflict. *decis.* 190. alios ipse retuli supra *n.* 165. Addo Surd. *conf.* 4. *n.* 12. Marc. Anton. *l.* 2. *resol. resol. fin. casu* 15. Costam *de remed. subsidiar. remed.* 37. Eugen. *consil.* 89. & Joseph. Ludov. *decis. Perus.* 45. Joan. Gutier. *pract. q. lib.* 3. *c.* 101.

191 In propositum contrarium censui, quod pecuniæ exactæ adhuc dicerentur extare, non obstante allegatione consumptionis, & immixtionis, quoniam non fuit de voluntate dicti mercatoris transferre dominium pecuniæ per dictam assignationem in dictum militem Cotoner simpliciter, sed conditionaliter. Verba siquidem illa, *per comptes entre elí y el Senor Prior*, nihil aliud important, quam quod sine præjudicio utriusque partis dictum Cotoner reciperet dictam pecuniam ad bonum computum inter eos, & sic conditionaliter: quod si computis examinatis, dicta pecunia ei deberetur, esset sua; sin minus eam restitueret huic parti, prout in computis appareret: & hoc casu pecunia censetur esse penes dictum cessionarium, non obstantibus immixtione & consumptione pecuniæ: & hoc quia apparet pecuniam illam perveniisse ad dictum cessionarium, non uti creditorem certum cedentis, sed conditionaliter, sine ullo partium præjudicio, casu quo esset, & dum conditio non verificatur, censetur fuisse pecunia penes dictum cessionarium loco pignoris, ad tradita per Surd. *conf.* 4. *n.* 4. *in fin. & n.* 40. *&* 41. Joseph. Ludov. *decis. Perus.* 45. *n.* 20. Marc. Ant. *lib.* 2. *resol. fin. casu* 14. *in fin.* ubi si pecunia sit soluta sine præjudicio partium, censetur extare, licet consumpta, quia bona fide consumi non potuit, ex quo præcessit causa habilis, & tituius legitimus ad translationem dominii, ut plene etiam tradit Surd. *d. conf.* 4. *n.* 40. 41. 42. 43. 44. *&* 48. Marc. Ant. *d. resol. fin. in fin.* Costa *de remed. subsid. remed.* 37. *n.* 2. *in fin.* Eugen. *conf.* 89. *n.* 51. *cum mult. seq.* Gutier. *pract. q. l.* 3. *c.* 101. *n.* 12. & cum dicta resolutio computorum non fuerit facta in vita cedentis, neque fuisset in mora quominus fuisset facta, & sic conditio in vita cedentis non fuerit purificata, dicta pecunia remansit ut fuit tradita loco pignoris, & sic ejus deberet fieri collatio inter creditores, juxta sua jura.

192 Neque potest cessionarius allegare compensationem post mortem cedentis, & sibi ipsi solvisse, tum quia eam allegaret non contra creditorem, sed contra tertium qui prætendebat esse creditor in bonis, quod de jure fieri non potest, ut bene probat Vincent. de Franch. *decis.* 54. *n.* 9. *&* 10. ubi concludit ita Senatum judicasse.

193 Illud etiam est, quod hic debitor cedens non tenetur præstare debitores cessos locupletes, & solvendo: sed tat est, si eos prætlet veros debitores, & efficaciter obligatos sine exceptione, *l. si nomen*, ubi Doctores, *ff. de hæred. vel action. vend.* not. Bald. *consil.* 72. *si quæritur, lib.* 3. ubi ait, quod qui est obligatus assignare nomina debitorum, tenetur consignare veros debitores, non autem tales qui sint solvendo, nisi hoc facere possit, vel nisi post moram consignaret debentis sint non solvendo effecti. Idem voluit Paul. de Castro *conf.* 170. *viso puncto, nu.* 3. *lib.* 2. Paris. *conf.* 88. *ad veritatem, n.* 13. *& seq. lib.* 1. Bert. *consil.* 367. *existimo, lib.* 3. *& conf.* 217. *viso instrumento, lib.* 7.

194 Hoc intellige nisi, aliud inter partes esset conventum, quia tunc cum contractus ex conventione legem accipiant, aliud esset sequendum, *leg.* 1. §. *convenit, ff. depositi*: est text. ad litteram *in dict. leg. si nomen*. Talique casu cum debitor promisit præstare debitores veros, & bonos, sufficit si eos tales præstet tempore cessionis: nam si postea negligentia cessionarii fiant non solvendo, est certum id cedere damno dicti cessionarii, ita post Gal. & Paris. tradit Marc. Ant. Eugen. *dict. conf.* 73. *n.* 15. dicens, quod alias esset in manu cessionarii differre exactionem in necem cedentis, quod esset absurdum, *argum. cap. alteri, de reg. jur. in* 6. idem sensit Ruin. *conf.* 45. *n.* 4. *lib.* 5.

195 Circa prædicta est utile scire, quod qui promisit debitores cessos veros, non tenetur eos veros ostendere, nisi interpellatus, ut singulariter not. Paul. de Cast. *dict. conf.* 170. *Viso puncto n.* 3. *lib.* 2. dicens cedentem teneri ad solvendum, si legitime requisitus non ostenderit debitores cessos veros, aut non commodaverit instrumentum crediti. Idem not. Bertr. *d. conf.* 217. *vol.* 7. subdens, ideo esse utile, ut cessionarius requirat cedentem, ut exhibeat instrumentum, quo probari possit creditum, & causæ assistat. Quæ praxis deprehenditur ex Castr. *dict. conf.* 170. *ad fin.* ubi dicit, si cessionarius perdiderit causam, cedentem non vocatum non teneri, ut in evictione hanc ipse praxim sæpe observavi.

Illud tamen pro coronide istius solutionis materiæ subjiciam, in Cathalonia de generali ejus consuetudine, forenses vulgo dictos terrastenentes, teneri contribuere in collectis, quæ imponuntur pro exsolvendis oneribus realibus, & patrimonialibus prout ipse in pluribus Regiis sententiis vidi, & in expresso de ista consuetudine attestatur excelsi ingenii, velut alter Papinianus, Joannes Sabater Regius Consiliarius meritissimus in sententia arbitrali per eum lata inter Syndicum Villæ de Orta, & Syndicum Villæ de Arnes. De qua fit mentio in Regia sententia inter easdem partes lata, referente dicto Antonio Oliba, die 29. Novemb. 1593. 196

Ad quas collectas Clerici teneantur, not. pulchre Surd. *cons.* 197 301. *vol.* 3. & egregie Menoch. *cons.* 800. quod est ultimum, *lib. octavo, & cons.* 136. & Royas *cons.* 64. *vol.* 4.

Suntque pro his optimi de jure patriæ text. *in const.* 1. *&* 198 2. *tit. de obras publicas*. Adde quod Bart. *in l.* 1. *C. de murit. & in quo loco lib.* 10. asserit de generali consuetudine, ubi quis bona possidet, ibi collectam pati. Idem dicit Bald. *in l. etiam, C. de exec. rei jud.* & utrosque referens Rol. a Val. *cons.* 32. *n.* 8. *vol.* 1. & Natta *cons.* 520. *n.* 24. quod adeo verum est, ut ubique forensibus recusantibus solvere collectas, de facto, cum in collectarum exactione executive procedatur, auferantur res, vel fructus, ad tradita per Cravet *cons.* 111. Bald. *in l. etiam, C. de exec. rei jud.* Gut. *de gabel. q.* 16. Alex. *cons.* 68. *viso*, *vol.* 2. & Natt. *cons.* 218. *n.* 3. hoc verum pro collectis futuris, secus pro præteritis. Ozas. *decis.* 86. *in fin.* Surd. *cons.* 168. *n.* 57. *lib.* 2. in dicta arbitrali sententia dictus Dominus Regius Consiliarius publicæ utilitati studendo, declarat quæ sint onera patrimonialia, & realia. Et dicit esse sequentia. Expensas faciendas circa constructionem, & reparationem Ecclesiæ parochialis, & circa ornamenta illius. Expensas faciendas circa domum communem universitatis, hoc est, circa ejus constructionem & reparationem. Item expensas circa refectionem murorum, viarum, pontium, & fontium. Ad hæc, expensas circa constructionem, aut reparationem Hospitalis universitatis, & ejus apparatus necessarios. Et demum subdit cætera onera his similia, majorem, vel eandem rationem habentia, ex quibus forenses vulgo dicti terrastenentes, commodum principaliter, sive in consequentiam reportent. Vide. *lib.* 3. *c.* 13. *de jur. castr. n.* 102. Quam 199 sententiam juridicam esse constat ex traditis per Rolan. a Valle *consil.* 79. *n.* 62. *cum* 2. *seq. vol.* 3. ubi declarat etiam quæ dicantur onera personalia, quæ patrimonialia, & quæ realia; & clarius Natta *consilio* 215. *per tot.* ubi forenses de consuetudine generali ubique observata, attestatur teneri solvere collectas, quæ pro publica universitatis necessitate imponuntur. Secus si voluntarie imponerentur, ut ibi ipse exemplificat. Hæc ante hunc omnium optime declaravit Bart. *in l.* 1. *C. de murileg. & in quo loco, lib.* 10. ad quem in collectarum materia confuge.

Onus reale dicitur, quod imponitur rei, vel præstatur ex eo quod percipitur ex re. Non. *cons.* 45. *n.* 21. Onus vero quod imponitur personæ pro rebus ad instar patrimonii, non dicitur mere reale: Nota, ut *n.* 24.

Conductorem ad solutionem collectarum non teneri, si- 200 ve sit partiarius, sive nummis cõlat, adduximus supra *lib.* 1. *resol. c.* 14. *n.* 51. Addo Vincent. de Franc. *decis.* 107. & fose hoc disputante Marc. Ant. Eugen. *cons.* 96. *per tot.* Censeo tamen quod possit auferri fructus colono pro solutione collectarum, cedendo ei actiones, ut quod ei auferatur, compensare possit cum fructibus per eum Domino præstandis, ad tradita per Spec. *tit. de censibus* §. 2. *n.* 10. & clarius per Paul. de Castro *in l. si pendentes*, §. 1. *ff. de usufruct.* Quod ego intelligo usque ad concurrentem quantitatem, seu valorem fructuum, quod soluturus esset colonus locatori, & non amplius: quia alias ipse gravaretur: & ita nudius tertius consului. Pro ista limitatione videatur Bart. *in l. ædiles*, §. *constituant, ff. de via publica*.

Illud demum tacitus non præteribo, collectam indici non 201 posse nisi in subsidium, ubi bona universitatis indicentis collectam desint: ita Natta *consil.* 418. Joseph. Ludov. *decis. Perus.* 43. *num.* 11. *part.* 2. ubi dicunt collectam imponi non posse, nisi prius excussa Bursa imponentis collectam: hoc est intelligendum, non ut Bursa communis penitus evacuetur; semper enim debet in ea remanere pecunia, qua necessitatibus futuris verisimilibus occurri posset, quia alias casus inopinatus posset eam in magno discrimine ponere: ita Cagnol. *ad decreta Montis Fer. decret.* 72. *q.* 1. *num.* 19. *cum* 2. *seq.* Quod idem per illum Regium Senatorem in dicto laudo sententiatum fuit. Et hoc in Principe locum habere tradunt ibidem Natta & Joseph. Ludov. quibus addo Guid. Papæ *decis.* 551. *in fine*, & late Cravet. *consil.* 241. & sic teneri *lib.* 3. *resolut. cap.* 3. *de privileg. num.* .... contra Marcabrun. *consil.* 55. *num.* ....& alios, Principem non posse, nec ex causa remunerationis privato præjudicare, nisi aliunde non haberet, allegavi Gratum, & relatos per Amad. Pont. *in tit. qui fund. dare possunt*, qui est post *qq. Laudemial. n.* 49. *&* 50. Ruin. *cons.* 108. *n.* 29. *vol.* 2. Cravet. *dict. consil.* 241.

His diebus accidit casus super quo consului: quidam cau- 202 po hujus civitatis emerat pro nuru sua quasdam vestes seri-

UNB Universitat de Barcelona Ciències Socials

sericas pretio centum ducatorum ; deinde voluit sexaginta ducatos solvere in minutissima pecunia , qui eam reculavit accipere . Et consultus dixi Mercatorem justitiam fovere , quod non soleret fieri solutio tam magnæ quantitatis cum dicta pecunia , considerata etiam totius debiti quantitate , & ita postea tenere reperi Ant. Fab. *in suo C. lib. 8. tit. 29. de solution. definit.* 37.

203 De mense Februarii 1618. fui interrogatus super casu sequenti. Duo Mercatores dederant ad cambium cuidam alii Mercatori mille & quingentas libras , & de hoc ad rei probationem , qui recepit ad cambium , dedit apodigiam sua manu scriptam aliis . Deinde qui receperat ad cambium decessit : cum peteretur ab hærede deinde dictum cambium, opposuit de solutione , & revera probavit solutionem per confessionem unius ex dictis Mercatoribus , qui dederant cambium ; & quia illa apodigia , quam firmaverat debitor , erat penes eum lineata , & in ejus fine erat scriptum manu debitoris , quod dictum cambium erat solutum . Contra hæc opponebat alter Mercator , quod suus correus credendi erat magnus amicus debitoris , & erat non solvendo , & quod ipse reddiderat dictam apodigiam debitori , & quod nec dicta redditio hujus apodigiæ , nec confessio solutionis poterat ei nocere , maxime cum dictus correus suus credendi erat effectus non solvendo.

204 Advocatus hæredis allegabat solutionem legitime factam dicto Mercatori , quia tempore quo erat facta asserta solutio , non mutaverat statum in deterius , & sic ei solvi poterat , quia solutio facta uni ex sociis parit liberationem etiam quoad alium , eo quod societas durante societate faciat ut socius dicatur habere mandatum a socio ad integre exigendum , *l. nemo , in princ. ff. pro socio* , multos ad propositum allegat Magon. *decis. Florent.* 106. *n.* 8. ut ex multis *n.* 9. ampliat , etiam finita societate , quoad negotia inchoata tantum , Joseph. Ludovis. *decis. Lucensi* 26. & Boer. *cons.* 45. *n.* 2. qui alios referunt . Ego istud fundamentum non esse ad propositum dixi , licet in se verum esset . Quoniam non probatum erat , dictos duos Mercatores esse socios , neque probabatur aliqua societas inter eos contracta .

205 Nam ex hoc solo , quod ambo simul dederint ad cambium , non dicebantur socii , *l. in lege 62. ff. ad leg. Falcidiam* , & sic pro parte fuit cuilibet quæsita actio , *leg. 2. C. de duobus reis* , & quilibet præsumitur stipulatus in virilem : notatur *in leg. si unus ex sociis , ff. pro socio , leg. reus* , §. *cum in tabulis , eodem tit. & §. 1.* & ibi Angel. & alii , *Instit. eodem tit.* , & ante eos Bartol. *in Auth. hoc ita , n. 2. & 3. & l. 3. §. 1. ff. eod. tit.* Et quamvis ex ista simultanea datione cambii , eos ambos negotiari daretur , non ex eo dicerentur socii , ut in solidum convenire , aut conveniri possent , ut notat Bartol. *in leg. eadem , qu. 7. n. 9. ff. de duob. reis* , Gutier. *pract. qq. lib. 4. qu. 59. per tot.* clare multis relatis Aivar. Valas. *consult. 98. n.* 4. ubi abunde hoc declarat , & Gutier. *ubi supra* .

206 Dubitatum tamen fuit , an redditione chirographi facta per unum , alteri præjudicaretur , quasi ei esset imputandum , cur non attenderit ad chirographi conservationem , ad notata per Codicem Fabrianum *lib. 8. tit. 26. de duob. reis , definit.* 4. Nam licet illa instrumenti redditio faciat præsumi solutionem debiti esse factam , & in dubio ipsa redditio præsumatur , ut notant innumeri Scriptores relati per Hieronymum Pertoles *ad Molinum , verb. Instrumentum , qui n.* 4. dicit tamen , quod licet aliqui teneant , debitorem teneri probare redditionem apodigiæ , alias non juvari dicta præsumptione : nihilominus contrariam sententiam esse magis communem , præterquam si debitor esset domesticus creditoris , vel alias valde amicus , ut per Vincentium de Franchis *decis. 361.* Guil. *lib. 2. observat. 37. n. 6. & 7.* Menoch. *de præsumpt. præs.* . . . . Et juvabatur ista præsumptio , quia in fine dicti albarani erat scriptum manu debitoris , qui jam erat mortuus , dictum albaranum esse solutum : quæ scriptura Mercatoris mortui multum juvabat dictam solutionem , ad notata per Surdum *decis. 199. num. 2.* & Ripam *de actis gestis in articulo mortis , cap.* . . . . Tamen hæc non obstante dixi , ex quo nec dicti duo Mercatores erant socii , nec duo rei credendi ; quia nec erat actum expresse , ut essent duo rei credendi , & obligatio non erat concepta alternative , sed copulative , & esset una promissio simpliciter eis facta de eadem quantitate : quocirca non erant duo rei credendi , sed cuilibet erat acquisita obligatio pro sua parte , ad tradita per Bartol. *in dicta Authent. cum ita , n. 2. & 3. & in dict. leg. eodem* , §. 1. *ff. de duob. reis.*

Nam si duo rei credendi fuissent , cuilibet ex eis posset solvi , ut notat idem Bartol. *in dicta authent. hoc ita , nu.* 85. qui *num.* 57. asserit solam confessionem extrajudicialem non nocere alteri correo , bene tamen judicialem : rationem reddit idem Bartol. *in leg. si unus 28. ff. de pact.* quia pacto gratuito unus ex reis credendi non præjudicat alteri , licet bene pacto non gratuito : idem Bartol. *in leg. tertia , ff. solut. matrim.* unde si confessio expressa extrajudicialis solutionis debiti non noceret etiam correo credendi , minus poterit nocere præsumpta .

In initio hujus anni 1618. fui de casu sequenti consultus : Petrus Guiteres Villæ Turricellæ de Montegrino vendidit certam quantitatem oryzæ cuidam Mercatori Barcinonensi pretio quadringentarum viginti librarum , & dedit dictus venditor in fidejussorem pro ducentis libris quendam Notarium dictæ Villæ . Deinde dictus venditor tradidit emptori partem dictæ oryzæ valoris centum sexaginta librarum , non declarato , an solveret pro parte debiti pro qua dederat fidejussorem , vel pro alia parte , pro qua non aderat fidejussor . Et nec creditor talem electionem fecit , decessit deinde , non solvendo dictus venditor factus , emptor oriæ prætendit quantitatem solutam debere cedere in exonerationem partis debiti , pro qua non erat fidejussor . Ipse autem fidejussor prætendit totam quantitatem solutam cedere in solutionem partis pro qua ipse fidejussoris nomine intervenerat.

Consului pro fidejussore . Etenim negare non possum debitorem simpliciter solventem censeri solvere pro debito , pro quo intervenit fidejussor , quia gravius reputatur quam illud , cui non accessit fidejussor , *l. & magis 4. ff. de solutionib.* Et licet procedat ubi debitor est ex pluribus causis ; tamen idem est in debito ex una causa descendente , ubi pro una parte debiti interveniat fidejussor , pro alia non, argumento legis *ob triginta 73. de solutionib. in primo responso* . Et licet in fine dictæ legis *ob triginta* , contra fidejussorem videatur decidi , & ita quidam Advocati senserint ; tamen decepti fuerunt in intellectu illius legis , *ob triginta* . Idem siquidem ibi deciditur contra fidejussorem , quia ibi debitor pro una parte debiti dederat fidejussorem , & pro alia pignus . Et cum creditor vendidisset pignus , pecuniam ex pignore redactam deciditur potuisse creditorem acceptam ferre in partem debiti pro qua erat pignus , & jure optimo , quia pignus illud reputabatur tamquam fidejussor datus pro illa parte , cum ad securitatem dictæ partis uti fidejussor detur , ut censuerunt Menoch. *de arbitr. casu 493. n. 7. &* relati per Mascard. *de probat. conclus. 1319. n. 4. ad fin.* & sic pecunia redacta ex pignore , reputatur ac si soluta esset , fidejussore dato pro illa parte : unde nil mirum si non profit fidejussori dato pro alia parte . Hoc sensit Bart. *in d. leg. ob triginta* , dum dixit leges allegatas per Gloss. in contrarium decisionis dictæ legis , procedere in pecunia simpliciter per debitorem soluta , secus in pecunia redacta ex pignore dato pro parte debiti : neque ab his recedit Castrens. ibidem , licet clarius loquatur Bartol. quamvis sub brevibus verbis . Declarationem solutionis in quam causam fiat secundum terminos *l. 1. ff. de solut.* pete ex traditis per Angel. *in l. juris gentium , §. quod fere , ff. de pact.* not. Decis. *Genuæ 6. n. 16.* 207

Dum jam huic capiti finem imposuissem , aliqua mihi occurrerunt , quæ quoniam scitu digna , & utilia sunt , quanquam in capitis fine libuit breviter adducere .

Scriptura Mercatoris mortui an probet solutionem , Surd. *decis. 199. num. 2.* ubi resolvit cum aliquibus adminiculis probare . 208

Solvens alii , invito , vel ignorante creditore , non liberatur . Petr. Faber. *in l. quod jussu , circ. fin. de reg. jur. text. optimus , in c. invito , C. de solution.* 209

Solvere quis sibi ipsi non potest nisi per directionem scripturæ in libro solvere debentis . Decis. *Genuæ 1. numer. 8. & 22.* 210

Solvi socio pars socii , an possit ; Joseph. Ludov. *decis. Mucens.* 25. Paul. Æmilius *decis.* 384. *par. 1. & decis.* 168. *par. 3.* Magon. *decis. Florent.* 106. *n. 7. &* 8. *in fin.* Boer. *cons.* 45. *visa facto , n. 2.* 211

Apodigia capta penes debitorem an probet solutionem : vide Vinc. de Franc. *decis.* 361. *& decis.* 561. Gail. *lib. 2. observ. 37. n. 6. &* 7. Menoch. *de præsumpt. lib. 3.* 212

Solvens partem debiti , licet præjudicet sibi in parte soluta , tamen videtur debitum agnovisse , quod aliam partem cogatur solvere , *l. fin.* ubi Gloss. & Bart. *C. ne uxor pro marito* , notat Surd. *cons.* 522. *n. 16.* 213

Extraneus solvens non cogit creditorem , ut ei jura sua cedat , *l. nulla C. de solution.* Quod procedit , licet solvens esset creditor illius pro quo solvit , ut notat Negus. *de pignor. 5. par. 3. memb. n. 42.* 214

Si quis emat prædium ab aliquo , & promittat solvere suis creditoribus , an creditores possint illum convenire recta via absque cessione ? Strac. *in tract. de merc. tit. de decoct. par. 5. n. 9.* tenet quod non : quod verum puto , nisi stipulatus sit Notarius nomine creditorum , pro quo Stracha *in tract. de mercat. tit. de adject. 4. par. n. 1.* 215

Solvens judici , aut apparitori exequenti liberatur , *l. quæsitum , ff. de distract. pign.* notat Cod. Fabr. *lib. 8. tit. 29. de solut. defin.* 48. 216

Ubi non reperitur emptor , qui justum pretium offerat ; debitor potest compellere creditorem , ut excipiat ex bonis suis æstimata , usque ad concurrentem quantitatem , *auth. hoc nisi debitor , C. de solution.* quod in Cathalonia observatur . Ad hoc , ut dicta authentica habeat locum , tria requirit Parlador. *lib. 2. rer. quotid. c. fin. §. 17. n. 23.* 217

Instrumentum solutionis si reperiatur , potest beneficio restitutionis in integrum retractari sententia in judicatum transacta , Garcia *de Nobil. gl. 6. §. 2. n. 8. vers. Simile est.* 218

Solutio quibus præsumptionibus probetur , explicat Surd. *decis.* 105. 219

Solutio quælibet , licet interpretativa , habetur pro vera solutione , creditore volente . Decisio Genuæ 4. *n.* 11. 220

Exceptio solutionis an possit opponi in actu executionis , vide *in lib. 3. c. 17. de sentent. n.* 308. *&* 309. 221

CAPUT VII.

DE RESTITUTIONE SPOLIATORUM.

SUMMARIUM.

1 *Contra committentem violentiam, & rapinam potest agi civiliter & criminaliter.*
2 *Usaticus* Quicunque violenter 1. hoc tit. *est conformis dispositioni legis* si in tantam, Cod. unde vi.
3 *Spolium etiam sine vi secundum communem opinionem continet causam criminalem.*
4 *In Cathalonia pro spolio, aut turbata possessione non agitur criminaliter, nisi adsit vis.*
5 *Spoliatus ante omnia est restituendus.*
6 *Procedit dicta conclusio, licet spolium sit factum a judice.*
7 *Spoliatus a judice, non servato juris ordine, perinde est restituendus atque spoliatus a privato, etiam de jure Cathaloniæ, n.* 10.
9 *Et potest tali casu judici resisti, uti probato, n.* 8.
Adeptus possessionem a judice, nulla citatione præcedente, nihil plus juris habet, quam ante habebat.
Amplia ut n. 12. *&* 13.
11 *Glossa* in cap. præsentium, 7. quæst. 1. vers. in aliam, circa fin. *declaratur.*
14 *Generalis citatio non sufficit, cum possessor est certus.*
15 *Tenuta data alicui, præcedente tantum citatione generali, est nulla.*
16 *In dubio præsumitur actum remedio canonis* Reintegrandæ.
17 *Judex spoliando sine causæ cognitione, dicitur quodammodo vim intulisse: secus si ex probabili ignorantia.*
Et ideo secundum aliquos tenetur ad restitutionem omnium fructuum, ut n. 18.
19 *Possessor non potest condemnari pro fructibus pro alio possessore, si omnes sint bonæ fidei.*
20 *Judex in dubio non intelligitur voluisse privari aliquem sua possessione: secus est in privato.*
21 *Spoliator debet restituere omnes fructus a se perceptos.*
Intellige ut ibidem de perceptis ante intentatum petitorium.
22 *Spoliator condemnatus auditur ad rem suam prosequendam antequam judicato paruerit, oblata idonea satisdatione.*
23 *Intellectus legis* si eo tempore, C. de remiss. pign. *& num.* 24.
25 *Proclamata generalia non nocent certis possessoribus minoribus, absentibus, & similibus.*
26 *Quid senatus observet circa dispositionem dictæ legis* si eo tempore.
27 *Dicta generalia proclamata quem fructum pariant.*
28 *Quomodo limitetur illa regula, quod spoliatus etiam a judice non procedente cum causæ cognitione, & sic nulla præcedente citatione, ante omnia restituatur.*
29 *Agnati vel tutores possunt impune pupillam a matre vi auferre, si sentiant matrem velle eam indigno viro copulare.*
30 *Si possideo aliquam jurisdictionem, & tertius usurpat mihi eam quoad aliquas causas, possum cogi eam continuare quoad alias.*
31 *Res aliquorum in domo communi sub clausula existentes, quomodo possint haberi, si socius habens claves eas tradere recusat.*
32 *Regula*, Dolo facit qui petit quod statim restituturus est, *an habeat locum in possessorio recuperandæ.*
33 *Maritus qui tenetur restituere post annum, si interim detem debitam petat, an repellatur exceptione*, Dolo facit, &c. *& n.* 35.
34 *Quando dicta regula, sive exceptio*, Dolo facit, &c. *non procedat, & n.* 35.
36 *Tempus quod respicit obligationem, impedit diem actionis venire, non etiam tempus, quod miserationis causa indulgetur.*
37 *Annus qui datur marito ad restituendam dotem consistentem in rebus mobilibus, datur miserationis causa.*
38 *Qui effectus resultent, an tempus insit obligationi, an vero miserationis causa indulgeatur, remissive.*
39 *Agens ad recuperationem dotis non tenetur probare esse elapsum annum a tempore soluti matrimonii.*
De debitore in diem, & creditore conditionali multa scitu digna, remissive.
Sumptus funerum uxoris computantur in dotem ejus, ibi.
40 *Si post spolium tacui per decennium, non possum agere de spolio.*
De ratione, n. 41.
42 *An ut prædicta locum habeant, necesse sit, ut qui civiliter possidebat, sciverit possessionem ab alio occupatam, est controversum.*
43 *Ex oblivione amittitur possessio, cum non nisi animo retineatur.*
44 *Per quod tempus inducatur oblivio, remissive.*
45 *An ut amittatur jus agendi ad recuperandam possessionem, requiratur bona fides possidentis.*
Limita ut num. 46.
47 *Quid in spolii judicio sit probandum, si spoliatus agat civiliter.*
Quid si criminaliter, n. 48.
49 *Constitutio secunda, quæ incipit* Declaratur tit. dissolt lo matrimoni, *transfert possessionem viri defuncti in viduam, etiamsi mortuo viro a tertio fuerit occupata.*
50 *An idem ante dictam constitutionem secundam esset dispositum per constitutionem*, Hac nostra, *quæ est prima* in d. tit. dissolt lo matrimoni, *& n.* 52.
51 *Statutum simpliciter disponens, ut possessio defuncti continuetur in hæredem, non habet locum quando possessio defuncti medio tempore fuit occupata.*
De veritate, n. 56.
53 *Possessio potest in alium ipso jure, & sine alicujus facto transferri ex legis, sive statuti dispositione.*
54 *Possessor in quem possessio fuit translata ex dispositione legis, sive statuti, habetur pro vero possessore, saltem quoad juris effectum.*
55 *Possessio translata vigore statuti parit interdictum recuperandæ.*
57 *Ubi datur continuatio dominii, aut possessionis, non datur hæreditas jacens.*
58 *An statutum continuans possessionem in hærede, sit simile huic nostræ constitutioni secundæ, & n.* 59. *&* 60.
61 *Ille in quem possessio legis, aut statuti beneficio est translata, non potest illum qui possessionem de facto occupavit, propria auctoritate expellere.*
Statutum concedens facultatem accipiendi possessionem propria authoritate, intelligitur si possessio vacet, non si ab alio detineatur, ibid.
Intellige ut n. 62.
62 *Civiliter possidens an possit de facto & propria auctoritate occupatorem expellere, late & bene declaratur.*
63 *Qui amisit possessionem naturalem, non potest eam recuperare propria authoritate, nisi retineat civilem, animo saltem, & n.* 64.
65 *Recuperatio naturalis possessionis in continenti, & lite pendente fieri potest, & n.* 66.
67 *Ubi procedant decisiones Doctorum circa hanc materiam.*
68 *An vidua possit uti pro recuperatione possessionis incontinenti via facti, propria nempe auctoritate.*
69 *Inducta in augumentum, non debent operari contrarium.*
70 *Quando quis vult uti propria auctoritate ad aliquid, potest petere associationem judicis, aut ejus familiæ, ut sine rixæ timore id fieri possit, & debet concedi absque partis citatione, & n.* 71. *&* 72.
Contrarium verius Auctori videtur, cum limitatione, ibid.
73 *An dictæ constitutiones* 1. *&* 2. tit. dissolt lo matrimoni, *quæ de possessione loquuntur, intelligantur & in quasi possessione.*
74 *An locum habeant dictæ constitutiones quoad detentionem.*
75 *An Rex possit præscribere, quod prius in aliqua causa retractetur de petitorio, quam de possessorio.*
76 *Dictæ constitutiones prima & secunda*, tit. dissolt lo matrimoni, *an habeant locum ubi maritus aliquid possidebat ut usufructuarius, & proprietarius, mortuo marito, dictam rem, cujus ipse erat proprietarius, propria auctoritate accepit, & n.* 79. *&* 82.
Si vidua in tali casu contra proprietarium agat, quomodo ipse se gerere in ea causa debeat, & n. 84.
77 *Proprietarius etiam finito usufructu, vivo usufructuario, non potest propria auctoritate ingredi possessionem bonorum: vel mortuo usufructuario, possidente ejus hærede, aut alia persona: sed debet agere adversus usufructuarium, ejusve hæredem possidentem rem, actione negatoria, vel ex cautione de re restituenda præstita.*
Declaratur hæc conclusio, n. 78.
80 *Statutum disponens, ut possessio defuncti continuetur in hæredem, intelligitur de possessione quæ erat apud defunctum ex causa ad hæredes transitoria, & n.* 83.
81 *Circa hæc Menochii opinio.*
85 *An remedium recuperandæ, quod viduæ ex beneficio dictæ constitutionis* 2. *competit, competat & ejus hæredi.*
86 *Dicta constitutio est juri communi contraria, & sic est stricte interpretanda, n.* 87. *& non est ad aliam personam extendenda, n.* 88.
89 *Concessio contra jus commune dicitur privilegium.*
Excipiuntur filii primi matrimonii, quos dicta constitutio secunda comprehendit, & nn. 92. *& ibi late discutitur, an comprehendantur in dicta constitutione nepotes, & n.* 95.
90 *Hæres licet censeatur una persona cum defuncto, non tamen hæredis hæres, ne plures fictiones copulentur.*
91 *An beneficium constitutionis* Hac nostra, &c. *transeat in fideicommissarium remissive.*
93 *Privilegia mulieri concessa, an transeant ad filios ejus.*
94 *An optio quæ per Regiam Pragmaticam Regis Jacobi, quæ est prima* tit. de privil. dotal. *mulieribus conceditur, transeat ad filios illius matrimonii, matris hæredes.*
Decisio Senatus.
An dicta optio concedatur uxoribus militum degentibus in oppidis Baronum, ibid.
Decisio Senatus.
95 *Nepotes an veniant appellatione filiorum, & n.* 96.
Decisio Senatus, ibid.
Fallit ut n. 96.
97 *An possessio quæ transfertur in viduam beneficio dictarum constitutionum* 1. *&* 2. titul. dissolt lo matrimoni, *transferatur in viduam mortem viri ignorantem.*
Possessio regulariter ignoranti non quæritur.

Decla-

Declara ut ibid.

98 *Possessio quæ ex legis aut statuti dispositione transfertur, in furiosum, in infantem, mente captum, & ignorantem transfertur.*

Beneficium legis communis, vel municipalis prodest, & competit etiam ignoranti, ibid.

99 *Beneficium d. const.* 1. & 2. *non competit simpliciter viduæ, sed cum qualitate, pro sua dote, & n.* 100.

101 *Si vidua in vita sua non declaraverit se velle dimidium partem donationis propter nuptias, vulgo (esterin) an jus declarandi, quod ei competebat, transierit in hæredem.*

Decisio Senatus, n. 102.

102 *Jus eligendi transit ad hæredem, secus jus declarandi voluntatem.*

Quomodo ista duo inter se dignoscantur, ibid.

103 *Ille cui competit jus declarandi, si semel declaret non potest amplius variare.*

104 *An creditores habeant fundatam suam intentionem contra viduas, quod possideant bona viri beneficio dict. const. aliter probato quod ea possideant, & n.* 106.

105 *Beneficia legis, statuti, aut consuetudinis recipiunt hanc interpretationem, si is, in cujus favorem fuerunt concessa, eis uti velit.*

107 *An vidua possit istud jus continuatæ possessionis, & intentandi remedia quæ pro ea illi competebant, alteri cedere.*

108 *Jus recuperandæ possessionis potest alteri cedi.*

Jus recuperandi possessionem propria auctoritate alteri cedi non potest, ibid.

109 *An si vir moriatur uxore separata per judicium Ecclesiæ quoad torum, gaudeat beneficio dict. const.*

110 *Possessio fideicommissarii capta vacante hæreditate, dicitur vitiosa, nisi habeat licentiam a testatore.*

111 *An fideicommissarius possit propria auctoritate capere possessionem bonorum ad quæ est vocatus, & n.* 113.

Decisio Regii Senatus, ibid.

112 *Interpretatio dictæ decisionis.*

114 *Quando dicatur quis incontinenti de jure suo docere.*

Quid Senatus observet, ibid.

115 *An spoliatus restituatur quando tertius in spolii judicio comparet, dicens rem illam esse suam, & sibi esse tradendam, & non illi qui ea se spoliatum dicit.*

116 *An qui singulis annis solvere consuevit aliquid, si illud solvere recuset, dicatur spoliare creditorem quasi possessione recipiendi dictum annuum censum.*

Quid si præstatio est personalis, n. 125.

117 *Et quid si pars dictam annuam præstationem deponeret sub ordinatione, sive ut nos dicimus, ad soltum alicujus.*

118 *Quomodo gerere se debeant qui se volunt eximere a solutione alicujus præstationis annuæ, quam soliti sunt præstare, & n.* 119.

Lite pendente pars non debet facere actum contrarium petitioni suæ, saltem absque protestatione salvitatis sui juris, ibid.

120 *Perinde sum restituendus adversus successorem qui negat solvere pensionem, licet ipse nunquam solverit, atque adversus suum auctorem, qui solvere consueverat.*

Declara ut n. 122.

121 *Morte debitoris non mutatur, neque alteratur jus creditoris.*

123 *Adversus tertium possessorem denegantem solvere pensionem, non datur interdictum possessorium.*

124 *Si dominus pensionis, sive præstationis non præstat id quod facere tenetur, potest jure denegari ei solutio pensionis.*

Qui non facit quod debet, non recipit quod oportet, ibi.

126 *Remedia possessoria an dentur pro annuis præstationibus, & n.* 127.

128 *An in dicto possessorio sit opus allegare causam præstationis.*

129 *Spoliatus cui competit interdictum Recuperandæ, non tenetur justificare causam possessionis, & n.* 130.

131 *Dejecto aliquando non competit remedium possessorium.*

Secus de dejecto qui erat possessor, & n. 32.

133 *Detentatio non justificata ex aliqua justa causa respectu veri possessoris, præsumitur injusta.*

134 *An ad hoc, ut quis dicatur esse in possessione, seu quasi exigendi aliquam annuam pensionem sufficiat unica solutio.*

135 *Intellectus regulæ*, Male captus bene detentus.

136 *Spoliatus an restituatur ante omnia contra habentem fundatam intentionem suam de jure communi.*

Spoliatus, de cujus jure notorie non constat, non restituitur, ibid.

137 *Injuste captus an possit pro alia causa recommendari.*

138 *Carceratus pro delicto an possit pro debito civili recommendari.*

Recommendatio an possit fieri die feriato, ibid.

1 VIolentiæ, & rapinæ adeo legibus sunt exosæ, ut omnibus modis, quibus spoliatis potuerint succurrere, voluerint eis via tum civili, tum criminali succurri; & non solum per modum agendi, sed etiam per modum excipiendi, ut habetur per text. *in c. cum dilectus, & c. super spoliatione, de ord. cognit. lege* 1. §. *ut quid autem, & §. illud, ff. de vi, & vi armata*, cum mille aliis.

Jure etiam speciali Cathaloniæ, quodam speciali odio habentur isti, qui violentiam, & rapinam committere non dubitant, & sic per usat. *Quicumque violenter* 1. *tit. de violen, y restitution de spuliats*, cavetur idem quod de jure communi, *per leg. si quis in tantum, Cod. unde vi*, ut si quis rem suam apud alium constitutam invaserit, non expectata judicis sententia, amittat causam, & sic qui passus est violentiam, securè in posterum dictam rem possideat: Et si invaserit id quod per sententiam obtinere non potuisset, debeat restituere quantum invasit illi, cui vim intulit, in æstimatione scilicet, juxta dispositionem *d. l. si quis in tantum*. 2

Spolium etiam sine vi secundum communem opinionem continet causam criminalem: Prosper Farin. *diverf. qu. jur. qu.* 100. *n.* 38. ubi dicit antea, *n.* 37. quod causa criminalis dicitur quando agitur de damno dato in agris, aut animalibus alienis. 3

In Cathalonia pro spolio aut turbata possessione non agitur criminaliter, nisi adsit vis, ut tradidi *lib.* 3. *c.* 4. *de servit. n.* 225. estque sciendum, dici illatam violentiam cum armis, eo ipso quod pars habebat arma, licet ea non extraxerit. Gloss. *in leg.* 1. §. *data, ff. ad l. Jud. de vi publ.* vide ibi. 4

Hinc etiam & in prædictorum odium, est passim in jure statutum, spoliatum ante omnia esse restituendum, *leg. si quis ad se feudum*, C. *ad l. Jul. de vi publica, l. si maritus* 1. *C. de don. int. vir. & uxor.* & not. communiter DD. *in l. naturaliter*, §. *nihil commune, ff. de acquir. possess. & in cap.* 1. *de restit. spol. & c. reintegranda*, 3. *qu.* 1. not. practicus noster Mier. *de restit. spoliat. part.* 1. *fol.* 15. & Menoch. conclus. istam multis limitationibus, & ampliationibus ornans, in suo illo eleganti quidem tractatu, *de recuper. possess. per tot.* Et quia circa istam conclusionem aliqua occurrerunt, super quibus consulere habui, & non parum negotii habui ea perquirendo, hic ea attingam. 5

Prædicta regula procedit, etiamsi a judice sim spoliatus; si enim judex sine causæ cognitione privat me possessione alicujus rei, perinde sum ante omnia restituendus, ac si essem a privato spoliatus, *c. conquerente*, & *ibi* Doct. *exer. hoc tit.* not. Gemin. *conf.* ... Guid. Pancir. *conf.* 101. *n.* 1. Cels. Hugo *conf.* 119. Brun. *conf.* 167. *in fin. lib.* 7. Mar. ab Azpil. *de appell. lib.* 2. *concl.* 5. *n.* 8. *vol.* 1. ubi dicit spoliatum a judice, non servato juris ordine, perinde esse ante omnia restituendum, ac si esset spoliatus ab eo qui non est judex: idem ante eos not. Panc. communiter receptus *in c. cum causa de offic. deleg. in* 4. *not.* ubi dicit quod factum judicis non rite procedentis æquiparatur privati facto, & quod sic potest peti restituto adversus factum auctoritate judicis non recte procedentis, ut adversus spolium factum per privatum: ubi plus addit, quod potest judici tali casu resisti, sicut privato: istam Panc. doctrinam menti tenendam dicit Azpise. *de rescrip. in* 7. *causa nullitatis, n.* 8. *circ. med.* sequitur Menoch. cum infinitis, quos allegat, *de recup. poss. remed.* 8. *n.* 8. Dec. & Cagnol. *in leg. factum a judice, ff. de reg. jur.* tradit Nat. *conf.* 653. *num.* 3. ubi dicit, quod adeptus possessionem a judice, nulla citatione præcedente, non plus juris habet, quam antea habebat: multos alios ad propositum citat Decian. *responf.* 37. *numer.* 27. *cum* 3. *sequentibus, volum.* 3. Quod etiam expresse jus nostrum municipale probat, ut *in constitution.* 4. *nos & official.* hoc titulo. 6 7 8 9

Quod etiam *lib* 2. *Resolut. c.* 2. *de jurisd. omn. jud.* trado, *num.* 150. quod judex non excusatur, si fecerit aliquid injuste ad partis instantiam, neque pars excusatur, quominus teneatur parti actione injuriarum, ut alias si aliquid injustum fecerit judicis auctoritate. Dec. *consil.* 125. asserit spoliatum a judice ad partis instantiam, censeri spoliatum ab ipsa parte. Bartol. *in leg. creditores, num.* 26. *C. de pign.* 10

Neque obstat Gloss. a multis reputata singularis, *in cap. præsentium*, 7. *q.* 1. quæ habet, spoliatum a judice non posse agere de spolio. 11

Nam dict. Gloss. intelligitur, quando judex ordine juris servato id facit, ut not. Pan. & Dec. *in d. c. cum causam*, quos sequitur pius pariter ac eruditus Mar. ab Azpil. *in relect. c. cum contingat, ad rescrip. in* 7. *conf. nullit. n.* 10. & 11. & multi relati a Menoch. *de recup. poss. remed.* 8. *tit. princ.* Socin. *consil.* 12. *num.* 11. *lib.* 1. & Decian. *ubi supra*.

Prædictaque procedant, quamvis judex diceret, se ignorasse possessionem plenam, & sic ab alio fuisse occupatam, cum non sit probabilis illa excusatio, eo quod diligenter inquirere, & perscrutari debuisset, an aliquis possideret, vel non; not. Zucar. *in leg. ult. n.* 129. *C. de edict. Divi Adrian. tollen.* Alex. *conf.* 84. *n.* 9. *lib.* 2. Cravet. *conf.* 225. *n.* 1. & 5. Anchar. *conf.* 270. *in* 1. *dubio, n.* 5. ubi subdit possessorem per factum judicis sua possessione privari non posse, licet fuerit citatus per proclama generale. 12

Cujus dictum verum est, cum nec generalis citatio sufficiat, cum possessor est certus: ita Felin. *in c.* 2. *n.* 8. *de constit.* Paris. *conf.* 25. *n.* 42. & *conf.* 101. *n.* 128. *lib.* 1. Alexand. *conf.* 107. *col.* 1. *lib.* 5. de communi attestatur Menoch. *de recup. possess. remed.* 8. *num.* 101. & 102. Francis. Bec. *conf.* 12. *per tot.* & Ruin. *conf.* 24. *circa primum, n.* 3. *lib.* 4. ubi dicit, quod tenuta data alicui, præcedente tantum citatione generali, est nulla, & *conf.* 17. *quia satis, n.* 5. *lib.* 6. multos in proposito laudat Pereg. *de fideicomm. art.* 47. *n.* 27. & *seq.* ubi *per not. n.* 30. resolvit, civiliter possidentem posse de facto, & propria auctoritate, & cum armis 13 14

armis expellere illum qui eam naturalem poſſeſſionem occupavit, licet cum judicis auctoritate, nulla tamen præcedente citatione, dicens iſtam eſſe veriorem opinionem.

15 In dubio præſumitur actum remedio Canon. *reintegranda*, Cæſar Barz. *deciſ.* 53. *n.* 1.

16 Judex ſpoliando ſine cauſæ cognitione dicatur quodammodo vim intuliſſe. Abb. *in cap. ſæpe*, *de reſtitut. ſpoliat.* Doct. *in leg. meminerint*, *C. unica* 21.

17 Si vero ex probabili ignorantia ſpoliet, non dicitur vim intuliſſe. Dec. *conſ.* 125. Cæſar Bertaz. *deciſ.* 53. *n.* 25. & ideo *num.* 26. aſſerit, ideo teneri ad reſtitutionem omnium fructuum: Cravet. *conſ.* 140. *n.* 2.

18 Nota unum poſſeſſorem pro fructibus non poſſe condemnari pro alio poſſeſſore, ſi omnes ſint bonæ fidei, Codex Fabrianus *lib.* 8. *tit.* 3. *defin.* 1.

19 Judex in dubio non intelligitur voluiſſe privare aliquem ſua poſſeſſione, & ubi voluiſſet, non poſſet, ſecus eſt in privato: notatur *in c. fin. n. fin. fol.* 143.

20 Spoliator debet reſtituere omnes fructus à ſe perceptos, licet obtineat in peritorio, intellige de perceptis ante intentatum petitorium. Verum eſt obſervandum, non intelligi de petitorio intentato, quod ſuſpenſum eſt per poſſeſſorium. Ita Cod. Fabr. *l.* 3. *tit.* 7. *de ordin. jud. defin.* 8.

21 Spoliator condemnatus auditur ad rem ſuam proſequendam antequam judicato paruerit, oblata idonea ſatisdatione, ubi fructuum aut damnorum liquidatio longam temporis moram ſecum traheret, ſoluto in promptu quod liquidum eſt: ita Cod. Fabr. *l.* 3. *tit.* 7. *de ord. jud. defin.* 10.

22 Et per prædicta in facti contingentia conſului, quod cum Bernardus Urgelles Villæ Novæ de Cubelles, poſſideret quendam manſum: & quidam creditor dicti manſi pro credito feciſſet quædam procedimenta coram Bajulo Villæ-Novæ, & diſtrictu curiæ, & dictus manſus eſſet publice ſubhaſtatus, & venditus, nunquam citato dicto Urgelles, & demum dicto creditori pro ſuo credito adjudicatus, & dict. Urgelles fuiſſet de facto per Bajulum expulſus a poſſeſſione dicti manſi, quod dict. Urgelles ante omnia erat reſtituendus in poſſeſſionem dicti manſi, ac ſi a privato dicta poſſeſſione fuiſſet ſpoliatus.

Idque non obſtante, quod pro parte altera prætenderetur, dictum Urgelles juri ſuo videri renunciaſſe, cum dictus manſus per triginta dies fuiſſet publice ſubhaſtatus, & ipſe de jure ſuo intra dictum tempus non docuiſſet, *argum. tex. in leg. ſi eo tempore*, *C. de remiſſ. pign.*

23 Quia reſpondebam, *dict. leg. ſi eo tempore*, non obſtare quod ea non habeat locum quando alicui prædicaretur nominatim; cum tunc ſit neceſſaria ſpecialis citatio, ut not. Bald. *in leg. final. C. de edict. Div. Adrian. tol.* ubi dicit tunc præjudicari alicui nominatim, cum poſſidet, per *l. ſi deſerta*, *C. ſi propter publ. penſit.* quem refert, & ſequitur Alex. ad Bartol. *in d. leg. ſi eo tempore*. Adde quod Guid. Pancir. *conſ.* 20. *n.* 34. ait, *d. l. ſi eo tempore*, procedere quando creditor in judicio eſſet citatus, non quando proclamate generali citantur creditores, maxime certi, ut ſuum profiteantur creditum.

24 Nam tunc licet non veniant, non ideo jus ſuum amittunt, requiritur ſiquidem ſpecialis citatio, ut ait ibi Panc. quod etiam perbelle tradit Franc. Bec. *conſ.* 12. *n.* 9. & 10. Rip. *in leg. rem quæ nobis*, *a n.* 4. *uſque ad n.* 44. *ff. de acq. poſſ.* ubi ait talia generalia proclamata, certis poſſeſſoribus, minoribus, & abſentibus, non officere: ſequitur Borg. Caval. *deciſ.* 17. *n.* 37. & 38. & Maſcard. *de prob. concl.* 1173. *n.* 30. & 31. *volum.* 3. Adſtipulatur & quod tradit Abb. *in c. quamvis*, *in fin. de ſent. & re jud.* Codex Fabrian. *l.* 7. *tit.* 32. *defin.* 14.

26 Et propterea merito noſter Regius Senatus, & cum eo univerſa Cathaloniæ tribunalia obſervant, ut cum fit guaduatio aliquorum bonorum, licet fiant proclamata generalia, ut quicumque prætendentes aliquod jus in dictis bonis, intra certum tempus compareant coram tali judice, docturi de jure ſuo; cum creditoribus qui comparuerunt pecuniæ, aut res adjudicantur, non eis dentur, niſi præſtita per eos idonea cautione de refundendo quod receperunt, ubi in poſterum alii apparuerint creditores priores tempore, & jure potiores.

27 Illud tamen ſcias, talia publica proclamata multum prodeſſe illis, qui rem publice factis d. proclamatibus emunt. Quia eſt certum, ſaltem in pretio per eos ſoluto debere ſervari indemnes, ne curiæ auctoritate decipiantur, contra diſpoſitionem *l.* 1. *C. de his qui vent. ætat. impetr.* Sunt optimi text. *in l. ſi hypothecas*, *C. de remiſ. pign. & l. quæcumque*, *C. de fide inſtr. & jure haſtæ fiſc. l.* 10. Peteg. *de fideic. art.* 52. *n.* 45. Codex Fab. *l.* 10. *tit.* 37. *defin.* 14. & melius *l.* 8. *tit.* 16. *de diſtract. pign. defin.* 23. & antea *l.* 7. *tit.* 20. *de execut. re jud. defin.* 17. In qua *defin.* 17. egregiam tradit differentiam multum practicabilem, quando bona in cauſam executionis capta, ſint data creditori inſtanti executionem in ſolutum ſeu crediti, vel ſint empta a tertio ut plus offerente: circa materiam conducit, & vide quæ tradit Alban. *conſ.* 45. *per tot.* Pro quo facit deciſ. Nic. Boer. 112. *n.* 14. & quod tradit Boſſ. *tit. de furt. n.* 50. quem ſequitur Joſeph. Lud. *deciſ. Peruſ.* 4. *nu.* 4. *vol.* 1. quod emens rem furtivam, ſi faciat fieri publicum proclama de emptione, quam facere intendit, non tenetur vero domino rem reſtituere, niſi refuſo ſibi pretio, quod pro ea re exſolvit. Juvat etiam *deciſ.* 77. Anton. de Gam. qui multa allegat, & quod tradit Vincent. Anno *alleg.* 58. Seraph. *deciſ.* 1233. Gratian. *defin. for. tom.* 1. *c.* 37. *n.* 34. Marchef. *de commiſ. tit. de commiſ. oblig. in cauſa Camer. part.* 1. *§. fol.* 772. Idem Pereg. *d. art.* 52. *de fideicom. n.* 45. dicit in fiſcalibus venditionibus factis præcedente dicto proclamate, ſi non adſit contradictio fideicommiſſarii, nocere ipſi fideicommiſſario.

Prædictam regulam, quod ſpoliatus ante omnia reſtituatur, etiam cum eſt ſpoliatus a judice non precedente cum cauſæ cognitione, & ſic nulla præcedente citatione, in facti contingentia limitavi ubi non omnino ceſſaret præſumptio pro judice, puta ſi veriſimiliter conſtaret ex cauſa aliqua, quæ juxta ei videbatur, motus fuiſſet, ut conſului in cauſa, ubi judex ad petitionem adulti dicentis bona ſua per tutorem conſumi non citato tutore, expulit tutorem a domo pupilli, facta deſcriptione bonorum quæ in ea reperiebantur, ſuper qua cauſa contra tutorem qui petebat ante omnia reſtitutionem ad dicta bona, nullam promptam redditionem rationum offerendo conſuluerat antea dilectiſſimus filius meus Gaſpar Cancer. J. U. D. nulli ex juvenibus ſecundus. 28

Pro quo facit quod tradit Dec. *conſ.* 449. *n.* 31. dicens remedium recuperandæ non habere locum quando quis ex cauſa ſua privatur poſſeſſione.

QUÆRO principaliter I. De caſu in quo conſului. Erat quædam pupilla in Vicaria Pœniten. quæ divitiis affluebat: mater penes ſe dictam pupillam habebat, & capta amore (ut ſolent mulieres) cujuſdam juvenis qui nihil in bonis habebat, nec aliquam artem noverat ad vitam tranſmittendam, ſummopere deſiderabat dictam pupillam filiam ſuam nuptui tradere dicto juveni, & ut eum in virum vellet, filiam ſuam, quæ jam erat ætatis duodecim annorum, quotidie hortabatur.

Res eo devenit, ut jam jam ſponſalia eſſent promittenda. Id devenit ad notitiam curatorum qui ad me acceſſerunt, conſilium ſuper dicto caſu petentes: Conſului eis, ut domum dictæ matris pupillæ accederent, & quod ſi ulla ratione, ſine reſiſtentia aliqua, poſſent, illinc ſecum pupillam aſportarent, & domum judicis deferrent, ut in loco idoneo ſequeſtraretur, ne illecebris matris dicta pupilla viro inutili copularetur: quo per eos facto, mater acceſſit ad magnificum Vicarium, conquerens criminaliter de dictis tutoribus, quod propria auctoritate pupillam e domo ſua ſubtraxiſſent, petens etiam dictam pupillam filiam ſuam ante omnia ſibi reſtitui.

Oſtendi tamen Aſſeſſori dicti magnifici Vicarii licuiſſe impune tutoribus, & curatoribus id facere, prout in ſpecie conſuluit Cravet. *conſ.* 18. *n.* 6. & Plot. *in tract. de in lit. jur.* §. 7. *n.* 34. qui ajunt, licere tutoribus, & agnatis ubi vident indicia, ſive conjecturas probabiles, quod mater vellet matrimonio collocare filiam alicui indigno, eripere propria auctoritate puellam de manibus matris, & eam in loco honeſto, & non ſuſpecto collocare: dummodo ceſſet timor ſcandali, & tantum fiat reſiſtentia verbis: qui viſis dictis auctoritatibus aſſenſit, & matri Audientiam denegavit. 29

Et deinde pupilla in loco honeſto ſequeſtrata, informata de errore in quem incidebat ſi dictum juvenem in virum ſumeret, illum odio habere cœperit, & alii probo viro, & diviti intra duos menſes de conſenſu tutorum, & etiam matris nupſit, quæ deinde mihi maximas gratias egit, quod tale conſilium tutoribus dediſſem, affirmans nulla alia ratione dictam filiam ſuam dictum matrimonium effugere potuiſſe, niſi curatores de facto ei pupillam eripuiſſent. Quod not. quia hujus doctrinæ uſus ſæpe incidit.

Si poſſideo aliquam jurisdictionem, & tertius uſurpat mihi eam quoad aliquas cauſas, poſſum cogi eam continuare quoad alias: Marquil. *in uſat. hoc quod juris eſt ſanctorum*, *fol.* 302. *col.* 3. *verſ. ſed pone*. 30

QUÆRO II. De caſu in quo etiam conſului. Erant tres qui habebant quandam domum communem, & quilibet ex eis in dicta domo quandam Cameram, ubi ſuas res proprias haberet. Domus illa erat clauſa, & nullus eam inhabitabat, unuſque ex dictis condominis communi conſenſu claves habebat, & eas ſuis condominis quoties ab eo petebantur tradebat: ſucceſſit quod cum procedente tempore, alter ex dictis condominis vellet dictam domum ingredi ad extrahendum res aliquas ex camera ſua, & qui habebat claves recuſaſſet illas ei dare, de facto aperuit dictam domum: conquerebantur conſortes dicentes ſe violenter feciſſe, quod ſic oſtium aperaiſſet, & quod ſine judicis auctoritate illud aperire non poterat.

Reſpondi, quod cum ipſe in apertura dictæ domus proteſtatus eſſet, quod pro conſervatione ſuæ poſſeſſionis, & ad effectum extrahendi ex dicta domo res ſuas, aperiebat dictam domum, & adhibuiſſet teſtes, ut viderent quid inde ipſe extraheret, & poſtea dictam domum clauſiſſet, licuiſſet id impune ei facere. 31

Motus fui ad id conſulendum, per ea quæ in ſpecie not. Plot. poſt multos per eum relatos, *in tract. de in lit. jurand.* §. 13. *n.* 3. adde Anchar. *conſ.* 286. Ex prædicta facti narratione, *n.* 7. & ita poſtea fuit pronunciatum.

QUÆRO III. An regula, *dolo facit qui petit, quod ſtatim reſtituturus eſt*. De qua habetur *in cap. dolo facit*, *de reg. jur. l.* 6. *& in l. dolo facit*, *de doli mali metuſve excep.* habeat locum in poſſeſſorio recuperandæ? Dixi ſupra *c.* 18. *de excep. n.* 31. *cum duobus ſeq. lib.* 1. 32

Circa iſtam regulam QUÆRO nunc de caſu quem in manibus habeo, de quo a Doctore non levis eruditionis fui heri conſultus. Certum eſt maritum, ſeu ejus hæredes non teneri ad reſtitutionem dotis, quæ in rebus mobilibus conſi- 33

consistit, nisi post annum a tempore soluti matrimonii, ut copiose explicuimus *lib. 1. cap. 9. de dote, num.* 88 & 92 successit quod quidam maritus non reciperat nisi medietatem dotis sibi promissæ, cum tamen tota dos sibi jam debita esset, & dies solutionis venisset, moritur ejus uxor absque prole, voluit maritus petere dotem quæ sibi debebatur, dicendo se non teneri ad restitutionem dotis, nisi post annum, & se interim velle tota dicta dote frui, offerendo cavere, juxta *leg. si constante, §. quoties, ff. solut. matrim.* dubitatum fuit, an maritus posset exigere dictam dotem, quæ ei debebatur, an vero ei obiici posset, quod dolo eam peteret, cum pauco post tempore eam restituturus esset.

34 Dubium faciebat, quia dicta regula non habet locum, cum quis restituturus est ex intervallo, *leg. fin. §. idem*, ubi Bart. *ff. de leg. nom. caveat*. Et sic cum maritus in proposito non teneretur restituere dotem statim, sed ex intervallo, videbatur dicendum, dictam regulam ei non obstare.

35 Contrarium consului per ea quæ in specie not. Bartol. Alex. Paul. & Jas. *in leg. si donaturus, §. si quis indebitam, ff. de cond. caus. data*, qui omnes concludunt, maritum non posse agere ad dictam dotem, non obstantibus his, quæ not. *in dict. leg. final. §. idem*, ubi cavetur petenti aliquid quod oportet eum restituere post tempus, non posse opponi regulam, *dolo facit, &c.* quia dicunt id procedere in eo qui debet restituere post tempus, quod respicit obligationem, & sic impedit actionis diem venire.

36 Secus si esset tempus quod non respicit obligationem: & sic non impedit diem actionis venire, prout est in tempore, quod miserationis causa indulgetur, quod tempus non impedit diem actionis venire, ut multis comprobat Bart. *in leg. ita stipulatus, la gran. num. 36. ff. de verb. oblig.* quia cum talis mero jure debeat, licet miserationis causa dilatio sit ei concessa, dolo facere videtur petens id quod mero jure incontinenti restituere tenetur.

37 Et sic cum marito miserationis causa detur annus ad dotem restituendam, ut not. prælati Doct. *in dict. §. si quis indebitam*, & plene Bart. *in dict. leg. ista stipulatus num. 36. & 37.* hinc fit, ut non possit dictam dotem quam post dictum annum restituere tenetur, petere.

38 Quando tempus inest obligationi, puta quia ab homine est data dilatio ad solvendum, tunc licet sit nata obligatio ante diem, verum non actio, & sic nec debet fieri condemnatio, ut adveniente die solvatur, Cagnol. *in leg. in omnibus obligationibus, num. 18. de reg. jur.* & *ibi* Dec. *num. 8.* Alex. *cons. 95. lib. 1.* ubi excepit annuos reditus. Bart. *in l. ita stipulatus 115. n. 37. de verb. oblig.* Grat. *disc. for. 9. 151. tom. 1. n. 34. & seq. 9. 190. tom 2.* omnino Ozasc. *dec. 130.*

Aliique sunt effectus, utrum tempus insit obligationi, an miserationis causa indulgeatur solutioni, quos vide apud Bart. *in d. l. ita stipulatus, n. 37.* Notaque prædicta, quia possunt esse tibi magno honori, prout mihi in quadam causa.

39 Nam cum egissem pro recuperanda dote consistente in pecunia, & non probassem jam annum esse elapsum a tempore soluti matrimonii, judex volebat condemnare clientulum meum: ostendi ei dictum locum Bartol. ubi manifeste docet, tempus dicti anni non inesse obligationi, sed tantum miserationis causa tempore executionis concedi, & sic dictum tempus non impediisse diem actionis venisse, & sic quod recte petebam, & quod licet pars altera opponeret, ab eo dictam dotem exigi non posse, nisi anno elapso, quod judex debebat nihilominus condemnare eum ad solvendum lapso anno, quod secus esset si tempus obligationis inesset, quia cum tunc ipso jure non competeret potentia exigendi ante diem, judex non posset pro actore ferre sententiam, imo eum ex officio repellere posset. Ita Bart. *in l. lecta, num. 21. ff. si cert. pet. & in leg. ita stipulatus, ff. de verb. oblig.* Afflict. *decis. 279.* Angel. *in leg. 1. Cod. de condict. ex leg.* Suar. *in leg. post rem judicatam, in declar. leg. regni, in 7. limit. ff. de re judic.* ubi multa, & pulchra de debitore in diem, & de creditore conditionali affert: ad eum recurre.

Et ita postea judex pro clientulo pronunciavit.

Illud hic requisitus inferam, maritum teneri statim ad sumptus funerum uxoris, licet postea eos in dotem computet, ut per Viv. *decis. 197. num. 19.* Et sic si maritus funeris impensam non solverit, sed ille cui dos venit restituenda, potest cogere maritum, ut statim non expectata dilatione legali, dictam funeris impensam de dote eis solvat, per *l. si filio*, & *ibi* Barr. & Additio ad eum, *ff. sol. matr.*

40 QUÆRO IV. Petrus spoliavit me possessione quorundam bonorum, steti per decem annos, quod ea de re adversus eum non sum conquestus, lapso decennio volo adversus eum agere de dicto spolio, num potero? Censeo quod non,

41 quasi lapso decennio, non tam facto illius, quam ob meam negligentiam dicat amisisse dictorum bonorum possessionem, prout in specie not. Socin. *in l. rem quæ nobis, num. 8. in fin. ff. de acquir. possess.* Neviz. *cons. 79. num. 24.* Anton. *in cap. quoniam frequenter, §. quid si super, extr. ut lite non contest.* Decis. Rotæ noviss. 81. *lib. 1.* Guid. Pap. *cons. 130. num. 11. & 12.* ubi de communi attestatur. Contrarium Cravet. *cons. 235. num. 3.* vide super his Aufrer. ad Capel. Tholos. *quæst. 488.* ubi dicit, totius esse petere restitutionem in integrum, vel judicis officium implorare, & Lap. *alleg. 51. numer. 9. & 10.* dict. Cravet. *consil. 124. num. 14.* ubi dicit prædicta procedere si adversarius opponat præscriptionem seu defectum juris agendi ad recuperationem possessionis.

42 An ut prædicta locum habeant, & necesse sit, ut qui civiliter possidebat, sciverit possessionem ab alio occupatam, est controversum. Multi siquidem requirunt probationem scientiæ, ut notant relati per Neviz. *dict. numer. 34.* Addo & Rot. *in noviss. part. 1. decision. 81.* Contrarium tenet Panc. & relati ab eo, *dict. cons. 130.* Codex Fabr. *l. 7. tit. 7. de acq. poss. defin. 10. 22. & 39.* in qua *defin. 10.* dicit, quod licet clausula constituti statim transferat possessionem civilem, & naturalem, in contractu puro non habere effectum, si constituarius intra proximum decennium apprehendere negligat. Insuper, *dict. defin. 22. & 39.* declarando prædicta, dicit habere locum ubi ille qui naturaliter, & civiliter possidebat, fuit dejectus de possessione naturali, sive suo, sive alieno corpore possideret; secus si ille, cujus corpore naturaliter possidebat, discessisset de possessione, eamque alii prodidisset, quia tunc ait, locum esse conditioni *ex leg. ult. Cod. de acquir. possess.* quæ ut aliæ conditiones ex lege, durat triginta annis, quod ipsum tradit fuse Thesaur. *decis. 105. & 215.* In proposito casu ego existimo non esse necesse, ut probetur scientia occupationis, sed sufficere negligentiam, quæ inducat oblivionem juxta not. per illum text. *in leg. si de eo, §. 1. ff. de acquir. poss. leg. futurum, §. fundi*, cum *ibi* not. *ff. de usucap.* not. *& in leg. 1. C. de servis fugit.* Glos. & Doct. *ibi. licet*, C. *de acquir. poss.*

Ex oblivione siquidem resolvitur amitti possessionem, 43
cum nonnisi animo retineatur, ut concluditur *in dict. leg. si de eo, §. si forte*, licet verum sit oblivionem non afferre damnum possessioni, quam alius non invasit, *leg. peregre 44. in princ. ff. de acquirenda possessione.*

Oblivionem induci per lapsum decennii, fere omnes con- 44
cordant: quod ego limito nisi aliquid interveniat quod oblivionem expellat, juxta ea quæ tradidi *lib. 3. resolut. capitul. 4. de servit. a num. 171. usque ad n. 187.*

Neque ut amittatur jus agendi ad recuperandam posses- 45
sionem, requiritur bona fides possidentis, ut volunt relati per Rodulphum *libr. 2. quæstion. 47. numer. 20.* cum jus illud non tam dicatur præscribi per possessionem, quam amitti facto illius qui actualiter possidebat.

Hæc etiam singulariter limitat Socin. *ubi supr.* in perso- 46
nis, quibus beneficio restitutionis in integrum judicis officio subveniri solet, prout sunt minor, Ecclesia, absens, & similes, quia & his, etiamsi sua culpa, & negligentia eorum a possessione ceciderint, competit judicis officio possessorium recuperandæ intra quadriennium, intra quod restitutionem in integrum possunt implorare, not. idem Soc. *cons. 226. num. 2. volum. 2.* Rip. *in cap. sæpe, num. 16. de restit. spoliat.* addo Capel. Tholos. *decis. 488.* Lapum *alleg. 51. n. 9. & 10.* Item hæc intellige si opponatur præscriptio juris agendi ad recuperandam possessionem. Cravet. *consil. 124. num. 14.*

QUÆRO V. Quid in hoc spolii judicio sit probandum? 47
Resp. Sat esse probare antiquiorem fuisse possessionem actoris, quam rei. Neque esse necesse probare, quod agens de spolio ex injusta causa a possessione ceciderit: quia cum possessio junior clandestina præsumatur, probata antiquiori possessione actoris, dicitur probatum spolium. Ita Bald. *in leg. pen. num. 20. Cod. si a non compet. judic.* Innoc. *in capit. post electionem, de concess. præb. & in cap. sæpe*, ubi etiam Abb. & alii, *de restit. spol.* dicit communem Pancir. *consil. 130. num. 1.* id etiam est de mente Bart. *in leg. si coloni, Cod. de agricol. & censit. lib. 11.* consuluit Alexand. *consil. 6. volum. 3.* ubi etiam voluit, quod licet in libello fuisset narrata violentia, & non probata, quod actor potest obtinere propter clausulas in libello solitas apponi. Non adstringentes, sed ad aliquod onus superfluæ probationis. Et petens sibi jus, & justitiam ministrari, juxt. not. per Innoc. & alios *in c. 2. de ord. cog.*

Prædictaque intellige si spoliatus agat civiliter: nam si 48
criminaliter, debet de spolio constare, & de spoliatoris dolo, *leg. sciant cuncti, Cod. de probat.* not. Bos. *titul. de pluris. viol. numer. 5. in fin.* Catal. *inter crim. diversf. consil. 58. num. 2. lib. 1.* Bald. *consil. 286. circ. med. vers. quarto est, lib. 4.* Socin. Jun. *consil. 18 lib. 1.* Marc. Anton. Eugen. *consil. 60. num. 23.* Item dictam conclusionem limita, ubi ageretur adversus possidentem titulo, & bona fide, ut tradit Panc. post aliquos per eum relatos, *cons. 130. n. 13.* Quod qualiter procedat, & quomodo articulandum sit, cum agitur remedio recuperandæ adversus titulo possidentem, declarat pulchre Ozasc. *decis. 93.* ipsam omnino vide.

Quia de spolii materia aliquid etiam agitur in *constit. 2. incip. declarant, titul. dissolu. matrimoni*, libet aliqua utilia circa illa quæ illic traduntur, huc afferre.

Dicta constitutione 2. cavetur, ut possessio bonorum viri 49
ipso facto, & sine aliquo apprehensionis actu, transeat in viduam, & quod si intra tempus faciendi inventarii, aut postea aliquis possessionem dictorum bonorum apprehenderit, quod dicta vidua possit intentare adversus eum possessorium recuperandæ, ac si ipsa vidua de facto dicta bona possedisset.

In dubium verti inter quosdam Doctores vidi, an licet 50
non fuisset dicta constit. 2. vidua in Cathalonia posset recuperandæ remedium intentare adversus eum qui post mortem viri, ante ipsam actualiter possessionem aliquorum bonorum cepisset; idque beneficio famulæ const. *Hac nostra*, quæ est 1. *tit. dissolu. matrimoni.* Per quam statutum erat, ut possessio mariti continuaretur ipso jure, eo defuncto, in ejus uxorem.

Aliqui dicebant quod non, hac ratione, quod statutum 51
simpliciter disponens, ut possessio defuncti in hæredem continuetur, qualis est dicta constit. *Hac nostra*, non habeat

locum, quando poſſeſſio defuncti medio tempore fuiſſet occupata per tertium; quod medium impertinens impediat, ne extrema conjungi poſſint, *leg. Pomponius*, §. *quæſitum*, *ff. de acquir. poſſeſſ.* ubi id not. Jaſ. *in leg. ſi Sorori*, *Cod. de jure deliber.* & nove Plot. *in tract. de in litem jurand.* §. 1, *n.* 4. & Borgn. Caval. multos laudans *dec.* 23. *n.* 66. *part.* 2.

52 Ego ad dictam conſultationem vocatus dixi, & adhuc ſum in ea opinione, ut licet non haberemus dict. conſtit. 2. *tit. diſſolv. matrimoni*, ubi manifeſte diſponitur, ut in viduam mortuo marito cenſeatur continuata poſſeſſio bonorum viri, licet tertius eam medio tempore, ideſt, antequam vidua vere, & realiter apprehenderit, quod nihilominus dicta poſſeſſio dictorum bonorum, non obſtante tertii medio tempore apprehenſione, cenſeretur continuata in dictam viduam, per diſpoſitionem dict. conſt. 1. *Hac noſtra*, *tit. diſſolv. matrimoni*.

53 Quia apud omnes eſt in confeſſo, ſtatuti, ſive legis diſpoſitione, ipſo jure ſine traditione, neque alicujus facto poſſeſſionem poſſe transferri, ut notat Ceſ. Hugo *conſ.* 119, *per tot.* & innumeri relati ab Anton. Gabr. *tit. de acquir. poſſ. concl.* 9. *n.* 5. & nove Molin. *de primog. Hiſp. lib.* 3. *cap.* 12. *n.* 16.

54 Eſt etiam certum poſſeſſorem, in quem poſſeſſio ex legis, ſive ſtatuti diſpoſitione poſt alicujus mortem transfertur, quoad juris effectum pro vero poſſeſſore haberi, ut not. Sign. de Homod. *conſ.* 262. *in themate præſuppoſito*, *n.* 2. Bart. *in leg.* 1. *ſi vir*, *ff. de acq. poſſeſſ.* Dec. *conſ.* 467. *bene & conſulte*, *n.* 18. & ſic ei competere quæcunque vero poſſeſſori, ut not. Doct. *in locis præallegatis*, & per conſequens interdictum recuperandæ. Adde quod Bald. *in cap. item cum quis*, *de reſt. ſpol.* in ſpecie voluit poſſeſſionem translatam vigore ſtatuti parere interdictum recuperandæ poſſeſſionis, idem Bald. & Rip. *in tub. ext. de cauſa poſſeſſ. & propriet.* Clau. *in leg. cum hæredes*, *ff. de acquir. poſſ.* Guliel. Bened. *in cap. Raynutius in verb. mortuo itaque teſtatore*, *lo* 2. *n.* 72. *de teſtam.* Dec. *conſ.* 84. *Excellentis Doct. n.* 1. *ad fin.* Goz. *conſ.* 93. *n.* 11. Rip. *in l.* 1, *n.* 14. *ff. quor. bon. & in tub. de cauſ. poſſeſſ. & propriet. nu.* 14. Anton. Gabr. *de acq. poſſeſſ. concl.* 7. *n.* 1. Mol. *de primog. Hiſp. lib.* 3. *c.* 13. *n.* 6. *in fin.* Cagn. *in l. hæredem*, *n.* 23. *ff. de reg. jur.* & nove Marc. Anton. Peregr. *de fideic. art.* 47. *n.* 15.

56 Et per prædicta in propriis terminis priorem ſententiam tanquam falſam reſpuit poſt Chaſſan. Ceſ. Hug. *conſ.* 119, *n.* 3. *in fin.* Et ita tenet per rationem ſtatim reddendam, Eoque magis quod qui contrariam ſententiam amplectuntur, ut ſcilicet ſtatutum transferens poſſeſſionem in hæredem, ſeu quemvis alium, non habeat locum, ſi poſſeſſio medio tempore fuerit per tertium apprehenſa, omnes fere intelligant dictam occupationem factam a tertio non impedire dictam continuationem poſſeſſionis in hæredem (& jure quidem optimo ita ſentiunt, cum tali caſu nullum medium tempus conſiderari poſſit inter mortem defuncti, & hæredem, nec dici poſſit etiam per momentum eam poſſeſſionem vacaſſe, ut not. Gloſs. ordin. *in l. cum hæreditas*,

57 *in verſ. ſucceſſerit is*, *Cod. depoſ.* quæ habet, ubi datur continuatio dominii, vel poſſeſſionis, non dari hæreditatem jacentem, & eſt de mente Senatus, ut in ſententia lata in favorem pupilli Maſdovellas, contra dominam Caſtellanam de Peremola, die 26. Junii 1591. referente inſigni Doctore Regio Senatore, nobili Ludovico a Pegueta, quæ poſtea in cauſa ſupplicationis ad relationem Domini mei confirmata, fuit,) ſed tantum id facere, ne hæres propria auctoritate poſſit illum occupatorem dejicere, ſed illum debere in jus vocare.

Quod idem ſenſiſſe viſus eſt Bald. *in rub. de cauſ. poſſ. & propr.* Alex. *conſ.* 82. *perſpectis his*, *volum.* 2. Joan. Faber *in* §. *ſui autem*, *Inſt. de hæred. qual. & differ.* Anton. Gab. *de acq. poſſeſſ. concl.* 9. *num.* 22. & Boſſ. *in tract. de cauſ. prim. tit. de Princ. & ejus prim. n.* 297.

58 Quid quod ſtatutum continuans poſſeſſionem in hæredem, non eſt prorſus ſimile huic noſtræ conſtitutioni. Quia in tali ſtatuto ideo poteſt occupatio poſſeſſionis facta a tertio impedire continuationem poſſeſſionis in hæredem, quia poteſt dari medium inter mortem defuncti, & hæredem, cum hæres non dicatur niſi ex quo adivit hæreditatem *leg. hæredis appellatio*, *& leg. ſciendum*, *ff. de verb. ſignif.* not. Peregr. *de fideicom. art.* 32. *n.* 3. quod & in terminis adnotavit idem Peregr. *art.* 47. *n.* 15. ſubdens ubi ſtatutum immediate induceret continuationem, tunc occupationem ab alio non impedire dictam continuationem. Sic in terminis prædicti ſtatuti, ubi hæres eſſet de ſuis, continuationem immediatam eſſe dicit ibidem, & ante eum Hier. Gabr. *conſ.* 36. *n.* 13. & nove alios relatis Zuchar. *in tract. de immiſ. in poſſeſſ. n.* 108. *in fin.*

59 Hinc dixit Ant. Gomez. *in l.* 45. *Tauri*, *num.* 8. *in fin.* quod ubi immediate transfertur poſſeſſio civilis, & naturalis in aliquem, cum occupatio facta a tertio non impediat illam continuationem, quod ille occupans non acquirit poſſeſſionem aliquam, ſed nudam detentationem: quod ante eum tradidit Fulgoſ. *conſil.* 230. *in fin.* Dec. *conſ.* 84. Zuccar. *in tract. de immiſ. in poſſ. n.* 108. *in fin.* dicens ſtante dicto ſtatuto, ſi quis ingrediatur poſſeſſionem, non effici poſſeſſorem, ſed occupatorem.

60 Sicque cum dicta noſtra conſtitutio immediate transferat poſſeſſionem civilem, naturalem in viduam, ut filios primi matrimonii matris hæredes reſpective, eſt extra omnem aleam, occupationem factam a tertio non impedire dictam continuationem poſſeſſionis in viduam, aut filios primi matrimonii matris hæredes, quia dicto caſu non quæritur niſi ampliſ. vidua defuncti, vel filius ex priori matrimonio; & licet requiratur quod dictus filius ſit hæres matris, & quod mater habuerit dotem; verum, cum lex ſi certa de eo, *leg. cum quidam*, §. *ſuum* junct. *leg. ventre*, *ff. de acquir. hær.* ſtatim operatur effectum, & quoad judicem parta ſunt eſſe certum a principio, vel ex poſt certificari, *leg. certi conditio*, cum *ibi* not. *ff. ſi cert. pet. leg. ſanctio*, ubi Gloſſ. Doct. *ff. de pœnis*, §. *curare*, *Inſt. de act.* Bartol. Bald. & alii *in leg. Gallus*, §. *inſtituens*, *ff. de lib. poſthum.* alios refert Ludov. Sacc. *reſponſ.* 1. *n.* 14.

Quid quod, & prior opinio in idem fere recidit cum 61
poſteriori ſententia. Non ſiquidem cenſemus, ut liceat illi in quem per ſtatutum poſſeſſio continuatur, illum tertium privare de facto poſſeſſione per eum apprehenſa, cum prædo non debeat ſpoliari poſſeſſione ſua, etiam a Spoliato, *l. colonus*, & *leg. cum fundus*, *ff. de vi*, *& vi armata*, & ſic dicit Corn. *conſ.* 116. *circa primum*, *lib.* 1. ſtatutum concedens facultatem propria auctoritate accipiendi poſſeſſionem, eſſe intelligendum ſi poſſeſſio vacet, non ſi ab alio detineatur. Quem refert, & probat Dec. *in leg. fin. n.* 5. *Cod. de edict. D. Adrian. tollend.* & Joan. Gutier. *in rep. leg. nemo poteſt*, *numer.* 362. *de legat.* 1. Et in terminis, quod quando ex ſtatuto transfertur civilis, & naturalis poſſeſſio in aliquem, etiam tertio poſſidente, non poſſit in quem poſſeſſio ex ſtatuto eſt translata, tertium poſſeſſorem propria auctoritate a poſſeſſione expellere, tradit Molin. multos referens *de Hiſp. primog. lib.* 3. 6. 12. *n.* 12. & Alvar. Valaſc. qui loquitur in terminis noſtræ conſtit. *conſult.* 88. *lib.* 1.

Quamvis hæc majori egent declaratione. Et ſiquidem 62
certum quod qui poſſidet civiliter, & naturaliter, aut civiliter tantum, poteſt propria auctoritate ingredi res ſic per eum poſſeſſas, etiam per alium occupatas; & ſi ei fiat reſiſtentia per occupatorem, poſſe eum per vim coadunatis amicis expellere pro ſua poſſeſſionis defenſione, *leg. clam poſſidere*, §. *qui ad nundinas*, *ff. de acquir. poſſ. leg. qui poſſeſſionem*, & *l. cum fundum*, *ff. de vi*, *& vi armat.* not. Bartol. *in l. creditores*, *n.* 19. *C. de pign.* Neguz. *in tract. de pign. part.* 4. *n.* 22. *cum* 2. *ſeq.* & Gozad. *conſ.* 95. *n.* 7. Nat. *conſ.* 563. *n.* 37. *vol.* 3. & nove Borgn. *deciſ.* 36. *n.* 475. *part.* 3. Peregr. *dict. art.* 47. *n.* 22. & 24.

Hoc igitur eſt intelligendum, dummodo id faciat quamprimum ſciat occupationem, ut pulchre advertit Bart. *in l. ſi de eo*, §. *ſi forte*, *n.* 4. *ff. de acq. poſſ.* Paulus de Caſtro *conſ.* 10. *ſi vera*, *n.* 4. *verſ. ſed ex alio*, *vol.* 1. & nove Cravet. alios citans *conſ.* 5. *n.* 9. Secus eſſe ſentientes, ubi habens civilem, & naturalem poſſeſſionem, vel civilem tantum, ſciret dictam occupationem, & non ſtatim curaſſet de dictarum rerum recuperatione: allegant ad hoc text. notabilem *in leg. quamvis*, *ff. de acq. poſſ.*

Dicta recuperatio incontinenti eſt etiam licita lite pendente, ut ex multis reſolvit Ozaſc. *conſil.* 67. *n.* 46.

Spoliatus quando dicatur incontinenti recuperare, vide Menoch. *de arbitr. caſu* 11. Lancellot. *de attent. c.* 4. *in præſat. limitatione prima*, *n.* 20. Dec. *conſ.* 460. *n.* 20.

Et hoc modo prædictas Doctorum deciſiones proxime allegatas eſſe intelligendas cenſeo, ut illi in quem poſſeſſio civilis, & naturalis ex ſtatuto eſt translata, non liceat occupatorem ex intervallo propria auctoritate expellere, ſecus incontinenti ubi res occupatas ſcriverit. Pro quo facit quod & privatus omni poſſeſſione, poteſt incontinenti poſſeſſionem ſuam propria auctoritate recuperare, ut not. Doctores per illum text. *in leg. ad rem mobilem*, *ff. de acq. poſſ. leg. ſi quis in ſervitute*, *ff. de furt.* Socin. *in dict.* §. *qui ad nundinas*, *n.* 10. Bartol. quem communiter DD. ſequuntur *in l.* 3. §. *eum igitur*, *ff. de vi*, *& vi armata*, & noſter Mier. *tit. de reſtit. ſpoliat. n.* 16. Et hac ratione ita in terminis decidit Plot. *in tract. de in lit. jurand.* §. 3. *n.* 26. & Va- 63
laſc. *conſ.* 98. *n.* 5. & 6. *lib.* 1. Cravet. *conſ.* 5. ubi *n.* 9. dicit, qui amiſit poſſeſſionem naturalem, non poſſe eam recuperare propria auctoritate, niſi retineat civilem animo ſaltem. Probatur autem retenta; ut ibi per eum, ſi non ſit negligens in recuperando naturalem, imo quærat modos eam recuperandi.

Quod ſenſit antea & Bart. *in leg.* 1. §. *interdictum*, *ff. uti poſſid. & in leg. ſi de eo*, §. *forte*, *ff. de acq. poſſ.* & noviſſime Ror. *deciſ.* 81. *part.* 1. ubi dicit, quod dummodo non appareat me ſuſpicari poſſe me repelli, quod ſi ſuper eo adeam judicem, & manuteneri petam, non ob id dici poſſeſſionem civilem amittere, cum tunc ex urbanitate agere dicat. Quod & late comprobavit Pariſ. *conſ. ult. n.* 8. *lib.* 4. cenſuit Peregr. *de fideicom. art.* 45. *n.* 25. & Ludov. Sacc. *conſil.* 1. *n.* 27. & 28.

Quod ego verum puto, ſi pars quæ adivit judicem, ſemper perſeveraret in ſuis diligentiis pro recuperanda naturali: ita ut non conſentiret adverſarium ea pacifice frui. Fuſe hoc not. Ruin. *conſil.* 54. *per tot. lib.* 4. & nove Lancellot. *de attent. part.* 2. *cap.* 4. *ampliat.* 1. *in fin.* Peregr. *de fideicom. art.* 47. *n.* 14. *cum mult. ſeq.*

His adſtipulari videtur quod ex multis reſolvit Molin. *de* 64
Hiſpan. primog. lib. 3. *cap.* 13. *num.* 52. *leg.* 45. *Tauri*, quæ transfert civilem, & naturalem poſſeſſionem in majoratus ſucceſſorem, etiam tertio poſſidente, non habere locum adverſus poſſidentem cum titulo, eo quod remedia poſſeſſoria non ſoleant concedi contra poſſidentem cum titulo, niſi appareret titulum evidenter nullum eſſe.

Eſtque advertendum, hanc recuperationem naturalis 65
poſſeſſionis incontinenti, & lite pendente fieri poſſe, ut

per

per Ozaf. *conf.* 67. *n.* 46. Pariſ. *conf. ult. n.* 12. *lib.* 4. Dec. *conſ.* 460. *n.* 19. dicens quod habens civilem, ſi accipit de novo naturalem, non dici de novo aliquam poſſeſſionem acquirere ſed continuare, ex quo poſſeſſio naturalis eſt acceſſoria ad civilem. Subdens remedium attentatorum non dari ad ea quæ ſunt acceſſoria eorum quæ geſta erant ante litem motam: allegat Panorm. *in capitul. ut noſtrum, de appell.* & Imol. *in Clem.* 1. *in* 1. *oppoſit. ut lite pendente.*

66 Et ob id habens civilem, dum quærit modos ad recuperandum naturalem, ex quo ſcit ei eſſe occupatam, interim dum eſt in iſto ſtatu habendo civilem, cenſetur habere naturalem, & cenſetur eum continuare. Sic ſenſerunt Dec. *conſ.* 460. *viſo n.* 20. Pariſ. *conſ.* 1. *n.* 134. & *conſ.* 41. *n.* 38. & 39. *lib.* 1. Lancell. *de attent. part.* 2. *c.* 4. *limit.* 1. *n.* 15. ubi dicit iſtam continuationem fieri per modum recuperationis. Hinc iſtam recuperationem dicit continuationem Ruin. *conſ.* 59. *n.* 2. *lib.* 4. Hinc etiam dixit poſt alio Peregr. *d. art.* 47. *n.* 25. hoc caſu remedium retinendæ habere vim reſtitutorii, cum non alias poſſit turbator a turbatione deſiſtere, niſi naturalem occupatam reſtituat, & Sacca *ubi ſupra.*

67 Præterea (ut ad rem redeam) dictæ deciſiones Doctorum procedunt, ubi qui occupavit, fundaret ſe in ſtatuto, prætendendo in eum eſſe poſſeſſionem translatam, negando in altero concurrere qualitates ſtatuti, quia illo caſu ſequitur diſcuſſio, juxta notabile conſilium Oldr. 80. *in fin.* ubi pulchra jura allegat: ſecus ubi liqueret in cujus favorem haberet locum ſtatutum: ita colligere licet ex not. per Ant. Gom. & Palac. Rub. *in l.* 45. *Tauri*, & Plot. *d.* §. 3. *nu.* 27. ut in caſu noſtræ conſtit. ubi raro probabiliter talis controverſia, attenta earum clara ex ſe diſpoſitione, ſuſcitari poterit. Et facit pro his optima *dec.* 36. *n.* 348. & 350. Borgn. Caval. *part.* 3. Et ſic ſi ſunt electi duo Imperatores, & uterque invocat Barones, ut aſſocient eos Romam pro capienda corona, propter ambiguitatem non tenentur ire, & poſtea confirmatus non poteſt eos punire: ita Barz. *in lib.* 2. *feud. tit.* 24. §. *ſed non eſt*, *n.* 15. *in fin.*

68 Et licet circa dictam conſtitutionem 2. dubitari viderim, an vidua poſſit uti pro recuperatione poſſeſſionis incontinenti via facti, propria nempe auctoritate, juxta ſuperius notata, eo quod in dicta conſtitutione aſſeratur ei competere remedium recuperandæ adverſus occupatorem, ut ſic videatur excluſa via facti. Ex facto conſultus conſului contrarium, quod cum id ſit additum in dict. conſtit. in favorem viduarum, non debet fieri interpretatio, ut retorqueatur in odium, ut ſic propter dictam conceſſionem in favorem earum factam cenſeatur viduis adempta via propriæ auctoritatis, contra *capitul. quod ob gratiam, de reg. jur. leg. quod favore*, Cod. *de legib. l. legata inutiliter, de legat.* 1. & ita in terminis ſenſiſſe viſus eſt Jaſ. *in dict.* §. *qui an nundinas num.* 54. dum dicit poſſeſſoria remedia, & remedium facti, utendi nempe propria auctoritate, concurrere ſimul in eodem, neque unum alterum impedire, quod ſit utile nobis plura remedia habere, *leg. cum filius*, §. *variis*, *de leg.* ſenſit, & Plot. *dict.* §. 3. *numer.* 26. & Peregr. *dict. artic.* 47. *numero* 23. & 24. & Menoch. *conſil.* 193. *poſt numer.* 26. *circ. medium.*

69 Pro iſta ſententia facit quod ex multis reſolvit idem Jaſ. *in l. naturalis*, §. *nihil commune*, *n.* 118. quod ſpoliatus ſi cœperit agere petitorio ad reſtitutionem rei, qua eſt ſpoliatus, poteſt ipſemet ſuſpendere petitionem, & intentare remedium recuperandæ, hac ratione, quod inducta ad augmentum, non debent operari contrarium. Unum tamen eſt, quod ſi ſpoliatus conqueſtus eſt judici, poteſt redire ad recuperationem ſpolii per ſe, etiam incontinenti. Valaſc. *deciſ.* 88. *n.* 7.

70 Circa prædicta illud non eſt omittendum, multis placere, quod cum quis vult uti propria auctoritate ad aliquid, poſſit petere aſſociationem judicis, aut ejus familiæ, ut ſine rixæ timore id fieri poſſit, eamque debere concedi abſque patris citatione, ut notat Alex. *conſ.* 130. *cum ſeq. volum.* 4. Salic. Socin. & Neguz. *de pign. part.* 4. *nu.* 22. *cum* 2. *ſeq.* & nove Borgn. Cav. eos, & alios referens *dec.* 36. *n.* 475. *part.* 3. Quamvis mihi (niſi partem carere defenſione liqueat) oppoſitum videatur verius, ut judex eam ſine partis citatione, nulla ratione concedere poſſit, cum ex ea poſſit ſequi damnum parti alteri, per text. *in leg. meminerint*, C. *unde. vi*, *l. de unoquoque*, *de re jud. l. nam ita divus*, *ff. de adopt.* probat hoc Dec. *in leg. fin. n.* 32. *verſ. iſta tamen ratio*, C. *de edict. D. Adrian. toll.* Bart. *in d. leg. creditores*, *nu.* 26. C. *de pign.* & ita etiam in dicto caſu conſului: quæ nota, quia quotidiana, & alibi ita clare non traduntur.

71 Die 2. Martii 1579. in cauſa revocationis precarii ſpecialis obligationis Villæ de Reus, facta per capitulum Sedis Tarraconenſ. in quodam cenſuali, fuit, referente Magnifico Petro Balle, facto verbo, conceſſa aſſiſtentia cujuſdam Alguazirii Jacobo Vila, & Mariæ Annæ Rolet creditoribus dicti cenſualis, qui propria auctoritate revocaverunt poſſeſſionem dicti cenſualis, ut aſſiſteret eis in accipiendo poſſeſſionem Villæ de Reus, donec eſſent ſatisfacti de penſionibus debitis. Proceſſus eſt penes Dominicum Fontana Notarium.

72 Eadem aſſiſtentia fuit facto verbo conceſſa nobili Elenæ de Torellas, petenti aſſiſtentiam ad nanciſcendam poſſeſſionem corporalem rei, cujus precarium revocaverant, referente Magnifico Bernardo Roig, contra Don Carolum de Villademani, qui rem ſpecialiter obligaverat, & eam precario nomine tenebat die 1. Decembr. 1600.

73 An dict. conſtit. quæ de poſſeſſione loquuntur, & in quaſi poſſeſſione locum habent, non vulgaris eſt inveſtigationis. Partem affirmativam cenſeo veram, quod ubi eadem ratio militat, ſtatutum diſponens circa poſſeſſionem, & in quaſi poſſeſſione rerum incorporalium intelligitur ut in terminis not. Bald. *in cap. licet cauſam. in fin. verſ. de probat.* Aret. *in rub. n.* 7. *de acquir. poſſeſſ.* & Socin. *in leg.* 3. *in princ. num.* 2. *ff. de acquir. poſſeſſ.* Senſit & Rip. *in rub. de cauſ. poſſ. & propr. nu.* 26. ubi multos contra ſentientes refert, Anton. Gabr. *de acquiſt. poſſeſſ. concl.* 9. *nu.* 26. & in terminis noſtrarum conſtit. iſtam probavit ſententiam Anton. de Padill. *in leg. ſi quas actiones*, *nu.* 6. & 7. Cod. *de ſerv. & aqua*, & Molin. *de Hiſpan. primog. lib.* 3. *cap.* 12. *numer.* 23.

Inſuper & dictam conſt. locum habere quoad detentionem, tradunt multi relati per Menoch. *conſil.* 139. *nu.* 5. qui *nu.* 27. hoc declarat adverſus tertium, ſecus adverſus verum poſſeſſorem, & adverſus tertium turbantem hanc detentionem, ſeu ſpoliantem, dari actionem hanc ratione, quod non ejus interſit ſi ille eſſet detentor tantum, vel non. 74

Rex an poſſit reſcribere quod prius in aliqua cauſa tractetur de petitorio quam de poſſeſſorio, communis videtur opinio quod ſic, ut not. Theſ. *dec.* 15. adducitque rationem, quia reſcripta quæ jus partis non tollunt, ſed differunt, ſunt ſervanda, *leg. quoties*, *Codic. de precib. Imper. offer.* per quem text. Doct. dicunt, dilatoriam exceptionem poſſe a Principe permitti. In Carhalonia non poſſunt in cauſis concedi dilationes moratoriæ, *ut in conſt. 6. Per levar, tit. de divers reſcrits, y elongamens*, neque in aliqua executione, ut ibi, & tot. dict. tit. ante tamen cauſam cœptam credo quod poſſet, quia conſtitutio tantum loquitur de cauſis cœptis. 75

Ad hæc pro enodatione dict. conſtit. in iſta materia. 76
QUÆRO. Quidam eques Villafranchenſis, ut uſufructuarius quarumdam petiarum terræ poſſedit vita ſua durante dictas terras: dominus dictarum terrarum erat quidam Mercator, qui mortuo dicto equite uſufructuario apprehendit propria auctoritate poſſeſſionem dictarum terrarum: vidua conqueſta fuit de dicto Mercatore, & beneficio dict. conſt. 2. petiit ſe ut ſpoliatam reintegrari in poſſeſſionem dictarum terrarum. Mercator ea de re me conſuluit, dixi non teneri ipſum ad dimittendam dictam poſſeſſionem, cum ex publicis inſtrumentis, quæ in promptu habebat, conſtaret dictum defunctum fuiſſe dictarum terrarum uſufructuarium, & ipſum Mercatorem eſſe proprietarium: & quod licet 77
proprietarius non poſſit etiam finito uſufructu vivo uſufructuario, propria auctoritate ingredi poſſeſſionem bonorum, vel mortuo uſufructuario, poſſidente hærede uſufructuarii, aut alia perſona, ut not. Menoch. *de recuper. poſſeſſ. remed.* 1. *numer.* 7. & 71. Franc. Mar. *deciſ.* 867. *incip. Quæritur*, *part.* 1. Tiraquel. *in tract. Le mort ſaiſit*, *in* 3. *part. in* 1. *declar. num.* 5. Imol. *conſil.* 16. ſed debeat agere contra uſufructuarium, ejuſve hæredem, vel perſonam poſſidentem actione negatoria, vel ex cautione præſtita de re reſtituenda.

Secus tamen eſt uſufructuario mortuo, & hæreditate jacente, & poſſeſſione dictorum bonorum vacua exiſtente, ut not. fuſe Tiraq. & Franc. Mar. *ubi ſup.* & nove Borgn. Caval. *de uſufruct. mul. relict. n.* 6. & *n.* 247. Aug. Beroſ. *conſ.* 60. *Viſo proceſſu*, *ad fin. vol.* 1. & Cott. *in memorabil. verſ. decreto Mediolanenſi*, *ad fin.* Theſ. *lib.* 2. *quæſt. for. q.* 96. tenet contrarium. Morte uſufructuarii poſſeſſio civilis proprietarii attrahit ad ſe naturalem. Natta *conſ.* 419. Hoc ego intelligo non ipſo jure, ſed ut præbeat facultatem capiendi naturalem, ut per Menoch. *conſ.* 139. *n.* 16. & 26. 78

Et licet contrarium videatur dicendum per dict. conſt. 2. cum ejus beneficio nunquam poſſeſſionem dictarum terrarum vacuam fuiſſe dici poſſit, dixi dictam conſt. 2. non obſtare. Cum ſtatutum diſponens, ut poſſeſſio defuncti continuetur in hæredem, ſeu aliquem alium, intelligatur de poſ- 79
ſeſſione quæ erat apud defunctum ex cauſa ad hæredes tranſitoria, ut not. Cabal. *in tract. de uſufr. mulier. relict. num.* 6. *circ. med.* Anton. Gabr. poſt multos per eum relatos, *de acquir. poſſeſſ. concluſ.* 9. *nu.* 14. Marc. Anton. Eugen. *conſil.* 55. *a nu.* 6. *uſque ad nu.* 10. Chaſſan. *in conſuet. Burgund. tit. des ſucceſſions*, §. 1. *verſicul. limit.* 4. Plot. *de in litem jurand.* §. 49. *num.* 39. Imol. *conſil.* 16. *Viſo caſu tranſmiſſo*, Tiraq. *ubi ſupra*, *n.* 5. & Cotta *in memor. verſ. Decreto Mediolanenſi*, *ad med.* & nove Borgn. *deciſ.* 36. *numer.* 437. *cum ſeq. part.* 3. Non fuit in dicta cauſa quidquam judicatum, quia vidua a ſua prætenſione deſtitit.

Menoch. *conſ.* 139. *n.* 12. aſſerit quod ſtatutum, ut poſ- 81
ſeſſio defuncti continuetur in hæredem, non habet locum in detentione reſpectu veri poſſeſſoris, licet bene reſpectu tertii, & *num.* 27. & idem eſſe dicit, ut non habeat locum quando defunctus poſſidebat, ſe verius detinebat ex conſtituto.

Et ſic cenſeo, quod ſi in hæreditate viri ſint aliquæ res com- 82
modatæ, aut depoſitæ, quæ poſt mortem viri ſint ab illis, qui eas commodaverunt, ſeu depoſuerunt, occupatæ, quod vidua non poteſt uti beneficio d. conſt. 2. adverſus eos. Non ſiquidem poteſt dici in ipſam earum poſſeſſionem fuiſſe con- 83
tinuatam, cum defunctus earum poſſeſſionem nullam haberet, *leg. in commodato*, *ff. commod.* §. *poſſideret*, *Inſt. de interdict.* & ita in ſpecie in non abſimili caſu tenuit Tiraq. *in tract. Le mort ſaiſit*, *in* 4. *declar.* 3. *part. numero* 5. quem refert, & ſequitur Menoch. *de adipiſc. poſſeſſ.*

Jeff. remed. 5. *nu.* 372. & Hier. Por. *super for. Arag. observ.* 59. *numero* 6. ubi resolvit, uxorem viduitatem habere non posse, nec obtinere in articulo litis pendentiæ, in illis bonis quæ maritus possidebat nomine alieno; licet bene adversus tertium, ut tradidit Menochius *consil.* 139. *numer.* 27.

84 Adverte tamen ne erres, quod ut prædicta habeant locum, oportet, ut reus conventus non alleget simpliciter se dictæ rei quam occupavit dominum: nam vidua contradicente, non admitteretur ad dominium probandum, cum remedio recuperandæ agat, ut in simili not. Bald. *in rub. de cauſ. poſſeſſ. & proprietat.* Dec. *conſil.* 84. *Excellentiſſimi Doctores.* Gozal. *cof.* 93. Benedict. *in d. c. Raynutius*, *in verſ. mortuo itaque teſtatore* 2. *n.* 81. & Mich. *tit. de reſt. ſpoliat. part.* 1. *fol.* 15. *n.* 18. ſed opus eſt, ut alleget ſe dominum dictæ rei, & poſſeſſorem: tunc ſiquidem neceſſario eſt andiendus, & probando de ſuo dominio, & poſſeſſione, obtinebit adverſus viduam, ut in ſimili not. Tiraq. *in dict. tract. Le mort ſaiſit*, *in* 5. *declar. 6. part. nu.* 16. & facit notabilis *dec.* Bellam. *conſil.* 36. quam ad propoſitum allegat Celſ. Hugo *conſ.* 119. *n. 6. verſ. ulterius quando*, imo ipſo jure neque requiritur retrotraditio. Natta *conſ.* 563. *n.* 37. Cabal. *dec.* 36. *n.* 341. *part.* 2.

85 QUÆRO III. Circa d. conſt. 2. An remedium recuperandæ quod beneficio d. conſt. competit viduæ, competat & ejus hæredi? Cenſeo quod non, quia talis conſtitutio eſt contra jus commune, cum de jure communi poſſeſſio in aliam non tranſeat, ſed extinguatur morte defuncti,

86 *l. cum hæres*, cum *ibi* not. *ff. de acq. poſſeſſ. l.* 1. §. *Scævola*, *ff. ſi quis teſt. liber. eſſe juſſ. fuer.* & ſic dixit Bald. *in rub. ff. de rei vend. in* 1. *lect.* quod poſſeſſio hæredis eſt nova poſſeſſio: quia poſſeſſio defunctis ejus morte eſt extincta. Et ſic d. conſt. ut juri communi contraria non eſt extendenda,

87 ſed ſtricte interpretanda, ut in ſimili not. Alexand. *in dict. leg. cum hæredes*, *n.* 2. Bald. *conſil.* 337. *in primis videndum eſt*, *col.* 3. *verſicul. in contrarium eſt veritas*, *lib.* 1. Paul. de Caſtro *in leg. ſervum*, *C. de rei vend. & conſil.* 78. *Videtur dicendum*, *lib.* 2. Imol. *conſil.* 16. *Viſo caſu*, & Dec. *in leg. ultima Cod. de edict. divi Adrian. tollend.* Molin. *de primog. Hiſpan. lib.* 3. *cap.* 12. *n.* 10. Anton. Gabr. *de acquir. poſſeſſ. conci.* 9. *n.* 3.

88 & Plot. *de in lit. jur.* §. 50. *n.* 20. ubi ex multis reſolvit ſtatutum volens poſſeſſionem defuncti continuari in hæredem, ut juri communi contrarium ſtricte debere intelligi, & ſic de primo tantum hærede. Unde cum dict. conſtit. favore viduarum ſit facta, & exorbitet a jure communi, non debet ad aliam perſonam extendi, *leg.* 1. *Cod. de conſt. Princ. leg.* 3. *Cod. de leg. cap. conſtitutus*, *de conceſſ. præbend. cap. ſane*, *de privil.*

His patrocinatur, quod hoc privilegium eſt perſonale in favorem viduarum conceſſum, & ſic cum eis extinguitur, *leg. in omnibus cauſis id*, *& leg. privilegia*, *ff. de reg. jur.* Hinc dicit Aret. *in leg. Gallus*, §. *& quid ſi tantum in princ. ff. de lib. & poſth.* quod diſpoſitio facta contra regulam juris in una perſona, non extenditur ad aliam, quod idem antea adnotavit Bald. *in leg.* 1. *notab. C. de legib.* ubi quod conceſ-

89 ſum ob gratiam, ſive alicujus privilegium, ad aliam perſonam non extenditur: eſtque certum, conceſſionem contra jus commune, dici privilegium, *cap. privilegia*, *diſt.* 3.

90 Ad prædicta etiam confert quod egregie reſpondit Paul. de Caſtro *conſil.* 197. *Viſis dubiis*, *n.* 1. *lib.* 2. quod licet hæres cenſeatur eſſe una, & eadem perſona cum defuncto, §. 1. *in auth. de jurejur. a morien. præſtit.* non tamen hæredis: nam alias eſſet copulare, & conjungere multas fictiones, quod fieri non poteſt: per *l.* 1. *C. de dotis promiſſione*. Quod Paul. de Caſtro dictum ſequitur Dec. *in leg. hæredem*, *n.* 7. *in fin. ff. de reg. jur.* Et propter prædicta ita in expreſſo tenet Alexand. *conſil.* 82. *volum.* 2. *& conſil.* 40. *vol.* 3. Clau. *in leg. cum hæredes*, *in princ. ff. de acquir. poſſ.* Mant. *conſil.* 244.

91 An beneficium conſt. *Hac noſtra*, tranſeat in fideicommiſſarium, vide Maſtr. *dec.* 122. *numero* 9. & 10.

92 An autem ad filios ex illo matrimonio dictum privilegium tranſeat, dubium non eſt, cum ex dict. conſt. 2. id expreſſum deprehendatur. Eſt tamen non levis difficultas, quid ſi per dictam conſtitutionem id non fuiſſet cautum. Idem cenſeo dicendum, quia privilegia mulieri pro dote conceſſa, licet perſonalia, ad ſuos hæredes, filios ſcilicet ex illo matrimonio, tranſeant, *leg. aſſiduis*, ubi Gloſſ. *in verſ. eis*, *C. qui potior. in pign. hab.* & Gloſſ. *in* §. *fuerat*, *Inſtit. de actionibus*, *& in Auth. ſive a me in gloſſ. fin. C. ad Vellei. & in leg. etiam*, *ff. ſolut. matr. & in l.* 1. *C. de priv. dotis*, not. Alex. *in l. ſi mora*, *n.* 3. *circ. med. & in d. l. etiam*, *n.* 3. *ſolut. matr.* Paul. & alii *in d. l. etiam. & in l.* 1. *ff. illo tit.* Dec. & Cagn. *in omnibus cauſis id obſervatur*, *ff. de reg. jur.*

93 Pro quo facit quod etiam conſt. 2. hujus tit. ſi recte penderetur, nihil ſuper eo ex profeſſo diſponit, imo habet hoc pro conſtanti: tantum explicat quid juris ſit, ubi ad dicta privilegia velint concurrere filii ex primo matrimonio, & filii ex ſecundo, vel eorum mater. Super quo puncto videas quæ ex mente Senatus adduxi ſupra *c.* 1. *de minorib. n.* 140.

Dixi privilegia perſonalia mulieri pro dote conceſſa tranſire ad filios illius matrimonii, ne abſolute intelligas omnia privilegia perſonalia parentibus conceſſa ad filios tranſire, ſed tantum quæ matrimonii occaſione ſunt conceſſa, ut pulchre animadvertit de communi atteſtans Paul. de Caſtro *in d. l. etiam*, *in princ. & in fin. ff. ſolut. matr.* allegat Gloſſ. quam communiter receptam dicit *in l. non ſolum*, §. *ſi puella*, *ff. de ritu nuptiarum.*

Per prædicta in facti contingentia omnibus nervis contendi 94
privilegium optionis, quæ per Regiam Prag. 1. *ſub tit. de privilegiis dotalibus*, *in* 2. *vol. conſt.* conceditur mulieribus ratione ſuæ dotis, & ſponſalitii, ad earum filios & hæredes extendi: idem not. Olib. *act. part.* 1. *lib.* 3. §. *fuerat poſt n.* 5. & licet magnifico dictæ cauſæ judici prædicta in medium adducerem, & allegarem: ita olim in Regio Senatu pronunciatum ad relationem Magnifici Gulielmi Sunijer, quondam Regii Senatoris, die 1. Febr. 1588. in cauſa executionis quæ inſtabatur per Hieron. Cornet, Mercatorem villæ Aqualatæ, contra Benedictum Urgell, ut filium & hæredem Bartholomæi Urgell Mercatoris villæ Cervariæ, in qua ſe oppoſuerunt fratres dicti Benedicti Urgell, pro dote & ſponſalitio Hieronymæ eorum matris, cujus ipſi erant hæredes, ubi fuit eis in dictis bonis conceſſa optio uſque ad concurrentem quantitatem dictæ dotis & ſponſalitii. Nihilo tamen magis dominum judicem in iſtam veram ſententiam adducere poteram. Allegatque non poſſe affirmari dictum privilegium mulieribus ſimpliciter conceſſum, cum haberetur in eo reſpectus ad locum; cum ſi mulieres degant in oppidis Regiis concedatur uno modo, & alio ſi habitent loca Baronum, ob idque non poſſe dictum privilegium ad filios extendi, conſtanter affirmabat.

Replicabam fortiter, quod non habebatur reſpectus ad locum quoad conceſſionem dicti privilegii, ſed ad mulieres pro ſua dote & ſponſalitio: ſed tantum in qualitate conceſſionis rationem loci haberi, quia exuberantius conceditur mulieribus habitantibus loca Regia, cum concedatur quoad bona mobilia, & immobilia: quam habitantibus loca Baronum, cum eis tantum quoad bona immobilia concedatur, Et quod id non impediebat, ut quodquod eſſet privilegium quod ratione dotis concedebat mulieri, tranſiret ad ejus filios & hæredes. Adducebam etiam privilegium loco conceſſum, perſonis ibi habitantibus cenſeri conceſſum, *l. ſi non ſpeciali*, *Cod. de teſtam. cap. per exceptionem*, *de privileg. in* 6. & utrobique Doct. & Romaſ. *conſ.* 180. *ſi admittimus*, *n.* 1.

Hæc demum ille dominus Judex optime perpendens libenter in illam condeſcendit ſententiam. Ex prædictis dictam optionem viduæ competere, nemo eſt qui non videat, & not. Olib. *de action.* §. *fuerat*, *nu.* 4. *in fin. Inſt. de act.*

Tandem circa prædicta lubet adducere, referente magni mehercle nominis J. C. Hieronymo Senjuſt, Regio Conſiliario clariſſimo, die 21. Novemb. 1597. in cauſa executionis quæ inſtabatur contra bona Antonii Collandres, domicelli villæ de Baga, in qua uxor dicti Collandres ſe oppoſuit pro ſua dote, & ſponſalitio, & petiit optionem ſibi concedi in bonis viri ſui mobilibus, & immobilibus, juxta dictam pragmaticam, uſque ad concurrentem quantitatem dotis ſuæ, & ſponſalitii: quia ipſa, & ejus vir habitabant in oppido Baronis, non fuiſſe ei conceſſam optionem niſi quoad bona immobilia tantum, non obſtante quod dicti conjuges Collandres, ut de genere militari, licet habitantes in terra Baronis, eſſent de juriſdictione Domini Regis, ut diximus ſupra *cap.* 2. *n.* 127. Quæ nota quia utilia & quotidiana.

Die 9. Junii 1605. ambæ duæ Aulæ declararunt concedendam eſſe optionem uxori militis degentis in terra Baronis, contra hanc proviſionem.

An autem nepotes ex filio in dicta conſtitutione compre- 95
hendantur, in foro in ardua cauſa fuit diſceptatum, concordia tamen fuit quæſtio ſopita. Omiſſis opinionum anfractibus, partem negativam veram cenſui, quod dicta privilegia perſonalia tantum tranſeant in filios illius matrimonii, cujus contemplatione fuerunt conceſſa, ut not. Doct. in locis prællegatis, & ſic nullo modo tranſeant ad nepotes, qui non ſunt filii dicti matrimonii, ut in ſpecie adnotavit Angel. & poſt eum Paulus de Caſtro Imol. & Rom. *in d. leg. etiam*, *ff. ſolut. matr.* & ſi dicta privilegia quæ mulieribus jure communi ratione dotis competunt, & ad filios tranſeunt, non tranſeunt ad nepotes, multo minus debent hæc privilegia, de quibus agimus, tranſire, quæ tantum de jure municipali competunt, ad not. per Bald. *in leg. quiſquis*, 2. *colum. C. ad leg. Jul. Majeſt.* Joan. Bologn. *conſil.* 8. *n.* 15. Conducit quod tradit Alex. *in d. leg. etiam*, *n.* 3. *verſ. Sed pro concordia*, quod privilegium in præjudicium tertii non extenditur ad nepotes: allegat Bart. *in leg. liberorum*, *verſ. quæro quid in reſcripto*, *de verb. ſignific.* & ita tenet.

Eſtque ex dictis adnotandum, quod ſtatutum loquens de filiis ex eis, vel ex illo matrimonio, non comprehendit nepotes, poſt Socin. & Pariſ. Surd. *dec.* 72 *n.* 3.

Et quia hic tetigi quando appellatione filiorum veniant 96
nepotes, velim te non latere, die 22. Octobr. 1597. ad relationem eruditiſſimi Senatoris Michaelis a Salta, & de Valleſicca, in cauſa Antichii Venal, contra Joannem Venal: ſancti Petri Montis Acuti de Caſtellfollit, per Regium Senatum pronunciatum, appellatione filiorum etiam in materia favorabili non venire nepotes, ubi extant alii filii, patrui nepotum. Idem tradit Mich. Fer. 3. *part. obſervantiarum cap.* 367.

Si eſt data facultas diſtribuendi hæreditatem inter filios, ſi unus ſupereſt, & alii prædeceſſerint, & remanſerit ex eo filii, debet hæreditas filio ſuperſtiti regulariter dari, & non poteſt dari nepotibus ex filiis præmortuis, quia appellatione filiorum non veniunt nepotes ubi ſuperſunt filii, ita not. Doct. hic allegati, allegant text. *in leg. cum pater* 19. §. *hæreditatem*, *de leg.* 2. ſequitur Socin. *in l. Gallus*, §. *inſtituens*, *in fin. ff. de lib. & poſthum.*

Viden-

Videndus in ista materia Sard. *decis.* 72. Cassan. *cons.* 59. *num.* 12. hoc fallit ubi de mente loquentis aliter apparet, ut not. additio ad Roman. *in lit. Cod. de consil.* 438. Ad hæc ubi dispositio est collata in futurum eventum, & favorabilibus, communis opinio est quod appellatione filiorum veniunt nepotes Zanch. *in §. cum ita, part.* 1. *num.* 127.

Quæ sententia licet non transeat sine contradictione, verissimilis est, ut per Ceph. *cons.* 16. *n.* 26. Curt. Jun. *cons.* 57. *ante n.* 8. Socin. Jun. *cons.* 116. *n.* 11. & 29. *vol.* 1. Gozad. *cons.* 361. *n.* 6. Alex. *cons.* 120. *n.* 5. Paris. *cons.* 86. *n.* 22. *vol.* 2. Roman. *consil.* 438. *ad fin.* & late per Pinel. *in leg.* 1. *part.* 1. *n.* 69. *cum duobus seqq. Cod. de bon. mater.* ubi dispositio esset collata in futurum eventum, & tempore eventus conditionis non reperiatur filius, sed nepos; in vocatione facta de filio, nepos veniret, etsi essemus in successione transversali, ut per Bart. *in leg. liberorum, ff. de verb. signific. & in leg. Gallus*, §. *instituens, ff. de liber. & posthum.* ubi bene Imol. & Alexand. istam sententiam communem esse dicunt, & etiam Socin. Jun. *cons.* 116. *n.* 13. *vol.* 1. Ant. Gabr. plures allegant *tit. de verb. sign. concl.* 1. *n.* 37. Cevallos *commun. contra comm. p.* 2. *q.* 694. *n.* 5. Ceph. *cons.* 262. *n.* 7. & Peregr. *de fideicom. art.* 22. *n.* 61. ubi, & in transversalibus fideicommissis communem esse istam sententiam dicit.

Vide de substitutione filiorum ex filia præmortua, Anchar. *cons.* 390. *n.* 1. & 2.

97 Circa eadem constitut. QUÆRO IV. An dicta possessio transeat in viduam ignorantem mortem defuncti? Videtur dicendum quod non, cum possessio regulariter ignoranti non quæratur, cum sine animo quæri non possit, *leg.* 1. §. *adipiscimur, & in l.* 3. *in princ. ff. de acquir. possess.* Veritas tamen est quod sic: nam cum dicta translatio possessionis fiat per legem, non desideratur scientia hominis, ut in simili notat Bald. *cons.* 404. *Cum dictus Consultor, in* 1. *dub. lib.* 3. quem refert & sequitur Tiraquel. *in tract. Le mort saisit le vif. in* 18. *decl.* 2. *part. n.* 2. 3. & 4. dicens oppositum procedere, cum tractatur de quærenda nobis possessione opera alterius hominis, non cum beneficio legis, aut statuti.

98 Idem sensit Molina *de Hispan. primog. lib.* 3. *c.* 12. *n.* 24. ubi dicit possessionem quæ ex legis aut statuti dispositione transfertur, transferri in infantem, furiosum, mente captum, & ignorantem: cum nihil ex parte ejus in quem possessio transfertur, debeat exerceri: sed dicta possessio absque ullo hominis actu ex legis dispositione transferatur. Prædictorum ratio est, quia beneficium legis communis vel municipalis prodest, & competit etiam ignoranti, *l. quæ sub conditione*, §. *fin.* & ibi Paulus *de cond. inf.* & ejus filiis, Angel. de Castr. *inter cons. crimin. diversf. cons.* 61. *n.* 8. *volum.* 2.

99 Circa prædicta tamen oportet advertere, quod beneficium dictæ const. 1. & 2. non competit simpliciter viduæ, sed cum qualitate, sive adjectione *pro dote sua*, & sic si dotem habeat, ut tradidimus *sup. lib.* 1. *resolut. cap.* 9. *num.* 22. & 23. & sic vidua, ut beneficio dict. constit. fidem facere de dote, quam in dictis bonis habet, ut ibi docuimus. Pro quo in simili facit pulchra decis. 4. Ant. de Gamma.

100 Neque obstat si dicatur, quod si ita est, aliquando erit in pendenti, utrum in aliquam viduam sit continuata possessio bonorum viri per dict. const. an non? cum nempe dubitari continget, habeat dotem, necne? Quod videtur esse contra mentem dict. constit. quæ volunt viduam statim mortuo viro possidere ejus bona pro sua dote, & sponsalitio. Nam respondeo quod dict. constit. statim operabuntur suum effectum, vel quod translata sit possessio, vel quod non, cum lex semper sit certa de eo quod est in natura, *leg. cum quidam*, §. *fuum*, cum ibi not. *juncta leg. ventre, ff. de acquirenda hereditate.*

101 Circa sponsalitium, de quo in d. constit. tractatur, haud inutile erit referre conflictum qui fuit superioribus diebus inter aliquos Advocatos Barcinonenses, inter quos minimus ego eram: an hæres viduæ quæ dum vivebat non declaravit, an vellet dimidiam partem dicti sponsalitii, vulgo dicti (*escreix*) posset declarando ejus voluntatem petere dictam dimidiam dicti sponsalitii, sive donationis propter nuptias, quam diximus *lib.* 1. *Resol. c.* 9. *n.* 48. viduis libere de consuetudine Cathaloniæ competere, ubi ipsæ eam se velle declaraverunt. Et licet ex quatuor tres partem affirmativam acriter defenderent, dicendo jus eligendi transire ad hæredes, *leg. illud aut illud, ff. de opt. leg.* §. *optionis, Inst. de legat. leg. si stipulatus fuerim illud aut illud, ff. de verb. oblig.* & sic quod cum viduæ de Cathaloniæ consuetudine possent eligere an velint gaudere tota donatione propter nuptias durante sua vita, præstita cautione de ejus restitutione post eorum mortem: an vero velint tantum dimidiam ejus partem ad suas liberas voluntates: quod si dictam electionem vidua in vita non fecerit, hæres ejus eam jur. præallegatis facere possit.

102 Contrarium semper intrepide affirmavi, quod licet jus eligendi transeat ad hæredem, juxta prædicta jura, secus tamen jus declarandi voluntatem, ut not. Glos. *in leg. idem Pomponius*, §. *fin. ff. de rei vendic. l.* 4. *ff. locati, l. inter stipulantem*, §. 1. ubi Glos. Bart. & alii *ff. de verb. oblig.* notat in expresso Cast. *in leg. si quis intentione, n.* 5. *ff. de judic.* not. & Vincent. Ann. *allegat.* 52. *num.* 57. & Mart. Monter. *decis.* 35. *n.* 14.

Quod autem viduæ non possit dici competere jus eligendi, sed tantum jus declarandi voluntatem, vel ex hoc patet; quod certum sit, viduas statim mortuo viro possidere virtute dict. constitut. *Hæc nostra, tit. dissolo matrimoni*, ipso jure omnia bona viri sui pro sua dote, & sponsalitio, & sic ex juris municipalis dispositione versari super certo, quod mulier mortuo viro pro sua dote, & sponsalitio possideat omnia bona viri sui: Et quod dictum sponsalitium, sive donatio propter nuptias, ea mortua revertitur ad donantem, ut resolvimus *lib.* 1. *Resol. cap.* 19. *n.* 47. Quod sit, ut cum versemur super certo, non cadat hic electio, ad not. per Bartol. *in leg. inter stipulantem*, §. 1. *num.* 4. & Jas. post Gloss. *in leg. si quis a filio*; §. *si quis plures, n.* 7. *de legat.* 1. sed tantum declaratio voluntatis viduæ, casu quo velit dimidiam partem donationis propter nuptias ad suas liberas voluntates.

Pro quo in argumentum facit dec. Guid. Pap. 505. *circ. medium*, & quod tradit *sing.* 621. & ita est tenendum, quidquid super hoc dubitet Gasp. Ant. *quæst. for. lib.* 1. *qu.* 49. quamvis ubi non posset imputari mulieri, cur non declaraverit, cum eo teneo. Et ita per sacrum Senatum fuit pronunciatum die 11. Martii 1595. in causa conjugum Liaseras, contra Francisc. Ximenes, referente Regio Consiliario oculatissimo D. Joanne Sabater.

Ille cui competit jus declarandi, si semel declaret, amplius non potest variare: ita Decius *cons.* 35. *num.* 4. *ad finem.* 103

Neque illud circa hæc est prætermittendum, an creditores habeant fundatam suam intentionem contra viduas, ita ut contra eas agere possint, non aliter probato, quod ipsæ possideant bona viri sui, nisi propter dictas constitutiones, quæ in eas ipso jure post mortem mariti possessionem transferunt? Resp. quod non. Etenim dubium non est, quin dictæ constitutiones sint inductæ in favorem viduarum, & sic est certum, quod possessio in eas non continuatur, nisi ipsæ velint. Quia beneficia legis, & consuetudinis recipiunt eam interpretationem, si is in cujus favorem fuerunt concessa, eis uti velit, *l. ult. Cod. de execut. rei judic. leg. debitoribus*, & ibi Alex. & alii, *ff. de re judic. l. universas*, & ibi Jas. C. *de precib. Imp. offerend.* fac. *l. invito, ff. de reg. jur.* 104 105

Unde creditores volentes agere adversus viduam, ut possidentem bona viri, debent dictam possessionem probare, neque contra eam beneficio dict. constit. juvari possunt, ut in simili not. Gloss. *in vers. ob eam rem*, & Doct. *in leg.* 1. *C. si minor ab hæred. se abstin.* & Gloss. *in leg. si cum dotem*, §. *transgrediamur, in vers. extiterit, ff. solut. matr.* Et ita in specie tenet Tiraq. *in dict. tract. Le mort saisit le vif. in* 2. *declar.* 7. *part.* facit text. *in leg. necessariis*, ubi Bart. *ff. de acquir. hæred.* Quod ego verum censeo, licet vidua in judicio compareret, & judicium subiret respondendo in judicio, & litigando, juxt. not. per Bart. *in dict. l. necessariis, in princ.* & clarius per Ant. Gom. *tit. de transmiss. hæred. n.* 26. *vers. sed ego teneo*, Vide Gutier. *in §. sui, n. . . . de hæred. qual. & differ.* 106

QUÆRO V. An vidua possit illud jus continuatæ possessionis, & intentandi remedia, quæ pro ea illi competebant, alteri cedere? Existimo quod sic, cum videamus civilem possessionem posse cedi, & per actum fictam, & civilem transferri, ut not. Bart. *in l. interdum*, §. *ult.* ubi etiam Alex. *ff. de acquir. possess.* & item *in leg. quod meo, ff. illo tit.* Ruin. *cons.* 177. *Visis & intellectis, n.* 3. *lib.* 1. Pet. Anch. & Imol. *in c. ult. ext. de prec.* Socin. *in l. rem quæ nobis, n.* 10. *ff. de acquir. possess.* dicens mere personalia cedi posse, *l. damni*, §. *si is*, & §. *emptor, ff. de damn. infect.* & notat in specie Tiraquel. *in tract. de retract. lign.* §. 26. *gloss.* 3. *n.* 31. 107

Insuper videmus jus recuperandæ possessionis cedi posse, *leg. quod in diem*, §. *Julianus, ff. de pet. hæred.* Doctor. *in l. cum fundum, ff. de vi & vi armata*, Rip. *in cap. sæpe, n.* 25. *de restit. spoliat.* Craver. *cons.* 191. *n.* 3. ubi advertit post Bald. & Bellam. jus recuperandi possessionem propria auctoritate, alteri cedi non posse: bene tamen potest transferri jus occupandæ possessionis propria auctoritate. Ant. Amatus *consil.* 1. *num.* 8. 108

QUÆRO ultimo circa dict. constitut. An si vir decesserit, uxore existente judicio Ecclesiæ separata a viro quoad torum, gaudeat ea beneficio dict. constit.? Videtur servanda distinctio tradita per Covarruv. *de sponsal. part.* 2. *cap.* 7. *num.* 6. quem refert Spin. *de testament. gloss.* 12. *princ. titul. de melior. numer.* 112. & Anton. de Gam. *decis.* 97. cujus videlicet culpa sit facta separatio. Indistincte tamen tali casu dictæ viduæ beneficium dict. constitut. competere censeo, quod per dictas constit. non habeatur respectus ad cohabitationem, sed tantum ad dotem mulieris. Quod intellige, nisi ipsa ex delicto dotem amisisset, juxta ea quæ tradidimus *libr.* 1. *resolut. capitul.* 9. *numer.* 69. & faciunt, quæ tradit Pinel. *in leg.* 1. *part.* 1. *num.* 58. C. *de bon. mater.* 109

Possessio fideicommissarii capta vacante hæreditate dicitur vitiosa, nisi habeat licentiam a testatore. Seraph. *decisione* 271. ubi *numero quinto*, dicit, licet fideicommissarius habeat licentiam capiendi possessionem propria auctoritate, non posse impedire immissionem hæredi, ubi aliquid venit per eum detrahendum. 110

Principaliter QUÆRO VI. de dicta materia. An fideicommissarius possit propria auctoritate capere possessionem bonorum ad quæ est vocatus, si illorum possessio sit vacans? Istamque tetigi supra *lib.* 1. *capit.* 1. *numer.* 58. & sic ad ibi per me dicta te remitto. Solum hic adjungam, me intellexisse, pronunciatum fuisse a Senatu, bona fideicommisso subjecta posse apprehendi per vocatos, quando possessio est vacans: & tali casu ipsos esse legitimos contradictores ad impediendam immissionem, quam hæres hæredis 111

Servei de Biblioteques

gravari prætenderet ex beneficio *legis fin. Codic. de edict. div. Adrian. tollen.* Et nuper ita sacrum Senatum satis clare censuisse vidi in causa Magdaleæ Fosa, Monialis monasterii Vallis Domicellæ, *contra* Reverend. Abbatem, & Conventum monasterii S. Cucuphatis Vallen. ad relationem consultissimi J. C. D. Hieronymi Astor, Regii Senatoris amplissimi, die 3. Martii hoc anno 1597.

Super ista quæstione exiit nuper hæc provisio in causa nobilis Ferdinandi de Ortafa Villæ Perpiniani, contra nobilem D. Joannam de Albert, & Grimau, die 30. Augusti 1607. referente Hieronym. Astor, Actuario T. in qua sententia habentur hæc verba. Attento constat dictam D. Joannam non potuisse apprehendere possessionem bonorum, quæ fuerunt filiæ suæ, quia invenit eam occupatam per dictum de Ortafa fideicommissarium expressim ad dicta bona vocatum, qui dicta bona incontinenti mortua D. Victoria ejus nepte ex fratre, ea occupavit. Cæterum, quia constat dictæ D. Victoriæ hæredi gravatæ fuisse debitam legitimam in bonis paternis, & per istius hæredem fuisse prætensam ex persona dictæ D. Victoriæ, & etiam prætendit quartam Trebellianicam. Et ubi per hæredem gravatum est facienda detractio ex rebus fideicommisso subjectis, non potest absque vitio fideicommissarius propria auctoritate possessionem bonorum accipere, nec in ea conservari adversus hæredem agentem beneficio *leg. fin. Cod. de edict. div. Adrian. tollend.* maxime in occurrenti casu, in quo nec hæres fuit negligens, nec constat penes ipsum aliquid extare ex dictis bonis, quod sufficiat ad satisfactionem suorum jurium, & propterea ipse tenetur accipere possessionem quam de manu hæredis, deductis deducendis, habere deberet.

His igitur Senatus declarat, quod dicta nobilis Joanna mittatur in realem, & actualem possessionem bonorum per dictam Victoriam tempore mortis suæ possessorum, & ad dictum effectum dictum de Ortafa condemnat ad dimittendam, & relaxandam ei vacuam & expeditam possessionem dictorum bonorum, una cum fructibus.

112 Quam sententiam Senatum observaturum censeo, ubi fideicommissarius de jure suo incontinenti doceret, alias secus, ut in expresso resolvit Decian. *cons.* 424. *Proponitur*, *n.* 19. *& cons.* 467. *Bene*, *& consulte*, *n.* 13. Illamque opinionem sic intellectam tenuerunt multi, quos recenset Anton. Gabr. *tit. de fideicommiss. concl.* 5. *nu.* 2. quibus adde Joseph. Ludovis. *decis. Perus.* 71. *n.* 11. *p.* 2. Multos refert Hond. *dict. cons.* 28. *n.* 9. *&* 10. *lib.* 2.

113 Circa quod hoc te scire volo, multos tenere fideicommissarium non posse incontinenti de jure suo docere, nisi nominatim, & expresse se vocatum in testamento doceat, ut not. Dec. *dict. cons.* 424. *&* 467. qui alios citat. Quibus minime assentio, semper enim quis dicitur de jure suo incontinenti docere: ubi intentionem suam probat intra terminum a jure assignatum instantiæ, causæ principali, ita Rip. *in l.* 4. *§. condemnatum*, *n.* 32. *ff. de re judic.* & nove multis citatis Molin. *de Hispan. primogen. lib.* 3. *c.* 13. *n.* 16. quod a sacro Senatu passim observari in diversis causis vidi.

114 Et si dum hoc disceptatur inter fideicommissarium & hæredem hæredis gravati, appareat quæ jura habeat dictus hæres hæredis, debet provideri, ut dictus hæres pro mensura jurium suorum mittatur in possessionem rerum fideicommissi, & in reliquis manuteneatur fideicommissarius: ita Honded. *cons.* 28. *ad finem*, *lib.* 2. videatur Peregrin. *de fideicomm. art.* 47. *n.* 67. *fol.* 441.

115 QUÆRO VII. An restituatur spoliatus, quando tertius comparet in illo spolii judicio, dicens rem illam esse suam, & ei esse tradendam, non illi qui dicit se esse spoliatum? Dicam infra *in c.* 16. *de tert. opposit. qu.* 5.

116 QUÆRO VIII. An qui singulis annis solvere consuevit aliquid, si illud deneget solvere, dicatur spoliare creditorem quasi possessione recipiendi dictum censum annuum? Resp. quod sic: ita Canon. *in cap. mandato*, *de rescript.* Inn. *in cap. olim.* 33. *de restit. spoliat. & in cap. suborta*, *de re jud. & in cap. querelam de elect.* not. Abb. 6. *cons.* 23. *circ. finem*, *lib.* 2. Balz. *in* 2. *lib. feud. tit. de contr. in Epis. n.* 6. Steph. Bert. *consil.* 128. *Præstatio insolitorum*, *volum.* 2. Marq. *in usat. si quis acceperit*, *versic. quæro*, *in possessione*, *fol.* 376. *part.* 1. not. Menoch. *de recup. possess. remed.* 1. *n.* 45. dicens pro annuis redditibus dari interdictum recuperandæ, eo quod inter immobilia computantur, Andreas Georg. *alleg.*

117 Et est de mente Regii Senatus, ut tradit Mich. Fer. 3. *part. observ. cap.* 229. *&* 503. ubi tradit idem esse ubi pars deponeret dictam annuam præstationem sub ordinatione alicujus ad foltam alicujus; quod etiam adnotavit Steph. Bert. *d. cons.* 228. *ad fin.* ubi consuluit, quod si sint qui velint controversiam movere adversus dictam præstationem annuam, non incipiant a recusatione solutionis dictæ præstationis, sed intentent actionem negatoriam, dicentes, quod licet non teneatur ad talia, & talia, &c.

118 Nihilominus talis nititur annis singulis eos compellere ad ei solvendum, &c. & sic quod postulant declarari eos non teneri ad dictam præstationem, nec ei jus competisse, nec competere ad compellendum eos ad dictam præstationem, &c. consulitque, ut pendente dicta controversia solvant cum protestatione de repetendo, si judicatum fuerit eos ad illam præstationem non teneri.

119 Ista protestatio est utilis, ne allegari ex adverso posset per dictam solutionem factam lite pendente partem videri renunciasse juri suo, *argum. text. in cap. ex ore*, *de his quæ fiunt a maj. part. Cap. Ex quo* text. colligunt ibi Can. quod si intento actionem contra aliquem, & lite pendente facio actum petitioni contrarium, videor meo juri renunciare, quem text. ad hoc commendat Roder. Suar. *in leg.* 2. *tit. de los Casamientos*, *num.* 39. *versic. facit*, *sing.* 9. & consilium quod lite pendente solvant, est etiam sanum, quia cum tempore litis motæ jam soliti essent solvere, per litis pendentiam non potest ille status alterari, *leg. qui status*, *ff. de re militari*, *& leg. reus*, §. 1. *de muner. & honor.* & sup. *c.* 2. *n.* 128. Idem cum Steph. Bartol. tradit post Rebuff. & Joan. Gutierrez, Felic. de Solis *lib.* 2. *de cens. c.* 1. *n.* 34. *versic. non tamen*, *circ. med.* & Borgn. *dec.* 37. *n.* 47. *part.* 3. & noster Marq. *in dict. Usat. si quis acceperit*, *versic. quæro*, *pone quod tu agas.*

Et ita ipse observavi in causa Joannis Mestre del Gorner, & aliorum litis consortium, contra Universitatem de Sobirats, super solutione quarundam collectarum: & bene successit, ad relationem integerrimi Senatoris Domini Antonii Oliba, die 13. Junii 1594. 120

Solutio facta a tertio an præjudicet mihi quoad possessorium, vide *cap.* 6. *de solut. num.* 43.

Circa prædict. opportune QUÆRO, sum in quasi possessione percipiendi quandam annuam pensionem a Petro pro re aliqua: Petrus moritur, num ego potero adversus Petri hæredem continuare dictam quasi possessionem, perinde atque antea poteram adversus Petrum? 121

In facti contingentia respondi quod sic, quia morte debitoris non mutatur, neque alteratur jus creditoris, *leg.* 2. §. *ex his*, *ff. de verb. oblig.* & ita in terminis tenet Guid. Pap. *decis.* 629. Laurent. de Pinu *consil.* 1461. *n.* 5. Menoch. *de recup. poss. remed.* 1. *num.* 89. *&* 160. Hieron. a Laurent. *decis. Aven.* 82. & Peregrin. *de fideicom. art.* 46. *num.* 19. *in fin.* ubi asserit, possessionem ex dictis prætationibus insurgentem, active & passive ad successores transire: adeo ut successor in re non possit excipere a se non exactum, & successori in jure non possit objici, quod ipse non exegerit: in Ecclesia late tradit Garcia *de Beneficiis*, *tom.* 1. *part.* 5. *c.* 5. *n.* 37. *&* 38. 122

Debet tamen actor probare eum esse in quasi possessione exigendi dictam præstationem ab antecessoribus rei, ut not. Menoch. *dict. n.* 89. & ante eum Dec. *cons.* 136. *in causa reverendi*, *num.* 1. *circ. princ.* 123

Adversus tamen tertium possessorem denegantem solvere pensionem, non dari interdictum possessorium, cum adversus illum possessionem habere non dicatur, Rom. *cons.* 311. *num.* 6. tenet Alvar. Valasq. *de jure emphyt. qu.* 32. *n.* 24. ubi aliquas limitationes ex Guid. Papæ, & Tiraq. affert. 124

Illud etiam circa prædicta oportet advertere, quod si quis recipit pensionem, tenetur ex eodem contractu ad aliquid illi, qui tenetur ad dictam pensionem, & ipse id ei non præstitit, quod juste potest ei denegari solutio dictæ pensionis: quia qui non facit quod debet, non recipit quod oportet, *l. si non fuerit*, ubi gloss. *ff. de jurejurand.* not. in specie Menoch. qui alios citat, *d. remed.* 1. *n.* 89. *vers. declaratur*, Hieron. Gabr. *cons.* 75. *n.* 6. Joseph. Ludov. *decis. Perus.* 17. & hoc probat Regius Senatus, ut patet in dict. decisione tradita a Mich. Fer. *dict. cap.* 503. 125

Prædicta de plano procedunt, ubi præstatio est realis, ut puta quæ alicujus rei ratione præstatur, sed est maximum dubium, an procedant, cum obligatio est personalis, ut cum persona est obligata, nulla habita alicujus pretii ratione: vel etiam quando non apparet de qualitate obligationis, quia tunc remedia possessoria non dari multi affirmant, ut refert Menoch. *de recup. possess. remed.* 1. *n.* 87. qui multos in dictam sententiam adducit. 126

Quidquid aliqui dicant, veritas est quod sic, saltem in effectu. Quia in istis annuis præstationibus est dare quendam ttatum, ad quem quis potest petere, ut restituatur, & reintegretur, ut not. Abb. & comm. Canon. *in cap. querelam*, *per illum text. de elect.* idem Abb. *in cap. sicut*, *in princip. de judic.* Felin. *in cap. conquestus in fin. de for. comp.* Afflict. *decis.* 395. Dec. *consil.* 136. *In causa.*] Hanc opinionem in pract. servari tradit Rip. *in leg. fin. num.* 3. *ff. quor. bon.* Mar. ab Azp. *in consil.* 15. *n.* 7. *lib.* 3. *tit. de empt. & vend. volum.* 1. Octavian. *consil.* 54. *n.* 11. *& decis.* 99. *num.* 49. *cum sequent.* & nove post longam disputationem istam partem sequitur Felic. de Solis *lib.* 3. *de censib. c.* 1. *n.* 8. & novissime Marc. Anton. Peregr. *de fideicommiss. art.* 46. *n.* 18. & hoc jure in hac patria utimur. 127

Solutio annua non obligat in futurum, nisi certam contineat causam. Felin. *in cap. cum Bertoldus*, *n.* 29. *de sentent. & de judic.* Bartol. *in leg. cum de in rem verso*, *ff. de usu.*

Dubitari tamen contigit, an agens possessorio recuperandæ adversus eum, qui denegat solutionem annuæ præstationis, debeat allegare, & probare causam præstationis. Veritas est, quod non, ita Bald. & Abb. post gloss. fin. *in dict. cap. querelam*, Afflict. *dec.* 395. *num.* 4. Imo & si in tali possessorio causa allegetur, & non probetur, nihil obest, ut not. Innoc. *in dict. cap. querelam*, *in fin.* sequitur Angel. *in leg.* 1. *ff. de edend.* ubi ait, quod si dico, me a te spoliatum possessione annui census mihi debiti ex tali causa, licet illa causa non probetur debere me obtinere, dummodo spolitatio probetur, dicens ita se obtinuisse: istud dictum sequitur Dec. *dict. cons.* 136. *ad fin.* & Rip. *in leg. fin. n.* 4. *ff. quor. bon.* & nove multos referens Marc. Anton. Peregr. *de fideicom. art.* 46. *n.* 21. & ita obtinui in curia Reverendis. Episcop. Barcinon. quæ tene mente. 128

Et quia

129 Et quia inter doctos Advocatos dubitari vidi, quid interſit, an aliquis petat ſe reſtitui ad priſtinam poſſeſſionem, an vero ad ſtatum, quia ei interdictum poſſeſſorium non competebat? Sic habe, quod ſpoliatus, cui competit interdictum recuperandæ, non tenetur juſtificare cauſam poſſeſſionis, nec permittere, ut adverſarius, licet dominus ſit, de ea agat. Sed quod ante omnia reſtituatur in priſtinam poſſeſſionem, juxta tradita per illum text. *in cap. 1. de reſt. ſpol. cap. reintegrandæ 3. quæſt. 1. leg. ſi quis ad ſe fundum, Codic. ad leg. Jul. de vi publ. & leg. ſi maritus, Cod. de don. int. vir. & uxor. cum ſim.*

130 Imo ſi ingrediatur juſtificationem cauſæ ſuæ poſſeſſionis, vel patiatur, ut adverſarius ingrediatur, & dato termino ad probandum appareat cauſam poſſeſſionis eſſe finitam, vel alias inefficacem ad tribuendum poſſeſſionem, ſpoliatus non reſtituetur, *dict. cap. 1. de reſtit. ſpoliat.* not. Urſil. ad Afflict. *dec.* 392. *n.* 22. allegat Dec. *conſ.* 449. *n.* 16. *cum ſeq.* faciunt & quæ tradit Aymon. *conſ.* 46. *nu.* 7. alios refert, hoc etiam clare explicans, Corb. *de jur. emphyt. in quæſt. ultim. dicti tractatus*, & multum bene Joſeph. Ludovil. *deciſ. Peruſ.* 17. *part.* 1.

131 Interdicto dejecto non competit remedium poſſeſſorium, puta quia non erat poſſeſſor, tamen quia loco poſſeſſoris habebatur, competit ei judicis officium nobile, ut reſtituatur in ſtatum ex quo fuit dejectus, vel ut in eo conſervetur, *juxt. leg. Aquilius Regulus, ff. de don. cap. querelam, de elect.on.* ſuſe Menoch. *de recuper. poſſ. remed. ultim.* & hoc caſu ſimiliter reſtituitur ſine juſtificatione cauſæ poſſeſſionis, *d. cap. querelam*, cum ibi notatis, & plene diximus.

132 Si vero qui dejectus eſt, non erat poſſeſſor, nec loco poſſeſſoris habebatur, ſed erat detentor, tunc adverſus dominum, & verum rei poſſeſſorem non juvatur ex dicta detentione, niſi eam ex juxta cauſa procedere juſtificaverit, ut per Spec. *tit. de reſtit. Spoliat.* §. 1. *n.* 19. *in fin.* Caſ. *in l. improba, n.* 2. *C. de acquir. poſſeſſ. & in leg. ſi ex ſtipulatione, n.* 3. *de acquir. poſſeſſ.* not. Codex Fabrian. *lib.* 4. *tit.* 41. *de loc. defin.* 58. *in fin.* & omnino videndus Alv. Valaſq. *conſul.* 79. *n.* 10. & 11. Peregr. *de cauſa propriet. n.* 47. lenſit & Angel. *in leg. manifeſtiſſimi*, §. *ſed cum in ſecunda, Codic. de fur.* & Lucas de Peña *in leg. qui agrum, in fin. Cod. de omn. agro deſerto, lib.* 11. Quod adeo verum eſt, ut licet in ſummariſſimo interdicto (Interim) proſit mera detentatio in eo, ut plene adnotavi *lib.* 3. *cap.* 14. *de manuten. n.* 4. id intelligatur reſpectu tertii, non tamen reſpectu veri domini, & poſſeſſoris, ubi notavi *n.* 41. ubi alios cito, quibus addo Rim. *conſ.* 104. *lib.* 1. Anton. Gom. *in leg.* 45. *Tauri, n.* 12. ubi *n.* 16. *in fin.* ſubdit in dubio probata detentatione, præſumi probatam poſſeſſionem, niſi ex adverſo probetur, quod ſolum detineat: pro quo facit *lex ſtipulatio hoc modo concepta*, §. *hæc quoque* cum *ibi* not. per gloſſ. & Doct. *ff. de verb. oblig.* Reſpectu ſiquidem tertii detentatio habetur pro poſſeſſione, ut poſt Dec. Tiraq. & alios reſolvit Menoch. *de adipiſcend. poſſ. remed.* 4. *n.* 368. *uſque ad nu.* 372.

133 Prædictorum ratio eſt, quia detentatio non juſtificata ex aliqua juſta cauſa, reſpectu domini, & veri poſſeſſoris, præſumitur injuſta, videlicet clandeſtina, violenta, aut precaria, *dict. cap. licet cauſam, de probat.* not. Afflict. *dec.* 167. *n.* 3. Camil. Borel. *conſ.* 40. *n.* 30. Honded. *conſ.* 20. *n.* 21. & 22. *vol.* 1. Rota *in novis, dec.* 81. *p.* 1. & ſic ea non juvat adverſus verum dominum, licet bene adverſus tertium, *leg. fin. ff. de acquir. poſſeſſ. leg. qui precario, ff. de precario*, §. *interdictum, Inſtit. de inter. leg. fin. ff. de rer. vend.* not. Menoch. *conſil.* 139. *n.* 27. *lib.* 2. Hinc licet prædo ſit manutenendus in ſua poſſeſſione, procedit reſpectu tertii, non illius qui eum expulit, ut per Salic. *in leg.* 1. *Cod. uti poſſid.* & not. Neviz. *conſ.* 81. *num.* 29. ubi nil mirum quod detentor, ut detentione ſe juvare poſſit adverſus dominum, & poſſeſſorem, debeat allegare & probare cauſam ſuæ detentionis, & eam eſſe juſtam.

134 An autem probata unica ſolutione dictæ annuæ penſionis, dicat eſſe in poſſeſſione, ſeu quaſi recuperandi dictam penſionem, dixi ſupra, *cap.* 6. *de ſolut. & liberat. q.* 10. *n.* 45. Addo Marc. Anton. Peregr. cum multis ab eo relatis *de fideicomm. art.* 46. *n.* 19.

135 Nota quod regula illa, *male captus, bene detentus*, de qua per Caſtr. *conſ.* 16. *lib.* 1. Cravet. *conſ.* 46. & *conſ.* 65. *n.* 4. procedit quando notorie, & plene conſtat quod denuo eſſet carcerandus. Rota *deciſ.* 151. *num.* 5. *part.* 1. Sigiſmundus Scaccia *de judiciis, cap.* 94. *n.* 1. *verſ. neque obſtat*, & omnino Bart. *infr. citatus.*

136 QUÆRO IX. An ſpoliatus reſtituatur ante omnia, adverſus illum, qui habet intentionem ſuam fundatam de jure communi? Vide ad ſaturitatem uſque apud Fer. Valaſq. Mencham *cont. illuſtr. c.* 83. & 86. *n.* 4. & 19. ubi pulchre explicat, *cap. ad decimas, de reſtit. ſpoliat.* Capyc. *dec.* 77. Marc. Anton. Peregr. *de fideicommiſ. art.* 32. *n.* 141. & 142. & Ozaſc. *conſ.* 67. *n.* 45. ubi *n.* 42. dicit non reſtitui ſpoliatum de cujus non jure notorie conſtat, quod nos ſuſe tradidimus *lib.* 1. *cap.* 18. *n.* 31. & 32. ſi ſpolium ſit attentatum, Senatus reſtituit ſpoliatum, licet de non jure ſpoliatoris a notorio conſtet, ſequendo ſententiam Lancellot. *de attentatis, cap.* 20. *ampliat.* 17.

137 QUÆRO X. & ultimo. An indebite, & injuſte captus poſſit pro aliqua juſta cauſa recommendari, an vero ante omnia, ut ſpoliatus ſua libertate debeat relaxari? Quæſtio eſt valde controverſa: veritas eſt juxta diſtinctionem a Bart. traditam *in quæſt. incip. Lapus*. Secundum quam Senatus pronunciavit, ad tradita per Mich. Fer. 3. *part. obſervat. c.* 457. late iſtam materiam tractat Farin. *qu.* 27. *n.* 152.

Circa hæc QUÆRO, an Carceratus pro delicto, poſſit pro debito civili recommendari? Communis concluſio eſt, quod ſic, ut per Bald. *conſ.* 384. *vol.* 2. Bart. *conſ.* 221. *impoſitus, lib.* 1. & eſt de mente Regii Senatus, ut per Mich. Fer. 3. *part. obſ. c.* 338. not. & Rod. Suar. *leg.* 2. *tit. de los Emplacamientos, n.* 53. ubi tractat an recommendatio poſſit fieri die feriata, & ita tene: licet Math. Brun. *de ceſſ. bon.* 11. *qu.* 4. *quæſt. princ. n.* 33. & Cabal. *deciſ. Filii* 1. *n.* 44. *part.* 1. contrarium velint, D. Ludov. a Peguer. *dec.* 135. & nove Farin. *in tract. cauſ. crim. tit.* 4. *qu.* 27. *n.* 135.

CAPUT VIII.

DE JURAMENTO.

SUMMARIUM.

1 *Juramentum non præſumitur præſtitum, niſi probetur, quia extrinſecus & foris advenit.*
2 *Juramentum nihil operatur, quando actus præſumitur per dolum celebratus.*
3 *Quando deferri debeat juramentum ſuppletorium, ſeu ut alii dicunt, neceſſarium:* & n. 28.
4 *Quæ requirantur, ut juramentum in ſupplementum probationis deferri poſſit.*
5 *An iſtud juramentum in ſupplementum judex poſſit deferre ex officio, parte non petente.*
6 *Deciſio Regii Senatus.*
7 *Ubi eſt pluſquam ſemiplene probatum etiam in cauſis arduis defertur hujuſmodi juramentum.*
8 *Quando dicatur pluſquam ſemiplene probatum.*
9 *Quæ dicatur cauſa parva, & quæ magna.*
10 *Poſt concluſionem in cauſa pars non poteſt petere iſtud ſibi deferri juramentum, Deciſio Senatus, ibid.*
11 *An poſt concluſionem in cauſa pars poſſit probare ſuas poſitiones per confeſſionem adverſarii,* & n. 12. *Quid facer Senatus obſervet, ibid.*
13 *Juramentum petitum, & in ſententia delatum habetur pro eo ac ſi juratum eſſet.*
14 *In cauſa appellationis judex non poteſt juramentum in ſupplementum deferre.*
15 *An ſi quis prætendat treugas eſſe ei fractas, & agat ad pœnam in contractu treugarum promiſſam, ſi pluſquam ſemiplene probaverit, debeat ei deferri juramentum ſuppletorium,* & n. 16.
16 *Prædicta cauſa ſic intentata civilis eſt.*
17 *Si de cauſa alias criminali agatur civiliter, vel de delicto civiliter agatur, eſt locus huic juramento, ubi pluſquam ſemiplene eſt probatum.*
18 *Injuriarum actio civiliter intentata infamiam irrogat.*
19 *An juramentum in ſupplementum probationis deferri debeat ad probandam quantitatem, ubi de debiti ſubſtantia conſtat,* & *non de quantitate. Declaratur,* n. 20. 21. 22. & 23.
24 *Judex poteſt ex officio ſeſe informare de quantitate, aut rerum valore, ubi de debito aut rebus conſtat. Deciſio Senatus, ib.*
25 *Praxis alicujus æſtimatis faciendæ, ex obſervantia Senatus.*
26 *Probationes imperfectæ ſufficiunt ad liquidandum quantitatem, cum de debita ſubſtantia liquet.*
27 *An iſtud juramentum poſſit deferri tam reo, quam actori.*
29 *Juramentum ſuppletivum defertur ubi ſemiplena probatio elidltur per aliquam præſumptionem.*
30 *An duo teſtes qui non ſunt omni exceptione majores, habeantur pro uno qui ſit omni exceptione major,* & *ſic faciant ſemiplenam probationem.*
31 *Plura imperfecta conjungi non poſſunt ad conſtituendam ſemiplenam probationem.*
32 *Huic juramento non eſt locus ubi teſtes ſunt ſingulares. Limita, ut* n. 34. & 35.
33 *Numerus teſtium ſupplet eorum defectum. Declara, ut ibidem.*
36 *Juramentum in ſupplementum, ſi in prima inſtantia non ſit petitum, an poſſit peti in ſecunda inſtantia.*
37 *An judex ex officio poſſit in ipſa ſententia tale juramentum deferre, Ubi a ſententia, in qua judex detulit dictum juramentum appellatur, non obſtante appellatione ſtatim eſt jurandum, ibid.*
38 *An iſtud juramentum poſſit præſtari coram arbitris,* & *arbitratoribus, Arbitria ſunt redacta ad inſtar judiciorum, ibid. Quid in Cathalonia ſervetur,* n. 39.
40 *Praxis petendi iſtud juramentum.*
41 *Promittens aliquid cum juramento „vel per juramentum, non dicitur juraſſe,* & n. 42. *Aliud eſt jurare, aliud cum juramento promittere, ibidem.*
43 *Intellectus* c. clericus, de jurejur.
44 *Juramentum an impediat ne ignorantia allegari poſſit,* n. 45. & 46. *Juramentum non extenditur ad id, in quo deficit, conſenſus. Voluntas circa incognita non fertur, ibid.*

43 *Juramentum an ad ignorata extendatur.*
Decisio Senatus, ib.
46 *In qua traditur an renuntiatio facta per verba pragnantia & generalia, ad ignorata extendatur.*
47 *Juramentum quando habeat vim expressi, & num. 48. & 49.*
50 *In generali dispositione veniunt ea de quibus est cogitatum in genere, licet non in specie.*
Fallit, ut n. 51.
52 *Quando dicatur cogitatum in genere, remissive.*
53 *Quomodo intelligatur juramentum facere valere actum eo meliori modo quo de jure valere potest, remissive.*
54 *Juramentum cumulat forum foro.*
55 *An dicta conclusio intelligatur alternative, seu elective, an vero cumulative.*
De veritate n. 76.
57 *Argumentum ab absurdo vitando valet.*
Absurdum a jure reputatur, ut de eadem re diversa ferantur sententiæ, ib.
58 *Exceptio litis pendentiæ est fundata in æquitate.*
Trahi coram diversis judicibus simul & semel de eadem re, est vexari, ib.
59 *Si pars non opponat de litis pendentia, uterque processus valet.*
Sententia in judicatum transacta, si exceptiones obiiciantur super eis, adversario non contradicente, judicium est tractandum.
Modus opponendi exceptionem rei judicatæ.
Exceptio litis pendentiæ, & rei judicatæ æquiparantur.
60 *Quando allegari possit litis pendentia.*
61 *Quando debeat exceptio dilatoria opponi, tum jure communi, tum Cathaloniæ, remissive.*
62 *An hæres possit conveniri coram judice Ecclesiastico, ratione juramenti per defunctum præstiti.*
63 *An juramentum tollat beneficium restitutionis in integrum, remissive.*
64 *An lex secularis possit aliquid contra juramentum statuere.*
65 *An ex juramento actio nascatur.*
De æquitate Canonica ex juramento actio oritur.
Itidem, & in Cathaloniæ, quæ æquitate canonica utitur, ib.
66 *An dicta conclusio habeat locum in juramento assertorio, & promissorio.*
Declaratur ib. quid sit juramentum assertorium, quidve promissorium.
67 *In utroque juramento dicta conclusio procedit: de ratione, ib.*
68 *Ex juramento promissorio jus quæritur absenti & ignoranti, & irrevocabiliter quoad promissorem.*
Limita, ut n. 69.
De veritate limitationis, n. 70. & 72.
71 *Nemo potest allegare turpitudinem suam.*
Hæres non potest redarguere mendacii defunctum, ib.
Res inter alios acta aliis non prodest, nec obest, n. 72.
73 *Judex secularis potest cognoscere de nullitate absolutionis juramenti factæ ab Ecclesiastico.*
74 *An juramentum excludat enormissimam læsionem, & num. 80.*
75 *Pendente lite super absolutione juramenti coram judice Ecclesiastico, potest agi apud judicem laicum de contractu exequendo, & n. 76.*
77 *An absolutio a juramento ad effectum agendi, seu excipiendi, debeat concedi parte citata, necne, & n. 78.*
79 *An pars gravetur ex eo quod ea insciæ concedatur adversario absolutio juramenti ad effectum agendi.*
80 *Ingrediens Monasterium si lædatur enormissime ex sua renunciatione, non potest allegare læsionem enormissimam contra talem renunciationem.*
Neque talis renunciatio potest rescindi a Monasterio causa gravissimæ læsionis, ib.
81 *Renunciatio intrantis Religionem qualiter, & quo tempore fieri debeat, remissive.*
82 *An decretum sacri Concilii Tridentini, c. 16. sess. 25. super renunciationibus, quæ fiunt ab ingredientibus Monasterium, comprehendat renunciationes seu obligationes juratas, quas quis ante ingressum Religionis fecit, cogitans tamen jam de ingressu, & n. 84.*
83 *Lex etiam exorbitans, & pœnalis extenditur ad casum, ad quem nisi extenderetur, frustretur.*
85 *Quando dicatur quis facere obligationem aliquam cogitando de Religionis ingressu, & n. 86.*
87 *Dictum c. 16. Sacri Concilii Tridentini non comprehendit ultimas voluntates.*
88 *In talibus renunciationibus requiritur auctoritas Episcopi, aut Vicarii Generalis, nec sufficit licentia Prælati religionis.*
89 *Juramentum confirmatorium confirmat actus alias invalidos. Et ibid. quod dicatur juramentum confirmatorium.*
Qui interposuit fidem suam in aliquo contractu censetur juravisse, ib.
90 *Limita si interposita esset fides Christiana, secus si humana.*
91 *Quænam fides in dubio censeatur interposita.*
92 *Quid sit bona fides.*
93 *An si promissa non serventur, possit quis propria auctoritate sine metu perjurii venire contra juramentum.*
94 *Juramentum habet in se tacitam conditionem, si promissa serventur.*
95 *Non est necessaria absolutio a juramento ei qui vult venire contra juramentum ex capite implementi non secuti.*
96 *Neque illi qui vult venire contra juramentum ratione falsæ causæ, aut causæ non secutæ.*
Juramentum intelligitur rebus sic stantibus, & perseverante eadem causa, sive re, ob quam præstitum erat, ibidem.
97 *Juramentum nihil operatur ubi deficit consensus.*
In errante nullus est consensus, ib.
98 *Legitima nullum onus, neque conditionem admittit.*
99 *Confessio debiti sine causa, uti indiscreta, est nulla.*
100 *Quid si talis confessio est juramento vallata, & n. 101.*
102 *Juramentum facit præsumi confessionem debiti sine causa factam animo donandi.*
Limita, ut n. 103.
De ratione limitationis, n. 104. 105. & 107.
106 *Fatuitas, & error potius quam donatio præsumitur.*
108 *Donatio minoris nec cum decreto valet.*
109 *Donare est perdere.*
110 *Promittens cum juramento potius vendere mihi quam alii pro eodem pretio: an si vendat, transferat dominium in illum emptorem.*
Fallit, ut n. 111.
112 *Per dictam promissionem nullum jus quæritur illi, in cujus favorem est juratum, neque reale, neque personale adversus rem, neque in secundum emptorem.*
Sed tantum ei quæritur jus personale ad interesse adversus expromissorem, n. 113.
114 *Promittens non alienare, & quod si alienaverit, venditio facta habeatur pro nulla, non operatur in præjudicium tertii illud pactum resolutivum, nisi adsit specialis rei obligatio.*
Per dictam promissionem non impeditur translatio dominii, n. 117.
Fallit, ut n. 119.
115 *Juramentum obligat præcise ad factum. Declara ut numer. 116.*
118 *Juramentum primum non impedit quominus actus contra ipsum factus valeat, licet agens sit perjurus.*
119 *Pactum de non vendendo alii quam tibi pro pari pretio, an sit personale, vel reale, & n. 120.*
121 *Promissio simplex an censeatur personalis, & n. 122.*
123 *Officialis non potest exercere jurisdictionem, licet sit ingressus locum propriæ residentiæ, nisi prius solidum præstet juramentum.*
Quod sit istud juramentum, n. 124.
125 *Senator electus qui post multos menses juravit, non præcedit eum qui medio tempore dictum ordinem est ingressus, & juravit.*
126 *Officialis potest exercere jurisdictionem ultra tempus officii sui, donec successor venerit, & non solum quousque venerit, sed etiam quousque dictum juramentum præstiterit.*
Decisio Senatus, n. 127.
128 *Tutor non potest tutelam gerere, nisi præstet juramentum de utilia pupillo faciendo, & inutilia prætermittendo, & jure communi, & Cathaloniæ.*
129 *An gesta per tutorem qui communiter legitime administrare judicabatur, retractari possint, eo quod dictum juramentum non præstiterit.*
Argumentum de Officiali ad tutorem valet, ib.
130 *Dolus aut culpa non potest imputari illis qui contrahunt cum illo, quo cum alii publice contrahunt.*
131 *Juramentum potest remitti, & relaxari ab eo, in cujus favorem est præstitum.*
Limita ut n. 132.
133 *Excommunicatio ad petitionem partis lata antequam incurratur, solo ejus consensu tolli potest: secus si semel fuisset incursa.*

DE juramento licet multi multa dixerint, eaque eruditione referta, aliqua tamen non pœnitenda practicis obvia, non satis fuse a Doctoribus explanata, vel hic illicque dispersa, hic congeram. 1

Juramentum non præsumitur præstitum, nisi probetur, quia est ex his quæ foris, & extrinsecus adveniunt, *leg. quæcumque, §. fin. ff. de publ. in rem act.* Abb. *in c. tuis, in fin. de testib.* Mascard. *de probat. concl. 5. n. 82.* 2

Juramentum nihil operatur quando actus reputatur, seu præsumitur per dolum celebratus. Bart. *in l. omnes populi, n. 24. ff. de just. & jure.* Alex. *conf. 151. vol. 6.* Corn. *conf. 135. vol. 1.* Seraph. *de privil. juramenti, privil. 61. n. 18.* 3

Quia circa materiam juramenti suppletorii aliquæ in dies occurrunt difficultates, eas ante omnia libet enucleare. Certum est, juramentum suppletorium, seu necessarium, ut alii appellant, esse illud quod defertur in supplementum probationis, quando scilicet actor, vel reus semiplene tantum probavit, quia tunc potest judex parte petente, deferre juramentum semiplene probanti: per cujus juramentum suppletur ejus probatio sufficiens ad condemnationem, vel absolutionem, ut not. Glos. *leg. in bonæ fidei, vers. ducidi, C. de reb. cred.* Jason. *in leg. admonendi, de jurejur.* & Canon. *in cap. fin. eod. tit.* & Mart. ab Azpilc. *conf. 1. de arbit. lib. 1. vol. 1.* & hoc in causis parvis, ut not. Doct. *in locis præallegatis.*

Quæ requirantur ad hoc, ut istud juramentum deferri possit, tradunt plene Doct. & præcipue Jas. *in d. l. admonendi, ff. de jurejur.* & clare Marant. *de ord. jud. part. 6. tit.* 4

de

de fer. aliquando jurament. circ. princ. & noviſſime per Maſcard. *de probat. concl.* 955. *per tot. volum.* 2.

5 Dubitari contingit, utrum pars de neceſſitate teneatur petere illud juramentum ſibi deferri, an judex illud deferre poſſit ex officio, nemine petente. Bartol. *in dict. leg. admonendi*, *n.* 60. tenet quod judex illud deferre non poſſit, niſi parte petente: magis communem eſſe iſtam ſententiam multis relatis, dicit Jaſ. *in dict. leg. admonendi*, *n.* 316. & Capyc. *deciſ.* 35. & multi relati per Maſcard. *de probat. concluſ.* 955. *n.* 56.

6 Contrariam ſententiam tenet Alvar. Valaſc. *conſul.* 43. *n.* 29. Alexand. *conſil.* 53. *volum.* 1. Anchar. *conſil.* 276. Grat. *conſil.* 42. *n.* 8. *lib.* 2. & iſtam partem inclinat Regius Senatus, juxta tradita per Mich. Fer. 3. *part. obſerv. cap.* 391. qui *in c. ſequenti*, refert Senatum obſervare; ubi eſt pluſquam ſemiplene probatum, etiam in cauſis arduis, tale juramentum poſſe deferri.

7 Quam deciſionem probat Abb. *cap. mulieri n.* 6. *ad fin. verſ. quid enim*, *de jurejur.* Paul. de Caſtro *conſ.* 87. *Quantum ad contenta*, *lib.* 2. Alex. *conſ.* 122. *viſo proceſſu*, *n.* 7. *lib.* 2. Corn. *conſ.* 135. *viſis articulis*, *colum. ult. verſ. licet* 1. Jaſ. *conſ.* 129. *in caſu*, *colum. fin. lib.* 1. & *in dict. leg. admonendi*, *n.* 231. ibi Curt. *n.* 309. & 315. Aymon. *conſ.* 73. *n.* 26. *conſ.* 198. *videtur eſſe*, *n.* 10. Eman. Coſt. *in leg. ſi ex cautione*, *verſ. probare numeratam*, *n.* 4. *Cod. de non num. pecun.*

8 Dicitur autem pluſquam ſemiplene probatum, quando ultra ſemiplenam probationem nonnihil probatum eſt, ut ſi duo teſtes depoſuiſſent, quorum alter non eſſet integræ fidei: aut ſi ultra unum teſtem omni exceptione majorem, ſint aliquæ conjecturæ favorabiles, ut tradit gloſſ. *in cap. vidua*, *de regul.* Roman. Alexand. Salic. Jaſ. & alii *in dict. leg. admonendi*. Et ad perfectam hujus rei declarationem, videas Joan. Coraſ. *in repet. dict. leg. admonendi*, *verſicul. abſolutis his*, ubi probe explicat, quæ plenam, & ſemiplenam probationem faciant: quo probe intellecto, intelliges ubi ſit pluſquam ſemiplene probatum.

9 Quæ autem dicatur cauſa parva, vel magna, reſidet in judicis arbitrio, inſpecta qualitate perſonarum, ut not. Bart. *in dict. leg. admonendi*, *n.* 53. Alexand. *conſ.* 180. *in cauſa*, *n.* 6. *lib.* 6. Socin. *conſ.* 159. *præſtantiſſimi*, *colum.* 2. *lib.* 1. & late Menoch. *de arbit. judic. caſu* 190.

10 Illud ſcire oportet, poſt concluſionem in cauſa partem non poſſe petere dictum juramentum ſibi neque parti alteri deferri: licet bene illud judex ex officio facere poſſit, ut not. Angel. *in leg. generaliter*, §. . . . *Cod. de jurejur.* Suar. *in leg. poſt rem judicatam*, *verſ. Sed pulchrum*, *n.* 8. *ff. de re judic.* not. ſuſe Legiſtæ in *dict. leg. admonendi*, & Canon. *in cap. fin. de jurejur.* & late Alexand. *conſ.* 53. *volum.* 1. & Seraph. *de privil. juramenti*, *privil.* 33. *n.* 7. & 8. qui de communi atteſtatur.

Et etiam Vital. de Gamb. *in tract. clauſ. in rub. an poſſ. renunc. probat. n.* 12. & 13. Stephan. Gratianus *deciſ.* 36. *num.* 10. 11. & 12.

Quod & Regius Senatus probat, ut colligitur ex traditis per Mich. Ferr. 3. *part. obſ. cap.* 288.

11 Ex cujus dictis etiam colligo, quod cum multi Doctores affirment etiam poſt concluſionem in cauſa, poſſe partem ſuas poſitiones probare per confeſſionem adverſarii, ut not. Fel. *in rub. ext. de prob. n.* 8. Dec. *conſ.* 446. *in caſu ad me tranſmiſſo*, *n.* 55. Gloſſ. *in cap.* 1. *de confeſ. in* 6. Anton. de Padill. *in l. cum te*, *n.* 10. *Cod. de tranſact.* & noſter Mier. *tit. ne ſine ſcriptura Advocat. n.* 29. *part.* 2.

12 Regium Senatum probare partem negativam, quæ communis eſt, & vera, ut not. Ozaſc. poſt innumeros per eum relatos, *deciſ.* 10. ubi concludit ex communi mente Scribentium, poſt concluſum in cauſa, in cauſis ordinariis non poſſe fieri interrogationes ad partis inſtantiam, ſciet bene ex judicis officio. In cauſis tamen ſummariis fieri id poſſe, etiam ad partis petitionem.

Id ipſum affirmat Philip. Franc. *in cap.* 1. *de confeſſ. in* 6. *nu.* 4. qui etiam & multa in eandem ſententiam adducit, & nove Matth. Brun. *conſ.* 147. *n.* 7. *volum.* 2. Quæ diſtinctio Senatui probatur, *ut dictum eſt in c.* 288.

13 Nuper evenit, referente Magnifico Joanne Gallego, quod in quadam cauſa, quæ vertebatur coram eo inter t. & t. petiit juramentum: in ſupplementum pars mea illud petiit, & fuiſſet delatum in ſententia, & in continenti poſt latam ſententiam deceſſit: dixi haberi pro ea ac ſi juratum eſſet: ita Cravet. *conſ.* 158. *n.* 6. Cephal. *conſ.* 22. Dec. *reſp.* 20. *lib.* 2. Mag. *deciſ. Flor.* 95. Gail. *lib.* 3. *obſ.* 43. Polyd. Ripa *in tract. de actib. geſtis in mort. art. cap.* 23. *n.* 11. egregie Caſtrenſ. *conſ.* 302. *lib.* 1. Menoch. *conſ.* 261. *n.* 44. *lib.* 1. ubi ait mortem obtinere vim juramenti: & vide omnino illum ibi, & *conſ.* 23. *n.* 9. ubi dicit, cum non præſumatur quis in peccato mori velle, mortem habere vim jurisjurandi.

14 In cauſa appellationis judicem non poſſe juramentum in ſupplementum probationis deferre, poſt Crot. not. Hippolyt. Montaner. ad Oliban. *de action. part.* 2. *lib.* 11. *c.* 14. *n.* 52. Quod ego intelligo, ſi non fuiſſet petitum, pro quo eſt oprima deciſio Stephani Gratiani 36. *nu.* 6. ubi multos laudat.

15 Juxta prædicta QUÆRO de caſu, de quo fui conſultus. Petrus egit contra Franciſcum, cenſens eum ſibi treugas fregiſſe, pro pœna in contractu pacis, & treugæ appoſita. Et probavit pluſquam ſemiplene ſuam intentionem, petebatque in ſupplementum probationis juramentum ſibi deferri: dubitatum fuit, an eſſet locus delationi dicti juramenti.

Videbatur intrepide affirmative reſpondendum, cum in 16
exteris cauſis magnis habeat locum. Siquidem talis cauſa non eſt criminalis, ſed civilis, prout ralem eſſe pronunciavit Senatus, ut per Michaelem Ferrer. 3. *part. obſerv. cap.* 144. Et licet deſcendat ex delicto, tamen agitur civiliter ad pœnam ex contractu debitam.

Eſtque certum, quod ſi quis de cauſa alias criminali agat, 17
civiliter, vel de delicto civiliter agatur, eſſe locum huic juramento, ubi actor pluſquam ſemiplene probavit, ut per Bartol. *in leg. maritus*, *n.* 4. *ff. de quæſt.* & *in leg. admonendi*, *ff. de jurejur.* Alex. *conſil.* 66. *viſo proceſſu*, *lib.* 1. Ign. *in rep. leg. neceſſarios*, §. *non alias*, *n.* 335. *in fin. ff. ad S. C. Syll.* & Jaſ. *in repet. dict. leg. admonendi*, *n.* 276. Et iſtam partem puto veram, ubi ex dicta cauſa reus non infamaretur, alias ſecus, ad notata per Cyn. & Bald. *in leg. bonæ fidei*, *Cod. de jurejur.* Capell. Tholoſ. & ibi Aufrer. *qu.* 243. Seraph. *de privil. jur. privil.* 33. *n.* 100. qui alios refert: & eſt text. optimus *in conſt.* 7. *ordenara*, ibi, *E ſi algu do dits officials*, *tit. de offic. de Taula*.

Hinc intellexi Senatum cenſuiſſe non eſſe locum huic ju- 18
ramento in cauſis actionum injuriarum, quæ moventur coram Syndicatoribus, ſeu ut noſtrati ſermone loquar, coram Judicibus Tabulæ, licet civiliter intentetur, quod actio injuriarum civiliter intentata infamiam irroget, juxta gloſſam, quam omnes ſequuntur, *in cap. cum te*, *de re jud.* Et not. Anton. de Gam. multa citans *deciſ.* 139. *n.* 3.

Quando de cauſa criminali dicatur agi civiliter, tradit Clar. *in pract.* §. *fin. quæſt.* 1. & ex mente Senatus Mich. Ferr. 3. *part. obſerv. cap.* 144. ubi agitur principaliter de pœna fiſco applicanda, eſt cauſa criminalis, ita idem Mich. Fer. 3. *p. obſerv. cap.* 446.

QUÆRO item circa prædicta 2. An juramentum ſup- 19
pletorium habeat locum ad probandam quantitatem, ubi de debito conſtat? Veritas eſt quod ſic: ita Marant. *de ord. jud. part.* 6. *tit. Et defertur juramentum*, *n.* 21. Aym. *conſil.* 198. *n.* 6. Marſil. *ſingul.* 689. Viv. *deciſ.* 108. *part.* 1. & Joſeph. Ludov. *deciſ. Peruſ.* 100. *per tot. part.* 2.

Quod eſt intelligendum cum grano ſalis, videlicet quan- 20
do adverſarius debitum negaret. Quia tunc debito probato, licet quantitas non ſit probata, ad eam probandam poteſt deferri juramentum neceſſarium: ita, & perbelle mea quidem ſententia advertit Cravet. *de antiq. temp. part.* 1. *ſect. Vidimus abunde*, *n.* 15.

Et idem cenſeo ubi adverſarius fateretur debitum in cer- 21
ta quantitate, & probatum eſſet de majori, licet non de certa: eadem ratione qua utitur Aym. *dict. n.* 15. & 16. quæ certe valde placet. Secus ſi fateretur debitum in certa ſumma, & de majori non probaretur, ut ibid. not. Aym.

Item intellige dictam concluſionem juxta ea quæ dixi- 22
mus, ubi nempe debiti ſubſtantia non eſſet magna, & non eſſet niſi ſemiplene probatum, aut ſi eſſet pluſquam ſemiplene probatum, licet eſſet magna, ut in terminis not. Aym. *conſ.* 198. *n.* 10. & Joan. Ludov. *deciſ. Peruſ.* 100. *num.* 4.

Iſtoque caſu admittitur judicis taxatio, habita ratione 23
perſonarum, & ſubjectæ materiæ, prout in ſimili not. Corn. *conſ.* 318. *in fin. lib.* 4. Marſil. *ſing.* 322. & ita deciſum tradit Octavian. *deciſ.* 96.

Adde quod & judex poteſt ex officio, parte non peten- 24
te, ſeſe informare de quantitate, aut rerum valore, ubi de debito, aut rebus conſtat; ita Bartol. *in l. ſi quod ex Pamphila*, *de legat.* 2. Soc. *conſ.* 115. *præſtantiſſime*, *n.* 4. *volum.* 2. Plot. *in tract. de in litem jurand.* §. 36. *n.* 8. Purpur. *conſil.* 31. *n.* 9. ita communiter obſervari affirmans, Boſſ. *tit. de remiſ. merc. conduct. n.* 19. Et eſt de mente Regii Senatus, ut per Michael. Fer. 3. *part. obſ. cap.* 332.

Practicam alicujus æſtimationis faciendæ in iſto, & ſimi- 25
libus caſibus, tradit Purpur. *d. conſ.* 31. *in fin.* quam ſacer Senatus paſſim obſervat, ut in diverſis cauſis ipſe vidi.

Probationes imperfectæ ſufficiunt ad liquidandam quanti- 26
tatem, cum de debita ſubſtantia liquet, Peregr. *conſ.* 71. *n.* 11. *lib.* 1. Dec. *conſ.* 246. *n.* & *conſ.* 536. *n.* 12.

QUÆRO II. An illud juramentum poſſit deferri tam 27
reo quam actori? Dic quod ſic: ita Bartol. ubi omnes *in dict. leg. admonendi*, *n.* 62. & gloſſ. *in leg. in bonæ fidei*, *verſ. decedit*, *Cod. de reb. cred.* Et ſic ſi fui conventus pro certo debito, de quo conſtat publico inſtramento, & ſolutionem probavi per unum teſtem omni exceptione majorem, ubi ſumma eſſet modica, vel pluſquam ſemiplene, ubi ſumma eſſet magna, potero petere in ſupplementum probationis juramentum mihi deferri, & ſi illa ſemiplena probatio non eſt in aliquo eliſa per adverſantem, judex 28
tenetur mihi juramentum deferre, alias poſſum ab eo appellare: ita omnes *in dict. leg. admonendi*, & fuſius quam alias Jaſ. *num.* 262. & Seraph. *d. priv.* 53. *n.* 4. qui multos refert.

Dixi, ſi illa ſemiplena probatio non eſt in aliquo eliſa 29
per adverſantem. Quia juramentum ſuppletivum non defertur ubi ſemiplena probatio eliditur per aliquam præſumptionem: ita gloſſ. *in leg.* 1. *verſic. non ſic*, *Cod. qui adverſ. quos* ubi Bartol. Bald. *in leg. in bonæ fidei*, *in* 3. *oppoſ. Cod. de reb. cred.* & *in leg. fin. in princ. in verſ. præſumptioni*, *ff. de eo quod met. cauſ.* & Curt. *in d. leg. admonendi*, ubi etiam alii, *n.* 205. *Verſ.* 12. *fallit*, & Roman. *conſ.* 91. *n.* 10. & *conſ.* 481. *ad fin.*

Eſt tamen non mediocris dubitatio, an duo teſtes qui 30
non ſint omni exceptione majores, habeantur pro uno qui ſit omni exceptione major, & ſic faciant ſemiplenam probationem?

nem? Imol. *in l. qui testamento, in princ. verb. & secundum hoc, ff. de testam.* tenet quod sic. Idem tenet Calic. *cons.* 100.

31 Contrarium est verius, quia plura imperfecta conjungi non possunt ad constituendum semiplenam probationem. Amic. *cons.* 73. *n.* 14. Jo. Bapt. Caccialup. *in rep. d. l. admonendi, n.* 221. ubi dicit plures probationes non semiplenas non posse conjungi ad constituendam semiplenam probationem. Sequitur Ant. Gabr. *de probat. concl.* 1. *n.* 46. Juvat quod tradit idem Gabr. *d. concl.* 1. *n.* 59. quod ut conjungantur imperfectæ probationes, necesse est, ut quælibet probatio, quæ jungi debet, sit saltem semiplena probatio. Idem ex nostratibus tradit nobilis a Peguer. Regius Senator amplissimus *in decis. crim. c.* 17. ubi multa de probationibus conjungendis in criminali, ex mente Regii Senatus tradit.

32 QUÆRO III. Circa prædicta, an istud juramentum deferri possit, ubi sunt multi testes singulares? Veritas est quod non, quia multi testes singulares non probant semiplene, quia unus diminuit fidem alterius; ita Bald. *in l. de quibus, ff. de legib. & in l. jurisjur. C. de reb. cred.* ubi propter prædictam rationem tenet non esse locum huic juramento, ubi testes sunt singulares. Idem not. Anchar. *cons.* 133. *n.* 5. & 6. Grat. *cons.* 110. *n.* 18. *vol.* 2. Joseph. Lud. *decis. Perus. 9. per tot. part.* 1. Matth. Brun. *cons.* 168. *n.* 14. *vol.* 4. Mascard. *de probat. vol.* 2. *concl.* 995. *n.* 20.

33 Neque obstat, si dicatur quod numerus testium supplet eorum defectum, ut per gloss. *in leg.* 3. *in verf. numerus, ff. de testib.* & tradidimus nos sup. *lib.* 1. *c.* 29. *num.* 62. quia dicta regula non procedit in hoc casu, cum ipsa testium multitudo juncta cum singularitate sit causa diminutionis fidei testium, ut not. Doctores in locis prælallegatis, qua ex re inferunt, mille testes singulares non probare quantum unum. Et sic dicit Cravet. *de antiq. temp. part.* 4. *sect. sed enim, n.* 4. Quod si esset unus testis tantum legitime deponens, probaret semiplene, & si essent plures diversa loquentes, nihil probarent.

34 Quod tamen limita ubi singularitas testium aliqua præsumptione juvaretur, quia tunc, & plene probare possent, ut multis relatis tradit Menoch. *de præs. lib.* 1. *q.* 86.

35 Limita 2. prædicta procedere, ubi singularitas testium esset obstativa, vel diversificativa, ubi videlicet testes inter se contraria, seu diversa attestarentur: ita Mascard. *d. concl.* 955. *n.* 20. ubi multos refert. Secus ubi singularitas esset adminiculativa, vel cumulativa; ut quando ex dictis testibus nulla resultaret contrarietas, neque factorum diversitas, imo talibus testibus licet singularibus coadjuvaretur intentio actoris: ut si cum actor proponeret mutuum de decem, testes deponerent de diversis confessionibus factis a debitore diversis locis, seu temporibus. Ista siquidem singularitas nihil repugnans continet, quia non repugnat quod de eodem debito debitor faciat plures confessiones. Neque ex ea resultat diversitas factorum, quia licet deponat de diversis confessionibus, non tamen ex hoc sequitur, quod sint diversa debita, cum de uno debito possint fieri diversæ confessiones. Et hoc casu locus est delationi dicti juramenti, cum tunc testes conjugantur, non solum ad semiplenam, sed & certis casibus ad plenam probationem, ut notat pulchre Aym. *de antiq. temp. part.* 4. *sect. sed enim per tot. & concl.* 267. *n.* 3. 4. & 5. & nove Joseph. Ludov. *decis. Perus. 9. a n.* 7. *usque ad n.* 15. *part.* 1.

36 QUÆRO IV. An si illud juramentum in prima instantia non sit petitum, possit peti in secunda? Resp. quod sic: ita Cur. Jun. *in rep. d. l. admonendi, n.* 11. quem refert, & sequitur Seraph. *de pri. jura priv.* 33. *n.* 194. Hæger. de Mon. Brixian. *in tr. de fin. regund. c.* 68. *n.* 20. Cap. *decis.* 35. *n.* 4. & Masc. *de probat. concl.* 955. *n.* 54. *vol.* 2. ubi reddit rationem, quia in appellationis causa omnes errores purgari possunt, qui causas causæ concernunt, *l. creditor, §. jussus, ff. de Appellationibus.*

37 QUÆRO V. Num judex in ipsa sententia possit hoc juramentum deferre? Partem affirmativam veram censeo, per textum satis apertum, nisi cavilletur, *in l. generaliter, C. de reb. cre. & jurejur.* per quem ita ibi tenet Bar. Facit text. *in l. cum judex, C. de sent. & inter l. omn. jud.* ubi etiam Bart. & Matth. *n.* 7. & quod not. Jo. Andr. *ad Spec. tit. de sententia, §. juxt. in add. incip. Sed quid de absolutoria.* Paul. de Cast. *in l. continuus, n.* 1. *ff. de verb. oblig. & cons.* 1. *pro clarissimi examinatione, n.* 13. & 14. *vol.* 3. Innoc. Felin. & alii *in c. quod consultationem, de sent. & re jud.* & ipse sæpe ita practicari vidi. Et oportet scire, quod licet a tali sententia appellent, statim est jurandum, ut advertit Bart. *in d. l. generaliter.* Jo. Ant. & præcitati *ut sup.*

38 QUÆRO VI. An istud suppletivum juramentum præstetur coram arbitris, & arbitratoribus? Jas. *in d. l. admonendi, n.* 326. tenet istud juramentum deferri posse a quocunque judice ordinario, sive delegato, & etiam coram arbitris electis de necessitate juris, aut statuti, necnon coram arbitris voluntariis, cum arbitria sint redacta ad instar judiciorum, *leg.* 1. *ff. de arbitr.*

De arbitratore nihil dicit: Grat. *cons.* 10. *vol.* 2. *n.* 29. post Socin. Jun. per eum allegatum, tenet coram arbitratore hoc juramentum præstari non posse. Idem tenet Jo. Bap. de San. Blas. *in tr. de arbitr. q.* 49. *n.* 90. hoc limitans, ubi arbitrator procederet ut arbiter: nam tunc, & dictum juramentum in litem coram eo præstari posse affirmat.

Contrarium indistincte in utroque juramento tenet Paris. *cons.* 76. *ad resolutionem, n.* 14. *vol.* 1. Anchar. *consil.* 316. *in causa per tot.* quos refert, & sequitur Plot. *in tr. de in litem jur. §.* 38. *n.* 10. *in fin.* Quidquid sit de jure communi, in Cathalonia est indubitatum, etiam coram arbitratoribus, cum ut veri judices habeantur, ut tradidimus 39
l. 1. *c.* 21. *de arb. n.* 18. & infr. *c.* 12. *de litigios. q.* 3. dicta juramenta præstari posse.

QUÆRO VII. Quænam sit praxis istius juramenti? Resp. 40
ut quod publicato processu compareat litigator, dicens: quatenus ex his quæ in processu deduxit, & probavit, censet se plene suam intentionem probasse, & sic debere victoriam reportare, verum ad cautelam, ubi in plena probatione, quod non credit, defecerit, cum saltem semiplene suam intentionem probaverit (ubi sumus in causis parvis,) vel plusquam semiplene (ubi sumus in causis magnis) petit juramentum suppletorium sibi deferri, requiriturque in tali actu partis citatio, vel præsentia, ut instruit nos Aug. *in l. bonæ fidei, in* 2. *notat per illum textum, C. de reb. cred.* quem sequitur Alex. *consil.* 122. *Viso processu, col. pen. ad fin. l.* 3.

Principaliter QUÆRO I. de quæstione admodum in Ca- 41
thalonia frequenti. Cum deberem Titio centum, dedi facultatem cuidam tertio, ut nomine meo chirographum conficeret Titio, quo ei confiteretur me dicta centum ei debere, & quod cum juramento intra certum terminum ei illa solvere promittebam. Cum adveniente termino solutioni præfixo non solvissem, convenit me coram judice Ecclesiastico ad dicta centum, virtute juramenti, quod a me præstitum dicebatur. Quæsitum fuit quid juris? Dixi in facti 42
contingentia, non censeri juasse talem, qui sic cum juramento promisit. Quia aliud est jurare, aliud cum juramen- 43
to, vel per juramentum promittere, per textum secundum verum intellectum *in c. clericus de jurejur.* quem ita intelligendum esse dicit Mar. ab Azpilc. *de jurejur. lib.* 2. *consil.* 3. *n.* 2. *volum.* 1. quod ad multa nota, quia juramentum quoad ejus vim, & juris effectus multum differt a simplici loquela, & promissione, quæ jurata non sit, ut colligere licet ex traditis per Doct. *in Auth. sacramenta puberum, C. si adver. ven. c. debitores, & c. cum contingat, de jurejur. & c. quamvis pactum, de pact. in 6.*

QUÆRO II. An juramentum impediat, ne ignorantia al- 44
legari possit, & sic extendatur ad ignorata? Videtur dicendum quod non, quia juramentum non extenditur ad id, in quo deficit consensus, *leg. fisc. C. de non num. pecun.* ibi Doct. & sic non potest extendi ad ignorata, cum certum sit circa illa consensum deficere, cum voluntas ad incognita non feratur, *l. mater decedens, ff. de inoffic. testam. l. si is ad quem, & l. hæres institutus, ff. de acquir. hæred.*

Veritas est, quod quoad ea quæ in facto consistunt, si 45
ignorentur, ad ea juramentum non extenditur: ita Baver. *de vir. juram. verf. decimus septimus effectus, n.* 29. Imol. *in c. cum contingat, de jurejur.* Dec. *cons.* 350. *Visis allegationibus, n.* 6. *& cons. seq. n.* 8. & post Paul. de Castr. declarat pulchre Brun. a Sole *in suis quæst. legalibus, q.* 22. *n.* 49. & est de mente Senatus, ut colligitur ex sententia lata ad relationem Senatoris integerrimi, & J. U. cognitione præclarissimi Salvatoris Fontanet, die 19. Julii 1597. in causa Francisci Febres Minoritæ, adversum Joannem Febres ejus fratrem, ubi pronunciatum fuit, per renunciationem juratam factam per dictum Franciscum Febres, etiam per verba generalia, & prægnantia, de legitima paterna, & materna, & de alio jure quod haberet, & habere posset quacunque ratione, & causa in hæreditate, & bonis patris sui, non fuisse exclusum dictum Franciscum Febres a petitione cujusdam fideicommissi in dicto contractu constituti, quod in dicta hæreditate, & bonis habebat: eo quod non constaret dictum renunciantem tempore renunciationis dicti fideicommissi scientiam habuisse. Natta *cons.* 51. *n.* 58. & 59. Cephal. *cons.* 152. *n.* 72. & *seq.* Menoch. *cons.* 484. *n.* 33. Errans siquidem, & ignorans, nunquam amittit jus suum ex repudiatione præsumpta, Bart. *in l. Clodius, ff. de acquir. hæred.* Aret. *in l. qui Romæ, §. duo fratres, ff. de verb. oblig.* fuse hæc tradit Natta *consil.* 501. *n.* 51. *cum seq. vol.* 3. Cephal. 152. *n.* 72. & *seq.* & Menoch. *cons.* 484. *n.* 33.

Quoad vero ea quæ juris sunt, juramentum impedit, ne 46
ignorantia allegari possit: ita Doctor. in locis prælallegatis, & tradunt Bartol. & Roman. *in l. sciendum, ff. de verb. oblig.* ubi etiam Alex. & Jas. qui de communi attestatur, Abb. *in cap. cum causam, n.* 11. *de empt. & vend.* Capell. Thol. *decis.* 49. ubi Aufrer. Et sic si mulier renunciat Vellejano cum juramento, licet non sit de importantia certiorata S. Cons. Vellejani, non potest se defendere, quod non censeatur renunciasse dicto beneficio, quod ipsum ignoraverit. Ut multis hinc inde relatis tradit Anton. Gabr. *de jurejur. concl.* 4. dicens istam esse magis communem opinionem, quam multis relatis sequitur Seraph. *de priv. jur. priv.* 119. ubi eam limitat, & declarat.

Opportune hic quæri potest, quando dicatur juramentum 47
habere vim expressi, hoc est specialis expressionis; innumeri siquidem sunt qui tenent partem affirmativam, & totidem qui negativam, quos longa serie recenset Anton. Gabr. *de jurejur. concl.* 4. *n.* 1. & 2.

Vera & communis resolutio est, juramentum habere vim 48
expressi, ubi in actu in quo interponitur, non deest consensus, saltem in genere, ut quia de eo quod erat exprimendum, fuit saltem in genere cogitatum. Sed si deest consensus in specie, nec in genere de eo in generali conventione fuit cogitatum, tunc juramentum non habet vim expressi: verbi gratia, renunciat filius hæreditati paternæ, num censebitur renunciasse legitimæ? Clarum est quod non,

quia

quia ut legitimæ censeatur renunciatum, oportet specialiter ei renuncietur, *leg. si quando*, §. *generaliter*, ubi Doct. C. *de inoffic. testam.* Et tamen, quia in tali renunciatione generali non potest non dici cogitatum de legitima, saltem in genere, cum in hæreditate comprehendatur etiam legitima, & eam sibi competere non posset ignorare: si in tali renuntiatione adsit juramentum, continebitur etiam legitima, cum tunc juramentum habeat vim specialis expressionis, ut tradidi supra *lib.* 1. *cap.* 3. *de legitima*, *ad fin.* & fuse prosequitur Dec. *Resp.* 39. *n.* 73. *cum mult. seq. vol.* 2.

49 Similiter certum est, quod primum testamentum habens clausulam derogatoriam non revocatur per secundum nisi de illa clausula expresse mentio fiat, *leg. si quis in print. de leg.* 3. Si tamen quis cum fecisset prius testamentum cum clausula derogatoria, fecisset postea alterum, revocans omne aliud testamentum, & in eo opposuisset juramentum, illud secundum testamentum tollere prius ratione juramenti, quod vim habet expressi, & specifici consensus, cum tunc in genere consentire videatur, ut illud prius testamentum censeatur revocatum. Etenim cum generaliter omnia testamenta revocaret, censetur in genere de omnibus cogitasse, maxime cum eorum ignorantia, cum ea ipse fecerit, allegari non possit: ut in simili not. Bartol. *in leg. sub prætextu*, *circ. princ. C. de transact.* Bec. *cons.* 108. *nu.* 20. Secus si faceret secundum testamentum cum juramento, nulla facta revocatione alterius testamenti in genere, nec in specie, quia tunc illud prius per posterius non censetur revocatum: ita Jas. istam conclusionem pulchre declarans, *in l. si mihi, & tibi*, §. *in legatis*, *n.* 16. *cum* 3. *seq. d. leg.* 1. *& in l. sancimus*, *nu.* 14. *de testam.* Idem not. Imol. *in capit. cum contingat*, *de jurejur.* Bartol. *in l.* 2. *n.* 10. C. *de rescind. vend.* Rip. *in tract. de peste*, *tit. de princ. contract. post nu.* 84. Natta *cons.* 480. *n.* 23. Rol. a Val. *cons.* 6. *nu.* 57. *volum.* 1. Steph. Bert. *cons.* 28. *num.* 12. *volum.* 3. & fuse Seraph. *de privil. juram. privil.* 70. *circ. princ.* & Joan. Gutier. *in dict. Auth. sacramenta puberum*, *a nu.* 113. *usque ad n.* 117. & Cotta *in memor. in verb. religio juramenti*, *circa medium*.

50 Et licet videatur dicta distinctio insipida, eo quod in generali dispositione etiam sine juramento veniant ea, de quibus est cogitatum in genere, licet non in specie, *leg. qui jure militari*, *ff. de test. milit. & l. sub prætextu*, *la* 2. C. *de transact.*

51 *cum similib.* Dico multos esse casus, ut sunt prædicti, & alii, qui requirunt expressionem specialem; & tunc juramentum habet vim illius specialis expressionis; verba autem generalia tunc nihil operarentur, ut præter jura allegata not. gl. *in Clem.* 1. *in vers. specialiter*, *de jud. & in c. inquisitores*, *verb. expresse*, *de hæret. in* 6. & notat Bart. *in l. fin.* §. *omnem*, *per illum text. C. de adm. tutor.* Jas. *in l.* 1.

52 *n.* 14. & 15. *ff. si quis in jus voc. non ierit.* ubi ponit multos casus, in quibus requiritur aliquid specialiter exprimi, itaut non sat esset exprimi verbis generalibus. Quando de aliqua re in genere cogitatum præsumatur, explicuit Bart. *in l. si de certa*, *n.* 4. C. *de transact.* & eum sequutus Abb. *in c.* 1. *n.* 6. *de transf.* & nove Ant. Padil. *in l. sub prætextu*, *nu.* 1. *C. illo tit.* & novissime Alvar. Valas. quem omnino vide *cons.* 39. *n.* 9. & 10.

Quando dicatur cogitatum in genere, declarat bene Rota *dec.* 149. *part.* 1. *nu.* 2. Purpur. *cons.* 189. *in fin. leg.* 1.

53 QUÆRO III. Quomodo intelligatur conclusio illa, quod juramentum facit valere actum eo meliori modo quo de jure valere potest, *leg. cum pater*, §. *filius matrem*, *ff. de leg.* 2. istam conclusionem pulchre enervat Seraph. *de priv. jur. priv.* 97. *per tot.* & ideo ad ibi per eum dicta te remitto.

54 QUÆRO IV. Certum est, quod juramentum cumulat forum foro, & sic facit ut laicus, cujus alias judex Ecclesiasticus erat incompetens, fit competens ratione juramenti, ut habetur *in cap. fin. de foro compet. in* 6. *capit. novit*, *text. de jud.* tradit Abb. *in cap. cum venissent*, *num.* 25. *de instit.* Roman. *sing.* 219. & 426. Afflict. *dec.* 173. *post n.* 3. Ant. de Gam. *dec.* 247. *n.* 2. Brun. a Sole *in suis qq. legal. q.* 22. *nu.* 29. & est communis opinio Can. & Legist. ut tradit Jas. *cons.* 6. *circ. primum*, *col.* 1. *vol.* 1.

55 Verum in controversiam in facti contingentia deductum vidi, an dicta conclusio intelligeretur alternative, seu elective, ut pars, cui juratum est, posset adire quem vellet, ordinarium judicem, sæcularem, vel Ecclesiasticum illius qui juravit; an vero cumulative, ut uno, & eodem tempore, pendente lite super una, & eadem re coram judice laico, possit non obstante dicta litis pendentia adiri judex Ecclesiasticus.

56 Et licet istam conclusionem isto posteriori modo intelligat Jas. *in leg. pendente*, *n.* 3. C. *de bon. possession. secund. tab. & in l. nulli*. *n.* 6. & 7. C. *de jud. & cons.* 9. *nu.* 3. *volum.* 1. & nove post aliquos per eum relatos Vincent. Caroc. *in tract. de sec. part.* 4. *quæst.* 7. *n.* 12. & nove Gutier. *de juram. confirm. par.* 3. *cap.* 12. *nu.* 4.

Tamen vera, & communis opinio est, quod juramentum intelligatur cumulare forum, foro elective, non tamen cumulative, quinimo si lis super dicto facto jurato pendeat coram judice sæculari, non potest super eodem recursus haberi ad Ecclesiasticum pendente dicta lite coram judice laico, nec e contrario, ut not. aliquibus relatis Seraph. *de jur. priv. priv.* 67. *n.* 35. quibus & ipse subscribo.

57 Quia non debet fieri interpretatio, ut ex juramento absurdum aliquod sequatur: *argum. leg. nam absurdum*, *ff. de bon. libert. l. scire oportet*, §. *aliud*, *ff. de exc. tutor. l.* 2. & ibi Gloss. C. *de cond. insert.* Sequeretur autem si fieret dicta interpretatio: sequeretur siquidem quod quis super eadem re posset coram diversis Tribunalibus vexari, & sic quod de eadem re diversæ, seu contrariæ sententiæ ferri possent, quod lex valde absurdum reputat, *l. singulis*, *cum similib. ff. de except. rei judicatæ*.

Conducit ad prædicta, quia exceptio litis pendentiæ fun- 58
data est in æquitate: quia trahi coram diversis judicibus simul, & semel de eadem re, est vexari, *cap. fin. de reser.* notat Maran. *de ord. jud. part.* 6. *tit. de except. oppos. n.* 42. & alii passim. Quod adeo verum est, ut & alia attentantem lex puniat, *l.* 1. §. *fin. C. de asser. tollend.* & licet non amissione causæ, nisi in casu illius legis, ut ibi volunt Bald. & Salic. saltem pro arbitrio, ut tradunt Gloss. & Can. *in capitul. ex tenore*, *vers. careat*, *de rescript.* Et sic nulla ratione dici potest, ut juramentum causet istam iniquitatem, seu vexationem, contra propriam ejus naturam, & ita ex facto obtinui.

Unum tamen est, quod pars debet opponere de dicta litis 59
pendentia, alias valeret utrobique processus, ut not. Canonistæ *in capit. fin. de rescript.* & Legist. *in leg. nulli*, *C. de jud.* ut in simili dicimus de exceptione rei judicatæ, quæ si non opponatur, cum quid opponitur adversum sententiam quæ transivit in judicatum, de eo judicium est tractandum, ut scribunt commemorati a Felin. *in cap. inter Monasterium*, *n.* 2. *de sent. & re jud.* Ruin. *consil.* 3. *nu.* 10. *lib.* 3. Marc. *consil.* 19. *n.* 9. & Bart. *in leg.* 1. C. *de ord. jud.* Circa quod adverte, quod exceptio litis pendentiæ, & exceptio rei judicatæ æquiparantur, itaut cui obstat exceptio rei judicatæ, obstet & exceptio litis pendentiæ, *l. fundum*, *& l. fundi*, *ff. de except. & l. mater*, *ff. de except. rei judicat.*

Litis pendentia allegari non potest, nisi cum causæ ita sunt 60
inter se connexæ, ut sententia lata in una pariat exceptionem rei judicatæ in alia, ita Bald. *in cap.* 1. *circ. fin. de controv. feud. apud partes termin.* Dec. *cons.* 460. *Viso n.* 8.

Quando autem debeat ista exceptio dilatoria opponi, tum 61
jure communi, tum Cathaloniæ, dixi supra *lib.* 1. *capitul.* 18. *de except. nu.* 4. & 6.

Circa prædicta dubitari contingit, an prædicta conclusio 62
procedat non solum contra illud qui præstitit juramentum, sed etiam contra ejus hæredem, ut etiam ejus hæres ratione juramenti per defunctum præstiti possit coram judice Ecclesiastico conveniri. Late istam quæstionem tractat Seraph. *de juram. priv.* 67. Pars negativa est magis communis, ut not. Innoc. *in capitul. veritatis*, *de jurejur.* Joan. Andr. *in capitul. fin. de sepul.* Roman. *sing.* 219. Afflict. *dec.* 381. Pan. *in capitul. cum sit generale*, *de foro compet.* Bald. *in Auth. sacramenta puberum*, *Cod. si adver. vendit.* Natta *consil.* 605. *post numero* 4. Cassad. *de jurejur. decis.* 2. *num.* 8. & Covarruv. *in cap. quamvis pactum*, *de pact. in* 6. §. 5. *vers. nono*, *n.* 6. *part.* 1. *relect.* ubi dicit hæredem ejus, in cujus favorem est juratum, bene posse jurantem coram judice Ecclesiastico convenire. Quod idem nove probat Joan. Gutier. *in d. Auth. sacramenta puberum*, *n.* 16. & hoc jure utimur in Cathalonia.

QUÆRO V. An juramentum tollat beneficium restitutionis in integrum? Dixi supra *cap.* 1. *de minorib.* 25. *ann. n.* 263. 63

QUÆRO VI. An lex laicorum possit tollere juramentum, & contra ipsum statuere? Dixi supra *in capit.* 1. *de minoribus* 25. *annis*, *quæst.* 1. *a n.* 5. *usque ad n.* 10. 64

QUÆRO VII. An ex juramento actio nascatur? Istam 65
quæstionem ad futuritatem usque declaratam vide apud Seraph. *de juram. privil.* 19. & Covarr. *in capit. quamvis pactum*, 1. *part. relect.* §. 2. *n.* 3. & 4. *de pact. in* 6. Solum hoc attingam, quod cum receptum sit de jure canonico, ex juramento actionem oriri, cum, & ex pacto nudo detur actio, ut est concors omnium sententia *in capitul.* 1. *per illum text. de pact.* & late id comprobat Seraph. *in dict. privil.* 19. Sic & in Cathalonia, ubi æquitate canonica utimur, ex juramento dari actionem, & ita sæpe per Senatum pronunciatum vidi, & tradidi supra *lib.* 1. *cap.* 8. *de Donat. n.* 23.

Et licet multi istam sententiam veram censeant in jura- 66
mento promissorio, ut tradit multos referens Ant. Thesaur. *decis.* 70. *n.* 9. ubi nempe aliquid aliqui dari, seu fieri juratur: secus in assertorio, quod est quando jurejurando asseritur aliquid esse de præsenti, vel fuisse de præterito. Indistincte tamen censeo in utroque juramenta assertoria, & promissoria, dictam conclusionem procedere, cum nulla con- 67
grua ratio diversitatis assignari possit, cur magis ex juramento promissorio, quam assertorio juris quæratur: cum nihil impediat quominus in hoc, ut & illo casu, juramenti virtus operetur, ut nempe ex eo jus absenti, & ignoranti acquiratur. Pro quo optime facit decisio Joan. Andr. *ad Spec. titul. de oblig. & solut.* §. *final. in add. in capitul. ordine quo supra*, Et ita sensisse visus est Senatus, ad tradita supra *lib.* 1. *capitul.* 1. *de emphyt. num.* 29.

Ex juramento promissorio jus quæri absenti, & ignoran- 68
ti, & irrevocabiliter quoad promissorem, declaravit Senatus, ad relationem magnifici Salvatoris Fontanet, die 2. Maji 1598. in causa Joannis Angiada, Mercatoris Barcinonensis, contra Martyrem Molios civitatis Minoriscæ.

Quam tamen conclusionem libenter limitarem, ubi essemus 69
in materia prohibita, & inter personas suspectas, ut tunc ex juramento assertorio, quod fallum esse potuit, non quæratur jus illi in cujus favorem est factum, cum tunc in fraudem legis factum præsumatur, ut not. Cotta. *cons.* 229. *vol.* 4. & post Gloss. Bart. *in l. cum quis decedens*, §. *Titio*, *ff. de leg.* 3. Alex. *in l. si donatione*, *n.* 6. C. *de collat.* Bald. Novel. *de dote*, *part.* 10. *n.* 10. Aym. *cons.* 81. *n.* 3. Franc. Bec. *cons.* 79. *n.* 8. Seraph. *d. privil.* 19. & innumeri relati ab Ant. Thesau. *d. dec.* 70. *n.* 8. qui assensunt secus esse in promissorio juramento,

mento, in quo non potest adesse falsitas, neque mendacium tempore juramenti, quoniam vere adest consensus jurantis in promissione, cum revera tunc temporis illa promissio facta sit.

70 Et licet aliqui istam limitationem veram non putent, sed indistincte dictam conclusionem in juramento promissorio, & assertorio procedere teneant, hac ratione moti, quod qui juravit, non possit allegare turpitudinem suam, dicendo, non fuisse vera quæ asseruit contra *leg. alias, ff. hoc titul.* Neque similiter ejus hæres, cum hæres non possit re-
71 darguere defunctum mendacii, juxta not. *in leg. rem alienam, ff. de pignor. act. & l. si credito, C. de serv. pig. dat. manum.* ibi propter prædicta censuit Paul. de Castr. *cons.* 383. *circa primum, vol.* 2. & alii quos recenset Menoch. *de præsumpt. lib.* 3. *præs.* 12. *n.* 46. *&* 47. tene tamen dictam distinctionem quæ verissima est.

72 Quia esto id non possint, quod tamen multi negant, inter quos Socin. *in l.* 1. *n.* 84. *ff. solut. matrim.* Anch. *cons.* 307. & Paulus de Castro *d. cons.* 383. Est tamen certum, eos posse uti regula illa quæ habet: *Rem inter alios actam alii non prodesse nec nocere, C. res inter alios actas, per tot. capit. pen. ext. de sent. & re judic.* cum tali casu juramentum nihil in favorem ejus cui est juratum operetur, ut not. Doct. *ubi supra*, & in expresso Joan. Andr. *in d. addit. ad Spec. tit. de oblig. & solut. §. fin. add. incip. in ordine.*

73 Judex secularis potest cognoscere de nullitate absolutionis juramenti factæ ab Ecclesiastico, Felin. *in c. cum sit, n.* 8. *de foro compet.* Ancar. *cons.* 382. *retento ordine, n.* 11. Cravet. *consil.* 7. *n.* 11. dicit, judicem secularem non teneri obedire absolutioni a juramento, quæ reperitur subreptitia, multo minus si obreptitia: allegat Afflict. *decisione* 220. *in quinto dubio.*

74 QUÆRO VIII. An juramentum excludat enormissimam læsionem? Dixi supra *lib.* 1. *c.* 13. *de empt. & vend. n.* 11. *&* 12. ubi dixi rejectis multorum opinionibus, ut quis contravenire possit contractui per eum jurato, teneri prius petere relaxationem a juramento: quod idem adnotavi supra *c.* 1. *de minor.* 25. *ann. q.* 54. *n.* 266. ubi aliqua notabilia de absolutione juramenti dixi.

75 Pendente lite super absolutione juramenti coram judice Ecclesiastico, potest agi apud judicem laicum de contractu exequendo: ita Codex Fabr. *lib.* 3. *tit.* 7. *de ord. jud. defin.* 17.

76 Illque observandum, quod si is qui juravit se aliquid datum, aut facturum, obtinuerit absolutionem ad agendum ad rescissionem contractus, & alter in cujus gratiam juratum est, petat judicium rescissionis terminari coram eodem judice Ecclesiastico, qui absolutionem concessit, non auditur: imo is qui vere reus est in ea lite, poterit, si libuerit, judicem illum declinare, & petere, ut coram suo proprio judice conveniatur. Licet bene is qui juravit, possit agere, ut hic traditur, ad observantiam juramenti contra absolutum coram judice Ecclesiastico, quia hic tractat de observantia juramenti, illic de rescissione contractus. Hæc tradit Anastas. Germ. *de sacror. immun. lib.* 3. *c.* 1. *n.* 214. *& seq.*

77 An autem absolutio juramenti ad effectum agendi, seu excipiendi, debeat concedi parte citata, necne, Doct. dissident inter se, aliique in alia eunt; ut patet ex traditis per Rol. a Val. *consil.* 13. *n.* 38. *vol.* 1. *& cons.* 2. *lib.* 2. Thom. Triv. *dec. civil.* 14. *&* per Covarr. *lib.* 1. *Resol. capit.* 4. *n.* 5. ubi docet, coram quo judice sit dicta absolutio petenda: & quia aliquantulum se involvit, scias dictam absolutionem a juramento peti posse ab Episcopo ordinario ejus qui juravit: & coram Episcopo illius loci ubi interpositum est juramentum, ut per Felin. *in capitul.* 1. *n.* 31. *de jurejur.* Cald. *consil.* 6. *cod. titul.* idem Cald. *cons.* 1. *titul. de offic. ordi-*
78 *nar.* & Borgn. *decis.* 9. *num.* 30. *part.* 1. Veritas est in quæstione principali, quod cum per dictam absolutionem pars, in cujus favorem est interpositum juramentum in nihilo lædatur, cum contractus ita remaneat firmus post dictam absolutionem, atque antea erat: & etiam ille qui juravit possit conveniri coram judice Ecclesiastico, ut antea, ut late notat multis relatis Marc. Anton. Eugen. *consil.* 3. *numer.* 18. Camil. Borrel. ad Petr. de Bell. *in special. Princ. rub.* 11. §. *quadam, in add. incip. Absolutio a juramento.* Covarruv. *ubi supra, numer.*..... Borgnin. *decision.* 19. *numer.* 57. *part.* 2. Brunor a Sole multos referens *in suis quæst. legal. q.* 22. *n.* 60. Matth. Brun. *consil.* 20. *n.* 24. *lib.* 1. *& cons.* 161. *n.* 5. *lib.* 2. Mor. *cons.* 87. *n.* 10. & Gutier. *in rep. Auth. sacramenta puberum, n.* 112. *C. si adversus vent.* non esse necessariam partis citationem. Codex Fabr. *lib.* 2. *titul.* 15. *si adversus vend. defin.* 1. *numer.* 11. *in fin.* Et ita multis hinc inde citatis resolvit Joan. Lud. *dec. Perus.* 18. *p.* 1. Brun. *d. num.* 60. Anastas. Germ. *de sacr. immun. lib.* 3. *c.* 21. *n.* 162. *cum seq.* Matt. Brun. *consil.* 21. *n.* 4. *lib.* 1. & Caval. *decis. q. r.* 24. *part.* 1. advertens debere peti absolutionem ab omnibus juramentis interpositis in instrumento; cum tot sint juramenta quot sunt capitula, pacta, & promissiones instrumenti, ut censuit Paris. *cons.* 97. *numer.* 89. *cum* 2. *seq.* dicens clausulam Notarii in fine instrumenti, *Jurantes*, &c. referri ad omnia in instrumento contenta, sive principaliter, sive accessorie, seu incidenter, ut etiam not. tradit idem Borgn. *decision.* 22. *numer.* 33. *part.* 3. perinde ac si in qualibet clausula, seu conventione esset inserta. Et sic quod si non esset absolutus ab aliis, allegat Afflict. *dec.* 20. *numer.* 5. & alios: intellige quoad contrahentes, secus quoad alios, nec quoad consentientes, ut declarat Cabal. *d. decision.* 33. *num.* 100

Neque potest dici inferri parti alteri præjudicium ex eo, 79
quod petierit is qui juravit movere actionem contra eam adversus contractum, & sic injuste eam molestare, quia id non est in consideratione, ut pulchre tradit Joan. Gutier. *d. n.* 112. optimam reddens rationem: & hæc praxis observatur in Cathalonia, ubique ita servari attestatur Ant. Scap. *in tr. cui non script. lib.* 5. *capitul.* 54. & merito, quia in dicta dispensatione juramenti non læditur pars, ut dictum est, prout contra sententias affirmat, qui sunt Anchar. *cons.* 198. Thom. *d. dec.* 14. & alii ab eo relati.

Et quod diximus, non excludere enormissimam læsionem, 80
fallit in ingrediente Monasterium, qui si renunciaverit alicui opulentæ hæreditati pro re vili, non potest postea dici se læsum, neque Monasterium, & hoc rationibus traditis a Covarruv. *in d. capitul. quamvis pactum, 3. part. relect.* §. 2. *n.* 5. allegat. Dec. *consil.* 31. Aym. *consil.* 160. *n.* 1. quibus addo Salon. de Pace *consil.* 5. *per tot.* & Joan. Gutier. *in rep. d. capitul. quamvis pactum, vers. dum nuptui, n.* 3. Menoch. *de resol. succes. lib.* 2. *prima p.* §. 18. *n.* 116. & melius 130. ita de consuetudine servari affirmans.

Hoc autem hic libet animadvertere, hodie dictam renun- 81
ciationem fieri non posse nisi servata forma tradita per sacrum Concilium Trident. *sess.* 25. *c.* 16. *de regular.* Prout, & advertunt Gutier. & Salon. de Pace *ubi supra.* Super hoc passu videatur Prag. unica *tit. dels qui en religio.* Vide in ista materia multa, quæ trado *lib.* 3. *c.* 15. *de renunciat. n.* 8. *cum mult. seq. & n.* 334. *cum mult. etiam seq.*

Circa quod te ignorare nolo, in controversiam me vidis- 82
se deductum, an dictum decretum sacri Concilii Tridentini comprehendat etiam renunciationes, seu obligationes juratas, quæ fiunt antequam quis Religionem ingrediatur, dummodo jam de ingressu Religionis cogitaret. Partem affirmativam tenet Gut. *ut supra*, & sequi visus est Rojas *in epitom. success. capit.* 7. *n.* 30. *&* 31. Quam sententiam, & ipse alias secutus fui sequendo opinionem illorum, qui æquiparant volentem ingredi religionem ingresso: ut per Legist. *in Authent. ingressi, C. de sacrosanct. Eccles.* & Canon. *in c. in præsentia, de probat.* tum quia alias facile posset eludi dictum decretum sacri Concilii, donando aliquot dies ante religionis ingressum. Et ita postea tenere reperi doctissimum Mart. ab Azp. *consil.* 81. 82. *&* 83. *lib.* 3. *titul. de regular. vol.* 1. mea ratione motum, quod si *d. c.* 16. Concilii Tridentini non comprehenderet renunciationes, & obligationes quæ sunt ante susceptum habitum, cogitando tamen de ejus susceptione, passim dict. cap. decretum frustraretur, faciendo dictas renunciationes, sive obligationes paulo ante religionis ingressum: & ne hoc sequatur, esse dicendum tales obligationes comprehendi sub dicto decreto
Concilii. Quia lex etiam exorbitans, pœnalis extenditur ad 83
alium casum, ad quem nisi extenderetur, frustraretur: allegat *c. si civitas, de sentent. excom. lib.* 7. *c.* 2. junct. Gloss. *in verboliter facta, de usur. eod. lib.*

In fine tamen d. consil. 82. Azpilcuetæ habentur apostil- 84
læ dicentes, Sacram Congregationem resolvisse *d. cap.* 16. *sess.* 25. Concilii non comprehendere donationes factas ante susceptum habitum. Idipsum nove attestatur Menoch. *in add. lib.* 2. *de arbit. judic. casu* 436. *n.* 2. & sic non est curandum de contraria sententia, quam multi tenebant, quos refert Marc. Ant. *variar. Resol. lib.* 1, *resol. fin. casu* 62. & ita etiam praxi receptum videmus.

Dubitari contingit, quando quis dicatur facere aliquam 85
renunciationem, sive obligationem: cogitando de religionis ingressu.

Si in instrumento dictæ obligationis fiat mentio de reli- 86
gionis ingressu, sumus in claris: si minus sumus in dubio, & residet in judicis arbitrio, attento intervallo temporis de obligatione ad religionis ingressum, & perpensis etiam aliis conjecturis, ut not. Boer. *in d. Auth. si qua mulier, C. de sacrosanct. Eccles.* & Covarr. *in c.* 2. *n.* 5. *ad fin. de testam.* & Joannes Gutier. *in dicto c. quamvis pactum, verb. dum nuptui, in fine.*

Illud circa prædicta intactum non relinquam, dictum de- 87
cretum *d. c.* 16. Sacri Concilii Tridentini, non comprehendere ultimas voluntates, ob rationes quas tradit Mart. ab Azp. *dict. consil.* 83. & clarius *in comment.* 2. *de regul. in c. non dicatis, 12. o.* 1. *n.* 51. ubi cum resolverit, licere jure communi volenti ingredi religionem, & ingresso, ante tamen possessionem libere testari, sine licentia & auctoritate Episcopi & consensu Monasterii, dicit id non esse immutatum *per d. cap.* 16. *de regul. session.* 25. Sacri Concilii Tridentini. Motus hac ratione, quod dict. *c.* 16. non tollat facultatem testandi, sed solum facultatem omnem disponendi inter vivos, & ita tene, licet Joannes Gutier. *in dict. cap. quamvis pactum, vers. dum nuptui tradebatur, in fine*, de hoc valde se dubitare dicat: quia verba dict. cap. Sacri Concilii sunt proprie intelligenda, ut attestatur Mar. ab Azpil. *dict. consil.* 82. *numer.* 2. & sic cum tantum loquatur Sacrum Concilium de actibus inter vivos, non debet fieri interpretatio, ut ultimas voluntates complectatur. Aliquas quæstiones circa intellectum *dict. cap.* 16. *sessione* 25. Concilii Tridentini tradit Spin. *de testam. gloss.* 12. *prin. tit. de legat. monach. a n.* 50. *usque ad finem.*

In istis renunciationibus adeo requiritur auctoritas Episco- 88
pi aut Vicarii generalis, ut non sufficiat licentia Prælati regularis illius cujus religionem renuncians intravit. Menoch. *de arbitr. casu* 436. *num.* 7. *&* 8. *per tot.* Jas. *in epit. successionum, cap.* 6. *numer.* 29. Guter. *in cap. quamvis pactum,*

ctum, de pact. in 6. versic. mutui, & in c. novi, lib. 2. c. 1. n. 34. Thesaur. for. Eccles. *part. 2. c. 16. de jurisdict. ordin. n. 38.* Spin. *gloss. 12. n. 50.* refutato Navar. qui tenet contrarium *in c. 6. statuimus, 19. q. 1.*

89 QUÆRO IX. Certum est, juramentum confirmatorium, quod est illud per quod jurans confirmat se quod promisit observaturum, confirmare, & validare actus alias invalidos, *ut in Authent. sacramenta puberum, C. si adversus vend. c. si contingat, de jurejur. c. quamvis pactum, de pact. in 6.* An erit idem si quis fidem suam de servando per eum promissa præstet? Ex facto consultus respondi affirmative, per text. ad hoc celebrem, *in c. ad aures*, ibi *nisi forte juramento, vel fide interposita sit firmata, ext. de his quæ vi metusve caus. fiunt.* quem textum ad hoc commendarunt Felin. & alii, *in cap. querelam, de jurejurand.* Jas. *in §. item si quis postulante, numer. 54. de action. Inst.* Anton. Scap. *in tract. ju. non scrib. lib. 3. cap. 51. n. 17.* Pinel. *in leg. 2. in 3. part. cap. 2. n. 13. Cod. de rescind. vend.* Afflict. *decis. 389.* & nove multos referens Jo. Guter. *in d. Authent. sacramenta puberum, num. 144. cum aliquot seqq. C. si adversus vend.* & Sfor. Odd. *de rest. in integ. part. 1. q. 75. n. 29.*

90 Hoc intellige ubi fides Christiana est apposita, secus si humana, quia hujus fidei præstatio non est jurumentum, ut not. Covar. *in d. c. quamvis pactum p. 1. §. 2. n. 3.* & Pinel. & Gutier. *ubi supra.* Addo Seraph. *de privil. jur. privil. 77. 2. n. 27.*

91 Et ubi simus in dubio, itaut non appareat, quæ fides sit interposita, est sciendum censeri interpositam fidem humanam, quæ non est juramentum: ita Covar. & Pinel. & Gutier. *in locis præallegatis*, fundando se *in leg. semper in contractibus, ff. reg. jur.* & in communi hominum tali casu consuetudine. Ita etiam tene, licet Bolog. *in leg. si quis major, n. 60. Cod. de transact.* contrarium teneat.

92 Subditque Pinel. in loco præallegato, quod si non simpliciter fides sit præstita, sed bona fides, dicta verba referri potius ad veram, & Catholicam fidem quam humanam loquentis. Quod sentit Joan. Gutier. *in repet. dict. Authent. sacramenta puberum, n. 149. Cod. si adversus vend.* Et sic in facti contingentia consului, quendam potuisse conveniri coram judice Ecclesiastico, quia præstiterat suam bonam fidem de solvendo cuipiam certam pecuniæ quantitatem. Quæ nota, quia utilia.

93 QUÆRO X. An si non servetur promissum, liceat impune, & sine perjurii metu venire contra proprium jura-
94 mentum? Dic quod sic, ut tradidi infra, *c. 11. de Treuga, & Pace, qu. 1. n. 15. & 16.* eo quod juramentum habet in se tacitam conditionem, ut servandum sit, si ab adversario promissa serventur, ut not. Gloss. *in cap. quemadmodum, verb. conditio, de jurejur. leg. fin. ff. qui satisd. cogan.* notat Corn. *consil. 96. & cons. 121. volum. 1. & cons. 246. volum. 3.* Dec. *consil. 306. Juridicam esse arbitr. n. 6.* Et sic deficiente conditione non committitur perjurium, ut per Gloss. *in d. leg. fin.* & Bartol. *in leg. Labeo, n. 4. ff. hoc tit.* Et sic dicit Aym. *cons. 127. n. 16. & Dec. cons. 380. & 381. circ. fin.* quod non est necessaria absolutio a juramento ei qui vult impugnare contractum ex capite implementi non secuti.

95 Idem esse cum quis vult contravenire juramento ratione falsæ causæ, aut causæ non secutæ tradit Corn. *cons. 11. col. 7. vers. in casu nostro, lib. 3.* quem refert & sequitur Aym. *d. cons. 127. nu. 16.* Anton. Cioff. cum multis quos refert *cons. 23. nu. 16. volum. 2.* Estque ratio, quia juramentum intelligitur, rebus sic stantibus, & perseverante eadem causa, sive re, ob quam præstitum fuit, *l. fin. ff. qui satisd. cogan. l. si libertus, ff. de oper. liberis, c. quemadmodum, ext. de jurejur.* nor. Bald. *l. fin. Cod. de non num. pecun.* Aym. *d. cons. 127. n. 16.* Oldrad. *cons. 241. Factum tale est*, & late Rol. a Val. *cons. 13. n. 36. & fin. volum. 1.*

96 Et sic ex facto consului, quod cum cuidam filio essent relicta mille pro sua legitima in tempus nuptiarum, cum dicta mille non excederent legitimam, existimando se non posse consequi dicta mille, nisi contracto matrimonio, pepigit cum fratre suo hærede patris, ut illi incontienti octingentas libras solveret, & quod pro eis erat contentus de dictis mille, & in præfatione dicti instrumenti narrabatur, dictam remissionem ducentarum librarum fieri propter dictam repræsentationem pecuniæ, quia dictum legatum solvere ei non tenebatur hæres, nisi tempore nuptiarum, & quia poterat fieri, ut ipse non frueretur dicto legato, quia poterat mori ante tempus nuptiarum: consului ipsum posse petere dictas ducentas libras, etiam nulla absolutione a juramento obtenta, ex eo quod ratione falsæ causæ volebat juramento contravenire: motos fui auctoritate prædictorum.

97 Tum quia ubi deficit consensus, juramentum nihil operatur *l. fin. C. de non num. pecun.* in errante autem nullum adesse consensum, plusquam notum est, *leg. si per errorem,*
98 *ff. de jurisd. omn. jud. l. 2. de judic. cum sim.* In prædicto autem casu affuisse errorem remittentis, & sic falsam causam dictæ remissionis, satis superque patet, cum legitima nullum onus, neque conditionem admittat, *quoniam in prioribus, C. de inoffic. testam.* faciunt quæ ad idem casum tradit Bart. *in l. Titio centum, §. Titio genero, ff. de cond. & demonst.* de quo aliquid ipse tetigi supra, *lib. 1. resolut. c. 9. de dote, n. 68.* & ita obtinui, & sic propter prædicta in simili resolvit Rol. a Val. multos referens *cons. 13. per tot. volum. 1.*

99 QUÆRO XI. Indubitati juris est, confessionem debiti factam, sive in scriptis, sive non, sine causa, utroque jure censeri nullam tanquam indiscretam, *leg. cum de indebito, §. 1. ff. de probat. cap. si cautio, de fide instrument.* Quid tamen erit, si interveniat juramentum?

Quidam tenent talem confessionem juramento non con- 100
firmari, ut late probare nititur Humber. de Boven. *in rep. d. Auth. sacramenta puberum, n. 99. cum 3. seq.* sentire videtur Rip. *in l. filiusfam. §. divi, n. 21. de legat. 1.*

Contrarium tenet Roman. *cons. 373.* Barb. *cons. 25. scri-* 101
bitur, lib. 1. Caccialup. *in rep. leg. admonendi nu. 105. de jurejur.* Jas. *in leg. ait prætor, §. jurejur. num. 4. eod. tit.* Afflict. *decis. 83. n. 3.* Gram. *decis. 34. n. 59.* Covarruv. *in dict. cap. quamvis pactum, 2. part. §. 4. n. 15. in fin.* & nove Bardonel. *consil. 83. n. 24.* Hac ratione, quod jura- 102
mentum faciat præsumi confessionem factam animo donandi. Quod idem nove tradidit Seraph. *de privil. jur. privil. 94. numero octavo, & nono.*

Et hæc opinio mihi in majore placet: secus in minore, 103
in quo juxta suæ ætatis fragilitatem, potius errorem, & fatuitatem quandam, quam dationem præsumerem, juxt. not. per Bald. *in leg. secunda, ff. de jurejur. & in rub. Cod. de reb. cred. n. 4. & in leg. generaliter, Cod. de non num. pec.* Anton. Gom. *tit. de restit. min. n. 23.*

His patrocinatur, quia si dicta conclusio in minore pro- 104
cederet, sequeretur quod in prædicto casu duo specialia caderent in eodem subjecto, & ab eodem fonte orirentur: quod est a jure prohibitum, *leg. 1. C. de dot. promiss.*

Nam esset unum speciale, quod juramentum faceret præ- 105
sumi donationem in confessione debiti sine causa facta, cum 106
alias potius debeat præsumi fatuitas quam donatio, ut tradit Bald. *dict. leg. generaliter*, Jas. *in leg. si non sortem, §. si libertus, n. 8. ff. de cond. indeb. versic. quartus not. effectus*, not. Canon. *in dict. cap. si cautio*, & Menoch. *de arbitr. jud. casu 88. num. 3.* ubi fuse de ista materia, & copiose Maschard. *de probat. conclus. 555. per tot. volum. 1.*

Est insuper & aliud speciale, quod juramentum faceret 107
valere dictam præsumptam donationem minoris, quæ alias 108
nec cum decreto valet, *l. fin. circ. fin. Cod. si major. fac.* 109
alien. rat. hab. eo quod donare sit perdere *leg. filiusfam. ff. de donat.*

QUÆRO XII. de casu in quo consului, promisi tibi 110
rem istam non vendere nisi prius te requisito, an velis eam emere pro eodem pretio ab alio oblato, idque cum juramento.

Postea dictam rem (te inscio & requisito) alii vendi- 111
di, num tenebit venditio? Respondi affirmative, licet aliud vellet consulens: cum id esset contra id quod cupiebat: non declaro quis sit, quia pendet nunc lis in Regia Audientia.

Ista quæstio fallit ubi quis possideret, ut plene not. Co- 111
dex Fabrian. *lib. 4. tit. 36. de pact. inter emptor. & vendit. defin. 1.* vide *part. 3. c. 1. de action. & oblig. n. 115.*

Motus fui, quia per illam promissionem de non vendendo alii pro eodem pretio, licet juramento vallatam, nullum jus, neque reale, neque personale est quæsitum illi, in cujus favorem est juratum adversus rem ipsam, aut emptorem secundum, ut not. Doctor. *in leg. qui Romæ, §. cohæredes, ff. de verb. oblig. leg. in ea lege Cod. de condict. ob caus. & in leg. si ita quis, §. ea lege, ff. de verb. oblig.* not. Jas. *in l. quoties, n. 36. Cod. de rei vend.* Covar. *in dict. c. quamvis pactum, in 2. part. relect. §. 2. n. 4. vers. est igitur, in fin.* Guid. Pap. *decis. 569.* & Eman. Cost. *lib. 1. Select. interpret. c. 15. n. 3.* Boer. *decis. 49.* Anton. de Gam. *decis. 356.* Chassan. *in consuet. Burgund. rub. 11. §. 3. sub n. 19 & 29.* & nove Felician. de Solis *de censib. lib. 1. c. 10. n. 5. ad fin.* Cels. Hugo *cons. 64. n. 11. & seq.*

Sed tantum est ei quæsitum jus personale ad interesse ad- 113
versus expromissorem, ob pactum non servatum, ut not. præcitati Doctores in locis præallegatis, quibus addo August. Beros. *consil. 155. circa num. 19. volum. 1.* Anton. Gam. *decisione 13. num. 4.* Cacher. *consil. 48. num. 37.* & Rol. a Val. *consil. 69. n. 19. & 22. & 23. volum. 3.*

Promittens non alienare, & quod si alienaverit, venditio facta habeatur pro nulla, non operatur in præjudicium 114
tertii illud pactum resolutivum, nisi adesset specialis rei obligatio, ut not. Bartol. Alexan. & Paul. *in leg. qui absenti, §. 1. de acquir. possess.* Anton. de Gam. *decis. 356. n. 1. etiamsi adsit juramentum*, ut per Hieronym. Gabriel. qui alios citat *consil. 66. lib. 1.* ubi *num. 11.* juramentum habere vim expressi quoad ea tantum quæ necessario exprimenda erant, & hoc nisi consensus desit, allegat Jas. *in leg. si quis, §. quæsitum, in fin. ff. si quis caution.* ubi etiam videndi sunt Bartol. Bald. & Angel. idem not. Stephan. Bertrand. *cons. 74. nu. 8. & 9. lib. 2.* ubi resolvit juramentum non habere vim expressi, ubi deest consensus: Magon. *decis. Lucens. 21.*

Neque obstat, quod juramentum obliget præcise ad fa- 115
ctum, ut not. Gloss. percelebris *leg. si pecuniam, in princ. ff. de cond. caus. data*, quam dicit singularem Imol. *in c. 1. colum. pen. de judic.* Gloss. *in cap. ex litteris 3. de sponsal.* quam ibi ad hoc not. Propos. tradit late Fortun. *in cap. 1. num. 17. de pact.*

Nam id procedit quoad vitandum perjurium, non tamen 116
quod propter ipsum mutetur natura actus super quo imponitur *l. fin.* cum *ibi* not. C. *de non num. pecun.* not. Rip. *in leg. filius, §. divi, n. 21. ff. de leg. 1.* & Jas. *in dict. leg. quoties, num. 36.*

Sicque cum de natura præfatæ promissionis sit, ut per 117
eam non impediatur translatio dominii dictæ rei, ut not.

Doct.

Doct. *in locis superius citatis* : est certum per juramentum dictæ promissionis naturam non alterari : ita ultra prædictos Doctor. not. in specie Matth. *singul.* 54. & ibi Addi. Gerard. de Pet. San. *singul.* 98. Covar. *ubi supra*, *in vers. sed & in Gloss.* & nove Felic. de Solis *de censibus*, *in proœmio num.* 28. ubi ait juramentum non alterare, immutare, ampliare, nec extendere substantiam actus cui adhæret, multa ad propositum alleg.

118 Maxime cum sit etiam explorati juris, juramentum primum non impedire quominus actus contra ipsum factus sit validus, licet agens sit perjurus *cap. ultim.* ubi gloss. & Doct. *de præb. in 6. cap. sicut ex litteris*, *ext. de sponsal.* Et licet contra prædicta afferri soleat Gloss. communiter recepta, *in cap. licet mulieres*, *de jurejur. lib. 6.* tamen intellectum dict. Gloss. pulchre tradit Covar. *in dict.* §. 2. ibi per te vide, quia copiose disserit.

Hoc non solum in temporalibus, sed & in spiritualibus procedere, ut juramentum neutro casu irritationem actus inducat, sed tantum faciat, ut contravenientes incidat in perjurium ; tradit post Joan. Anton. Paul. de Castro & Imol. Franc. Viv. *decis.* 120. *n. 9. volum. primo*, in terminis nostræ quæst. Hier. a Laur. *decis.* 108. *ad fin.* Felician. de Solis *de censib. lib.* 1. *c.* 10. *n.* 8. *&* 9.

119 Illud tamen non dissimulabo, quod si ad observantiam dictæ promissionis adesset hypotheca specialis dictæ rei, quam quis non alienare in alium pro eodem pretio promisit, quod tunc impediretur dominii translatio in secundum emptorem : ita Doct. *in dict.* §. *ea lege*. Boer. *decis.* 49. *num.* 4. Ros. *conf.* 6. *n.* 11. *volum.* 1. Jas. *in leg. quoties*, *n.* 28. *Codic. de rei vend.* Alexand. *in leg. si filiofam.* §. *si vir*, *num.* 4. *ff. solut. matr.* & nove Solis *de censib. lib.* 1. *cap.* 10. *num.* 9. *versic. Et ut omnis evitetur* : allegat text. *in leg. si creditor*, §. *ultimo*, *de distract. pign.* per quem ita etiam tenet Hieronym. a Laurent. *decis. Aventon.* 28. *nu.* 4. & Hieronym. Gabr. *consil.* 66. *num.* 10. *lib.* 1. ubi ex multis resolvit, ut alienationis prohibitio impediat dominii translationem, requiri specialem obligationem, etiamsi adsit juramentum.

120 Illud etiam scias oportet, hujusmodi pactum de non vendendo alii, quam alicui pro pari pretio, absolute, & simpliciter factum, censeri reale, & non personale, ut factum secundum naturam contractus, quæ est ad hæredes transire, *leg. veteris*, *Cod. de con. & com. stipul.* & pulchre declarat Cabal. *decis.* 16. *n.* 3. *& sequent. & num.* 6. *&* 27. *&* 28. *part.* 2. *&* *decis.* 32. *n.* 21. *part.* 3. hoc limitans, ubi aliud de mente contrahentium appareret, ut si esset promissum vendere pro pari pretio illi soli, vel filiis, aut hæredi tantum, quod nota.

121 Promissio simplex an censeatur personalis, vide Hieronym. Gabr. *conf.* 125. *numero decimo tertio*, allegat Alexand. *conf.* 13. *n.* 4. *volum.* 5. *est text. in leg. si pactum*.

122 Illud etiam circa prædicta est advertendum, quod si ille, cui facta est dicta promissio, & promissa dicta præstatio, esset in possessione dictæ rei, ratione cujus est facta dicta promissio, quod tunc licet pro illa promissione nulla adesset obligatio, quod excipiendo de dicta promissione, ita expellet promittentem, quam etiam emptorem, quia ille non potuit plus juris habere, quam ille qui vendidit : ita Codex Fabrian. *lib. quarto*, *tit. 36. de pact. inter emptor. & venditor. defin.* 1.

123 Tamen virtutem hanc juramenti silentio percurrere non censeo, quia casum habui ex facto, quod electus officialis, licet sit ingressus locum propriæ residentiæ, non potest jurisdictionem ibi exercere, quin prius solitum juramentum, quod alias judices in ingressu sui officii præstare solent (de quo habetur *in Authent. de jurejurand. quod præst. ab his* 124 *qui*) præstet, *leg. prima*, *ff. de offic. præf. Aug. leg. observare*, §. *post hæc*, *ff. de offic. Proconf.* & quod not. *in leg. si forte*, *ff. de offic. Præsid.* & per Eugen. *in* §. *jusjurandum*, *in Auth. ut judices sine quoquo suffragio*.

125 Ubi dicit, quod potestas eo ipso quod ingreditur civitatem, non habet jurisdictionem incontinenti, antequam juret, & administratoria fuerit ei decreta : sequitur Natt. *conf.* 351. ubi subdit, quod Senator electus, qui post multos menses juravit, non præcedit eum qui medio tempore est ingressus dictum ordinem, & juravit.

126 Unde fit, ut cum judex possit exercere jurisdictionem suam, etiam ultra tempus sui officii, donec successor venerit, *leg. meminisse*, *ff. de offic. pro. & legat.*

127 Ut & possit dictam jurisdictionem exercere, licet alter judex sit intra fines suæ residentiæ, quousque dictum juramentum præstiterit, & de eo, & de potestate sua sit ipse certior factus ; & ita per Senatum decisum tradit Mich. Fer. *tertia part. observ. cap. quadringentesimo decimotertio*, & similiter per Senatum Neapol. decisum tradit Vinc. de Franch. *decis.* 393. *part.* 2. vide consultius Guid. Papæ *decis.* 501. & ibi Ranch. *in addit.*

128 Et quod diximus de officiali, ut non possit jurisdictionem exercere, nisi prius solitum juramentum præstet, procedit & in tutore, ut non possit tutelam gerere, nisi prius præstiterit juramentum de faciendo utilia pupillo, & inutilia prætermittendo, de quo habetur *in* §. *fin. in Auth. ut qui se obligat. hab. res minor. perhib. leg. fin.* §. *sed cum antiquitas*, *Cod. de curat. fur.* & apud nos *in constit. prima part. titul. de tudors y curadors*, & ita post multos quos citat, tradit Seraphin. *de jur. priv.* 159.

Neque mireris quod de officiali converterim sermonem ad tutorem, cum valeat argumentum de officiali ad tutorem, ut per Nicol. de Neap. *in leg. proponebatur*, *ff. de Magist. conven.* Paris. de Put. *de syndic. vers. accusatus in offic. n.* 7., Berof. *q.* 68. *n.* 4., quos refert & sequitur Joan. Bologn. *conf.* 4. *n.* 52.

Super his hoc te admonitum volo, per Senatum pronun- 129
tiatum fuisse, gesta per tutorem, qui communiter legitime administrare putabatur, licet postea repertum fuerit hujusmodi juramentum non præstitisse, non retractari, ob communem omnium errorem.

Quod juste judicatum fuit, tum per not. *in l. Barbarius Philippus*, *ff. de offic. præt.*

Tum quia non potest imputari dolus aut culpa illis, qui 130
contrahunt cum aliquo, quorum alii publice contrahunt, ut adnotavi supra *cap.* 1. *de min.* 25. *annis num.* 164. & ita propter prædicta satis in terminis censuit Paul. de Castro *in leg. est receptum numer.* 5. *de jurisdict. omn. jud.* not. Stephan. Gratian. *discept. forens. cap.* 360. *numer. trigesimosexto t.* 2. ubi addit, licet tutor non feciisset inventarium Put. *dec.* 297. *lib.* 2. Salic. *in leg. tutores*, *vel curatores*, *quæst. quarta*, *num. septimo*, *Codic. de administrat. tutor.* Ruin. *consil.* 89. *num.* 6. *lib.* 5. Hos, & alios refert Stephan. Gratian. *discept. forens. cap.* 360. *numero trigesimoquarto*, ubi antea, *numero vigesimotertio*, *& vigesimo octavo*, subdit, tutorem posse obligare pupillum, etiam cum clausula guarentigiæ, & omnibus clausulis apponi assuetis. Quod ego intelligo, ubi contractus in illa regione non alias contraheretur, sine obligatione guarentigiata, ut sic propter uniformem consuetudinem clausula guarentigia censeretur de naturalibus contractus, ut declarat Menoch. *consil.* 37. *per tot.* alias secus : quia per clausulam guarentigiæ, etiam in bonis tantum appositam, censetur effecta deterior conditio illius qui se obligavit, ita ut qui simpliciter se obligare pro aliqua re promisit, non censeatur se voluisse obligare cum clausula guarentigiæ, ut post Angel. Alexand. Franc. de Aretin. Tiraquel. & alios tradit Paulus Gram. *dec. 9. n.* 12. ubi n. 13. id limitat, ubi consuetudo esset, quod similia instrumenta non nisi cum dictis clausulis fierent, quod nove tradidit Gutier. *pract. qq. lib. 3. q. 95. n.* 5. & hoc ego respectu bonorum intelligerem : respectu tamen personæ, ut carcerari posset contrariam ego sententiam sequerer, etiam data dicta consuetudine ; licet pupillus esset proximus pubertati, propter damnum irreparabile, quod ex carceratione pupillo tenellæ ætatis posset sequi, & quando non multum interesse posset excogitari alterius partis, quod pupillus esset carceratus. Et quia ex consuetudine majorum non posset inferri contra pupillum ; deberet siquidem probari & consuetudo respectu pupillorum.

Hoc, insuper adverte, de quo fortasse sæpe (ut mihi 131
accidit) interrogaberis, juramentum posse remitti, & relaxari ab eo, in cujus favorem est præstitum, *cap.* 1. *de jurejur. & cap.* 2. *de sponsal.* & utrobique Doctores Mart. ab Azpil. *de jurejur. conf. 6. numer. . . . lib.* 1. *volum.* 1. & Roderic. Suar. *in leg. quoniam in prioribus*, *in* 5. *limit. decl. regni*, *numer.* 5. *Codic. de inoffic. testament.* ubi dicit, juramentum habere tacitam conditionem, nisi pars remiserit.

Quam tamen conclusionem limitabis, ut procedat prius- 132
quam pars juramento contravenerit, & sic sit perjura, quia tunc perjurium illud a parte, in cujus favorem est juratum, remitti non potest : ita Bartol. *in leg. Labeo*, *ff. de jurejur. numer.* 6. Bald. *in Authent. quod eis*, *Codic. de nup.* Natta *consil.* 145. *numer.* 27. Bald. *in Authent. quod eis*, *Codic. de nupt.* Gutierr. *de juram. confirm. part.* 1. *c.* 49. *numer.* 13. *vol.* 3. & Borg. Caval. *decis. Fivis. 9. n.* 35. *part.* 1.

Pro quo facit, quod tradit post Silvest. Azpil. *in suo Manual. c.* 27. *n.* 15. quod excommunicatio lata ad petitionem partis, antequam incurratur, potest de solo ejus consensu tolli. Secus ubi jam esset incursa.

Idem post multos per eum relatos tradit D. Spin. *de testam. in* 11. *p. gloss.* 11. *rub. n.* 45. & Joan. Gutier. *alleg. 9. per tot.*

CAPUT XI.

DE CESSIONE BONORUM.

SUMMARIUM.

1 *Beneficium cessionis bonorum calamitosum est, & miserabile.*

2 *Istud beneficium facit, ne quis in carcerem detrudatur, & si est carceratus, ut eximatur.*
Quid in Cathalonia, *n.* 9.

3 *Idem facit ne quis possit excommunicari, & si est excommunicatus, ut absolvatur, præstita per eum cautione de solvendo, si ad pinguiorem fortunam devenerit.*
Ista cautio sufficit si juratoria, *n.* 24.

4 *Operatur & alium effectum, ut si cedens post cessionem acquisierit bona, non possit conveniri nisi in quantum facere possit.*
Quomodo hoc fiat, *declaratur n.* 5.

6 *Nemo gaudeat hoc beneficio, ut non teneatur nisi in quantum facere possit, qui honeste opere suo victum quærere potest.*
Quid si sua culpa in paupertatem devenerit, *numero septimo.*

8 *Qui debitum negavit, non gaudet hoc beneficio.*
10 *Captus vigore instrumenti guarentigii an evitet carceres, si cedat bonis, & n. 12. & 15.*
11 *De jure communi quis capi potest pro debito civili in defectu bonorum.*
13 *Statuta recipiunt interpretationem a jure communi.*
14 *Debitor fisci ex contractu cedendo bonis evitat carceres. An in debito comandæ puræ admittatur cessio, ibid. remissive.*
16 *Statutum potest disponere, ut cedens bonis non evitet carceres.*
17 *Clericus bene potest cedere bonis, sed non cogi.*
18 *Ut quis gaudeat beneficio cessionis bonorum, oportet, ut omnia sua indicet: alias si aliqua dolose occultaverit, privatur dicto beneficio, & punitur in duplum ejus quod occultavit, n. 19.*
Hæc bonorum indicatio, in Cathalonia secundum Auctoris opinionem debet fieri cum juramento, n. 33.
20 *Insuper debet agnoscere, & fateri debitum, & n. 21.*
22 *Si quis primo neget debitum, & postea illud post sententiam confiteatur, an gaudeat dicto beneficio cessionis bonorum, & resolvitur affirmative.*
Declara ut n. 23.
24 *Item cedens bonis debet præstare cautionem de solvendo, si ad pinguiorem fortunam devenerit, dicta cautio est juratoria, n. 25.*
26 *Ubi cessio bonorum fit ignominiose, cedens non tenetur præstare dictam cautionem, cum in totum a suis creditoribus liberetur.*
Pœna corporalis quando succedat loco debiti pecuniarii, ibidem.
27 *Ut cessio valeat, debet aliquis ex creditoribus instare, ut debitor detrudatur in carcerem, aut excommunicetur.*
De observantia Regii Senatus, n. 28.
29 *Item cedens debet omnia bona sua creditoribus relaxare, & in posse curiæ ponere.*
30 *Quid Regius Senatus observet.*
31 *Traditur alia praxis cessionis bonorum.*
32 *In Cathalonia cedens bonis tenetur jurare se non esse solvendo.*
33 *Debet suos designare creditores, & quid cuique eorum debet.*
34 *Cessio bonorum quomodo fiat. Et in Cathalonia, n. 35.*
36 *Cessio bonorum ubi est facta alicubi in Cathalonia, per publicum proclama omnibus notificatur.*
37 *An cessioni bonorum per pactum juratum renunciari possit, & n. 38. & ib. quid in Cathalonia.*
39 *Constit. 3. tit. de execution de censals, declaratur.*
40 *Si renunciatum sit bonorum cessioni cum juramento, an ea admitti possit, non obtenta absolutione prius a juramento.*
41 *Cessio bonorum an admittatur pro pecuniaria summa, fisco, aut privato ex delicti causa adjudicata, & numer. 42.*
43 *Qui non habet in ære, luat in corpore.*
Limita ut n. 44.
44 *Si quis egerit actione injuriarum, licet concluserit pecuniam, reus condemnatus non admittitur ad cessionem bonorum.*
45 *Casus in quibus quis non gaudet beneficio cessionis bonorum, remissive.*
46 *Dolose in fraudem creditorum bona sua dilapidans non gaudet dicto beneficio, & de ratione n. seq.*
47 *Beneficium cessionis bonorum est subsidium miserorum, non autem præsidium dolosorum.*
48 *Beneficia data pauperi a jure non competunt in tertii præjudicium illi, qui culpa sua in paupertatem devenit.*
49 *Decoctores, & fallisi non gaudent dicto beneficio.*
Declara ut n. 50.
51 *Intellectus* const. 7. tit. de abatuts, y latitantor.
52 *Fallisi præsumuntur fraudatores.*
Fallitum receptans, & non indicans, tenetur ad interesse, si ejus bona non sufficiunt.
54 *Cedens bonis an possit pœnitere ante bonorum distractionem.*
55 *Executio instrumenti an committi possit contra debitorem lite pendente super cessione bonorum.*
Decisio Senatus, ib.

1 BENEFICIUM Cessionis bonorum, quod miserabile, & calamitosum dixit Justitian. *in leg. C. qui bonis ce-*
2 *der. poss.* plures parit effectus, facit siquidem ne cedens in carcerem detrudatur, & ut carceratus a carceribus eximatur, ut tradit Bart. *in rub. ff. de cession. bonor.* Alb. de Rosa *in rub. C. eod.* & Doct. *in §. fin. Instit. de action.* late per Brun. a Sole *in suis qq. legal. quæst. per tot.* Matthæum Brun. *in tr. de cession. bon. q. 3. princ.* & Vit. de Camb. *in tr. clausi. in tit. An possit renunc. benef. cess. bon. n. 1.* Vide etiam de cessione bonorum multa apud Joan. Bapt. Cost. *de remed. subsid. remed. 27.*

3 Insuper facit ne quis possit excommunicari, & ut excommunicatus absolvatur, recepta ab eo cautione de solvendo, si ad pinguiorem fortunam devenerit *c. Odoardus*, cum *ibi* not. *extr. de solut.* not. Feder. de Senis *consil. 188.* & Bruno a Sole *d. q. 6. n. 2.*

4 Operatur & tertium effectum, ut si cedens bonis post cessionem bona acquisierit, non teneatur nisi in quantum facere possit, *leg. 3.* ubi Gloss. *in verf. promovere, C. de bon. author. jud. possid.* & est text. expressus *in §. fin. Instit. de act.*

Hoc est, ut ei relinquantur tot bona immobilia, ex quo 5
rum reditu honeste vivere possit, *leg. in condemnatione, ff. de reg. jur.* notat Bartol. *in leg. qui bonis, ff. de cess. bonor.* & Menoch. *de arbitr. judic. casu 183. numero 25.* Vit. de Camb. *ubi supra, numero 36.* Alexand. *in leg. maritum, numero 2. ad med. ff. solut. matrim.* Roman. *consil. 510.*

Circa quod libet advertere, neminem gaudere hoc bene- 6
ficio, ut non teneatur nisi in quantum facere possit, qui opere suo honeste victum quærere possit, ut not. Mathes. *in l. tertia n. 4. Cod. de bon. aut. jud. poss.* & tradidi ipse *lib. 1. resolut. cap. 9. nu. 54.* sensit Azpil. *in commen. 1. de regul. nu. 8. verf. 6. quod non omnis cessio.*

Et idem ut ille contra quem quis vult dicto privilegio 7
gaudere, esset æque egens ac ille qui eo vult uti: quia cum caritas incipiat a seipso, non obstabit ei tale privilegium, *leg. preces*, ubi Bald. & Padil. & communiter Scribent. *C. de servit. & aqua*, & notat Bartol. *in leg. maritum, sol. matr.* ubi dicit in pari causa præferri qui certat de damno vitando.

Istam limitationem intellige, nisi æque egens ageret contra aliquem ex sua liberalitate: tunc enim ei obstaret regula *dict. leg. preces.* Faciunt & quæ tradit Dec. per illum textum *in leg. Divus Pius, de reg. jur.*

Qui sua culpa in paupertatem devenerit: vide quæ diximus 8
infr. n. 44. & per Joan. Camb. *de dote, part. 3. q. 246.*

Item nota, qui debitum negavit, non gaudet hoc beneficio, 9
Felin. *in cap. exceptionem, n. 44. circ. princ. de except. per leg. sed hoc ita, de re jud.*

In Cathalonia cessio bonorum non eximit a carceribus eum qui obligatus est in instrumento guarentigio, cum scriptura debiti tertii, ut tradidi *sup. lib. 1. c. 17. de Appell. n. 39.*

In controversiam deductum, pauci dies sunt, vidi, an 10
cessio bonorum liberet a carceribus illum, qui debitor est ex instrumento guarentigio, cujus vigore debitor ex forma statuti capi potest. Licet aliqui teneant partem negativam, ut Mathes. *in l. 1. n. 11. C. qui bon. ced. poss.* & Angel. *in leg. nemo carcerem, C. de exact. lib. 10.* & Vit. de Camb. *in tract. clausi. ubi supr. nu. 34.* Respondi affirmative hac ratione, quia per tale statutum nihil aliud fit quam anticipare capturam debitoris.

Etenim de jure communi quis pro debito civili capi pot- 11
est in defectu bonorum, ut not. Bart. *in l. nemo carcerem, C. de exact. trib. lib. 10.* Idem Bartol. & Doct. *in leg. 3. §. tutores*, & *ibi* etiam Glos. *ff. de suspect. tut.* & Glos. & Doctor. *in leg. 1. C. qui bon. ced. poss.* Abb. Felin. & alii, *in cap. quoad consultationem, de re jud.* & Roman. *cons. 120. n. 4. circ. med. & cons. 320. n. 2.*

Et sic per dictum statutum, nihil aliud fit quam antici- 12
pare capturam debitoris, ut scilicet debitor nulla excussione bonorum facta capi possit. Sicque quemadmodum debitor de jure communi evitat dictam capturam per cessionem bonorum, censeo quod etiam evitabit capturam quæ potest fieri per statutum.

Tum quia dicta captura quæ fit ex instrumento guaren-
tigio, non habet plus privilegii, quam quæ fit a jure communi; excepta dicta excussione bonorum.

Tum quia statuta recipiunt interpretationem a jure com- 13
muni, *cap. cum dilectus, de consuet. & leg. 2. C. de nov.* & ita alias tenui *sup. lib. 1. resol. cap. 17. de Appell. n. 39.* & ita in terminis tenet Pom. ad Bart. *in leg. fin. ff. de cess. bonor.* qui allegat Alex. *cons. 62. volum. 2.* Idem tradit Bald. *in leg. 1. C. qui bon. ced. poss.* licet Paulus *in leg. alia, §. eleganter, ff. sol. matr.* de hoc Florentinos trufari dicat.

Pro his facit, quia & fisci debitor ex contractu potest ce- 14
dere bonis, & evitat carceres: at per Aufrer. *dec. Tholos. 134.* qui multos allegat, & nove Brun. a Sole *in suis qq. legal. q. 9. nu. 7.* sensit & noster Jacob. Calic. *in Marg. fisc. in 3. dub. n. 26.* ubi tractat, an si quis teneatur in Cathalonia pro debito commendæ puræ, admittatur ad bonorum cessionem, & nove Olib. *de act. part. 1. lib. 3. §. fin. post nu. 19.* dicens obligatum ad puram commendam non effugere pœnam carceris, licet cedere bonis paratus sit: & subjicit non referre an constet de commenda ex instrumento, vel ex testibus.

Sicque ad hoc, ut cessio bonorum non evitet carceres, opor- 15
tet, ut id expresse statutum disponat, prout est dispositum in Cathalonia, ut superius adnotavi.

Quæ statuti dispositio ut valeat, est extra omnem aleam; 16
ut plene not. Rip. post per eum relatos *in leg. obligatione, nu. 21. cum 3. seq. ff. de pign.* Bart. *in leg. Titio centum, §. Titio centum, n. 3. ff. de condit. & demonstrat.* Math. Brun. *in tract. de cess. bon. quæst. princ. 21. n. 4.* Alex. *in leg. alias, §. eleganter, nu. 13. ff. solut. matrim.* & nove Bec. *consil. 10. nu. 13.* & post Farin. Gut. *de juram. confirm. part. 1. capitul. 17. numero 40.* ubi subdit, Clericum qui se obligavit cum juramento in forma cameræ, non gaudere beneficio *dict. capitul. Odoardus, de solut.* quinimo posse capi, & carcerari. Qui etiam ibidem, *n. 4.* ex communi resolvit, clericum bene posse cedere bonis, sed non cogi: allegat text. *in capitul. pervenit de fidejussor.*

Et est utilitas, quia si cedat bonis, ut ibidem ex Afflict. 17
nu. 6. not. Gut. omnia bona ei creditor aufert, præter proprias vestes, etsi opponat de beneficio *dict. capitul. Odoardus*, quod constitit, ut ex fructibus beneficii sui relinquatur congrua portio unde se alere possit, & reliquum creditoribus adjudicetur.

Ut quis gaudeat hujusmodi cessionis bonorum beneficio, 18
oportet, ut omnia bona sua indicet, ut notat. Gloss. & Doct.

in

in leg. 1. Cod. qui bon. ced. poss. Bartol. *in leg. pen. per illum text. ff. eod.* Angel. Aret. *in §. fin. Inst. de act.* ubi etiam Jas. *n.* 8. Rol. a Valle *conf. 7. volum. 2.* Rebuff. *conf.* 184. *in princ.* Natt. *conf.* 361. *n.* 8. Math. Brun. *de cession.*
19 *bonor. qu. 5. princ.* Brun. a Sole *dict. qu. 9. n. 31.* Ubi cedentem quia bona aliqua occultavit, non solum dicto beneficio privari ait, verum etiam & puniri in duplum ejus, quod occultavit: hæc intelligens dummodo dolose occultaverit.

20 Debet insuper agnoscere debitum, ut per Pan. in *dict. cap. Odoardus, circ. fin. & ibi* Butt. *n.* 16. & Henr. Boic. *n.* 11. facit text. *in leg. pen.* ubi Gloss. *ff. de cession. bonor.* not. Rebuff. *dict. consil.* 184. *circ. med. vers. Ad hæc certum est* Rpland. *dict. consil.* 7. de communi attestatur Brun. a Sole *in qq. legal. quæstione 9. n.* 27.

21 Nam si nec debitum fateatur, nec neget, ad tale beneficium non admittitur, ut per Gloss. *in leg.* 1. ubi Bald. *in 2. oppos. Cod. qui bon. ced.* post Matthæ. Brun. *in tract. de cess. bonor. qu.* 2. *n.* 6. & Brun. a Sole *dict. qu.* 9. & est text. expressus *in l. pen. ff. de cess. bonor.*

22 Illud tamen scire oportet, quod licet primo negaverit debitum, sat est postea si illud confiteatur, etiam post sententiam. Ita Salic. *in d. leg. prima*, Dec. *in l. nemo ex his, n.* 7. *ff. de reg. jur.* Afflict. *decis.* 379. Rol. a Valle, qui multos refert, *conf. 7. n.* 7. & 8. *volum.* 2. Et est de mente Rebuff. *conf.* 184. *vers. item quamvis*, dum dicit, quod durante processu quis recipitur ad cessionem, secus post condemnationem: quia est in dolo litigando usque ad finem causæ, *c. finem, extr. de dolo, & contum.*

23 Id intelligendum esse dicens quoad expensas causæ, quia talis non admittitur ad cessionem, nisi expensas causæ prius solvat, *per dict. cap. final.* ubi Pan. not. *decis.* 340. & ita ipse in praxi servari vidi in curia Reverendiss. D. Episcopi Barcin.

Hoc intellige, ut præsupponitur, ubi fuisset in dolo litigando, negando id ad quod sciebat se teneri: quamvis contenti, quod licet fuisset in dolo litigando, si ita erat inops, ut nullo modo causæ expensas solvere posset, quod ejus cessio erat admittenda, ad effectum ne excommunicaretur, cum sit cessionis effectus, quo creditor nullum interesse prætendere poterat, juxta ea per me inferius tradita *n.* 34. & ita obtinui.

24 Præterea debet præstare cautionem de solvendo, si contigerit eum ad pinguiorem fortunam devenire, ut not. *in dict. cap. Odoardus*, ubi Henr. Boic. *n.* 10. Zab. *n.* 3. Cyn. *in leg. 1, nu. 5. Cod. qui bonis ced. poss.* & *ibi* Albert. *in rub. n.* 6. Rol. a Valle *dict. conf. 7. n.* 8. *part. 2.*

25 Quæ cautio est juratoria, ut not. Doct. *in lec. præallegatis*, cum aliam attento statu suo præstare non possit. Et hæc cautio debet præstari, deducto ne egeat, ut statim declarabimus.

26 Hæc intellige nisi cessio fieret ignominiose, ut quia remotis familiaribus, culo percussisent supra lapidem, vel similibus modis vituperosis, quia tunc cedens bonis nihil tenetur solvere suis creditoribus, imo in totum liberatur: cum dicta ignominia, quæ pœna corporalis est, succedat loco debiti pecuniarii: ita Guid. Pap. *decis.* 343. Bald. *in leg. final. ff. de in jus vocand.* Rol. *conf. 7. n.* 10. & 11. *volum.* 2. Menoch. *de arbit. jud. casu* 183. *n.* 23. Vital. Gamb. *in tract. claus. tit. an possit renunc. benef. cess. bon. n.* 37. nove Brun. a Sole *in suis qq. leg. qu. 7. n.* 10. & 11. & *qu. 9. n.* 38. *cum seq.* & Matth. Brun. *de cess. bon. 3. quæst. princ. n.* 6. Quomodo in Cathalonia fiat, statim dicam.

27 Ad hæc, ut dicta cessio bonorum valeat, requiritur, ut creditor aliquis instet debitorem detrudi in carcerem, aut excommunicari, ut per Boer. *decis.* 349. *n.* 8. Henric. *in dict. cap. Odoardus*, & Covar. *lib.* 2. *resol. c.* 1. *n.* 5. ubi dicit satis esse, debitorem esse in carcerem missum ad petitionem unius creditoris: & cessionem tunc temporis factam cæteris creditoribus præjudicare.

28 Idem ipsum probat Brun. a Sole *dict. qu. 9. n.* 21. Et utrumque Regius Senatus probat, videlicet quod ut cessio bonorum valeat, requiratur instantia alicujus ex creditoribus, & quod unum ex omnibus instare sufficiat, ut per Mich. Fer. 3. *part. observ. cap.* 130. & sic cavendum est ab opinione Rol. a Val. *dict. conf. 7. n. 9. volum.* 2. volentis requiri instantiam majoris partis creditorum.

29 Insuper ut cessio bonorum valeat, debet cedens omnia sua bona creditoribus relaxare, ut not. Doct. *in dict. lig.* 1. *Cod. qui bonis ced. possunt*, ponendo dicta bona in posse Curiæ, distribuenda inter creditores, quia creditores sua propria auctoritate non possunt apprehendere possessionem bonorum, quibus debitor cessit: sed debent curare, ut judicis auctoritate vendantur, & exponantur, & plus offerenti tradantur, & pretium per judicem inter creditores juxta eorum jura distribuatur, ut *in leg. legis Juliæ, C. qui bon. cedere poss.* & tradit Cravet. *conf.* 213. *n.* 1. Jas. *in leg. si pacto quo, n.* 11. *Cod. de pact.* & Natta *conf.* 440. *num.* 1.

30 Quod etiam probat facer Senatus, ut patet ex traditis a Mich. Ferr. *dict. cap.* 130. ubi etiam refert Senatum pronunciasse quandam bonorum cessionem nullam, eo quod debitor non posuisset in posse Curiæ bona sua.

31 Est & alia praxis, ut postquam debitor cessit bonis, detur dictis bonis curator, *leg. final. ff. de curat. bon. dan. l. creditore, in princ. ff. de bonis auct. jud. poss.* Istam praxim probat Spec. *de curat. §. final. num.* 5. Crav. *consil.* 213. *numer.* 1. Natt. *dict. consil.* 440. *numer.* 3. Menoch. *de arbitr. judic. casu* 183. *num* 19. & ante eos Ang. *conf.* 193. *mortuo debitore, num.* 2. ubi dicit, potestatem hujus curatoris esse solum circa distractionem bonorum, & circa ea sine quibus dicta distractio fieri non posset, nullam tamen actionem posse ipsum suscipere, cum ad id non sit ordinatus.

In Cathalonia cedens bonis tenetur jurare se non esse 32
solvendo, ut *const. unic. hoc tit. de aquells que fan cessio de bens.* Unde colligo teneri cedentem bona sua cum juramento
indicare, debere insuper cum juramento creditores suos design- 33
gnare, & quid cuique debeat, ut sic eum non esse solvendo appareat. Quod etiam ex d. sententia Regii Senatus relata per Mich. Fer. *c.* 130. probari videtur.

Cessio bonorum potest fieri coram judice, etiam extra 34
jus, per epistolam, vel nuncium, etiam absente creditore: ita Bartol. *in l. final. ff. de cess. bon.* Bald. *in leg.* 1. C. *de confess.* Doct. *in leg.* 1 C. *qui bon. ced. poss.* eisque ad hoc text. singularis *in leg. in omni*, C. *eod.* ubi Salic. ait posse cedi bonis sine aliqua solemnitate, sed sola nuda debitoris voluntate.

In Cathalonia quomodo cessio bonorum fiat, docet satis 35
aperte Mich. Fer. *d. c.* 130. *circ. princ.*

Facta bonorum cessione, fit in Cathalonia publicum pro- 36
clama in loco ubi creditor cessit bonis, per quod omnibus fit notum, talem cessisse bonis, ut in posterum a contrahendo cum eo caveant, ut *in d. const. unica, tit. de aquells que fan cessio de bens*, & tradit Calic. *in Margar. fisc. in 6. dub. princ. n.* 61.

Cessioni bonorum per pactum etiam juratum renunciari 37
non posse, constat satis hodie esse magis communem, & veram sententiam, ex traditis a Felin. *in c. ex rescripta, de jurejur.* Pan. & communiter Scribent. *in d. c. Odoardus*, Cyn. *in leg.* 1. ubi etiam Salic. *n.* 19. *C. qui bon. ced. poss.* Bellam. *in d. c. ex rescripto, n.* 23. Guid. Pap. *dec.* 211. Menoch. *de arb. jud. casu* 183. *n.* 18. Bost. *tit. de carcer. fidejuss. relax. n.* 25. Joseph. Ludov. *dec. Perus. 64. p.* 2. Brun. a Sole *in suis qq. legal. c.* 8. *n.* 13. & 17. Anton. Thesaur. *dec.* 37. *n.* 4. & fuse Vital. de Gamb. *in tr. de claus. in rub. an benef. cess. bon. renunc. pos. per tot.* Quamvis in Cathalonia contrariam sententiam cen- 38
seo sequendam, per text. *in constit.* 3. Mesavant. *circa pr. tit. de execut. de censal.*, & id absque distinctione, quam pro conciliatione opinionum super isto puncto ex multis colligit Matth. Brun. *de cess. bon. q.* 21. *princ. n.* 12. & *sequent.* ut videlicet non possit cum juramento bonorum cessioni renunciari quoad effectus cessionis, in quibus creditor nullum interesse pretendere potest: videlicet, ut cedens evitet carceres, vel excommunicationem: vel ut a carcere extrahatur, & ab excommunicatione absolvatur.

In his siquidem cessionis effectibus creditor nullum interesse pecuniarium prætendere potest. Cum ejus interesse non possit, ut debitor sit separatus a gremio Ecclesiæ, vel ut in cârceribus moriatur.

Et sic hoc juramentum nihil operari, cum per ipsum inhumanitas deduceretur, *cap. cum quidam, de jurejur.* Secus quoad effectus, in quibus creditor habet interesse, & sic cesset inhumanitas, ut nempe in bonis postea acquisitis teneatur in solidum, non deducto, ne egeat, ut tunc renunciatio cessionis bonorum maxime juramento firmata valeat.

Dicta siquidem constit. 3. *tit. de executio de censals*, & 39
quoad effectum detrusionis in carcerem dictam renunciationem juratam admittit. Prædicta distinctio mihi certe æquissima videtur, & eam sequendo in facti contingentia, cum de ista renunciatione jurata discreptaretur coram Reverendo Officiali domini Episcopi Barcinon. prætendi non obstan- 40
te dicta renunciatione cessionis bonorum cum juramento, & quod eam non peteret, etiam non obtenta prius absolutione a juramento, cessionem bonorum fuisse admittendam, ad hoc, ut cedens absolveretur ab excommunicatione, in qua erat: ad meam sententiam adducebam ultra prædicta, *dec.* 133. Guid. Pap. *dec.* 211. *n.* 1. & Bec. post per eum relatos *conf.* 10. *n.* 6. tandem obtinui, ut absolveretur.

Et ita Oliban. qui post hæc scripta in lucem prodiit tenet *de act. p.* 1. *lib.* 3. §. *fin. n.* 26. dicens cessare beneficium cessionis bonorum quando illi cum juramento est renunciatum *per d. constit.* 3. tum quando per statutum, aut privilegium cessio bonorum est prohibita, & demum quando debitor est in dolo.

An cessio bonorum admittatur pro pecuniaria summa, 41
fisco, aut alicui privato ex causa delicti, seu quasi adjudicata, in dubium non semel verti vidi. Doctores in partes scissi sunt: alii siquidem tenent partem affirmativam, ut Joan. Andr. & Abb. *in d. c. Odoardus*, & relati a Cov. *lib.* 2. *resol. c.* 1. *n.* 8. & nove ab Ant. Thesaur. *dec.* 182.

Alii tenent partem negativam, licet agatur civiliter pro 42
emenda ex crimine descendente, quod nec tali casu cessio bonorum sit admittenda, sed pœna pecuniaria debet converti in corporalem, ut sit locus regulæ, *Qui non habet in ære*, 43
luat in corpore, de qua *in l. 1. ff. de pœnis*, per text. *in l. quicumque*, C. *de serv. fugit.* & *l. fin.* & *ibi* Bald. & Paul. de Castr. *ff. de in jus voc.* & per text. optimum *in c. finem litibus, de dolo, & contum.* ubi Pan. ad hoc ipsum commendat: sequitur Jas. *in leg. si quis id quod n.* 28. *ff. de jurisd. omn. jud.* Boer. *q.* 349. *n.* 8. ubi dicit, quod si quis agat actione injuriarum, & concludat ad pecuniam, quod si reus condemnatus velit cedere bonis, non admittatur, sed quod pœna pecuniaria debeat converti in corporalem.

Idem tenet Innoc. & Andr. Barb. *in d. c. Odoardus*, 44
Rebuff. *conf.* 184. *circ. med. vers. ad hæc certum est*. In hanc partem post longam disputationem inclinat Brunor. a Sole *d. q. 9. per tot.* & Matth. Brun. *de cessione bon.* 17. *quæst.* 4. *q.*

UAB Biblioteca de Ciències Socials

princ. & noviſſime Joan. Paul. *de* Barz. *in comm. ad ad lib. feud. tit. Quæ ſint regalia, verſ. condemnatorum, n. 7.* & Vincent. de Franc. *deciſ.* 358. *&* *deciſ.* 107. ubi utiliter limitat in ipſo delinquente ad pœnam pecuniariam condemnato: ſecus in eo qui non deliquit condemnatus eſt, non in pœnam delicti, ſed ob contraventionem fidejuſſionis per alium commiſſam.

Quam limitationem nota, quia ſuper ea diſputari apud Senatum referente inſignis eruditionis J. C. Franciſco Peſcaſes, Regio conſiliario, vidi: & licet aliquibus Dominis ex Regia Audientia duram videri hanc limitationem intellexerim, mihi certe placet, cum fidejuſſor pœna corporali, ob principalis delictum debita, ex ſua fidejuſſione puniri nequeat, etiamſi expreſſe ad eam ſe obligaſſet, ut addoximus ſupra *c.* 5. *de fidejuſſor. n.* 70. quod eſſet in præſenti caſu, ſi ceſſio ei non admitteretur, cum neceſſario puniretur fidejuſſor ob delictum principalis, cum ipſe nullum admiſiſſet.

Et hæc eſt vera, & communis opinio, quam per Senatum obſervari vidi, & ita antea per Senatum obſervatum poſtea legi apud nobilem Ludovicum a Peguer. Regium Senatorem clariſſimum *c.* 6. *deciſ. crim.* qui omnino eſt videndus: pulchre ſiquidem, & copioſe iſtam quæſtionem tractat.

45 Caſus aliquot, in quibus quis non gaudet beneficio ceſſionis bonorum, tradit Jaſ. *in* §. *fin. Inſt. de act.* & Soc. *in tr. fallent. in verſ. cedens bonis.*

46 Ex quibus hunc libet referre, quem (pauci dies ſunt) ex facto habui, ubi quis malitioſe ſeu in fraudem creditorum bona ſua dilapidavit; ita Jaſ. *in* §. *ſi quis in fraudem, n.* 92. *&* 94. *d.* §. *fin. n.* 18. *de act. inſt.* quem refert, & ſequitur bene eruditus Mart. ab Azpil. *in comment.* 1. *de regul. n.* 8. *verſ.* 6. *quod non omnis ceſſio, per text. in leg. ult.* §. *ult. ff. quæ in fraud. cred.* jun. gloſſ. Natta *conſ.* 361. *per tot.* & Balz. *in comment. in lib feud. tit. quæ ſint regalia, verſ. condemnatorum, n.* 7. ſequitur Olib. *de act. p.* 1. *lib.* 3. *fin. n.* 25. dicens beneficium ceſſare cum debitor eſt in dolo.

47 Qui omnes moventur, quod beneficium ceſſionis bonorum eſt ſubſidium miſerorum, non autem præſidium doloſorum *d. l. fin.* §. *fin. ff quæ in fraud. credit. & leg. pen. ff. de jure dot. cum ſimil.* ſenſit Mier. *tit. de capt. p.* 1. *n.* 10. & Alphonſ. Enem. de Vall. *in tr. de eleemoſ. p.* 3. *fol. mihi* 41. *col.* 2. *n.* 3. ubi ex Jaſ. Salic. Ang. Cort. Jun. & Paul. de Caſtro *in*
84 *Auth. res quæ, C. commun. de legat.* & ex Bald. Abb. & Felin. *in c. quæ in Eccleſiarum, de conſt.* reſolvit regulariter beneficia data pauperi a jure non competere in præjudicium tertii illi qui ex culpa ſua in paupertatem devenit.

49 Ex his infero, decoctoribus, & fallitis tale beneficium non competere ratione doli qui in eis præſumitur, ut poſt Bald. adnotavit Natta *d. conſ.* 361. *n.* 7. & Brunor. a Sole *d. q. 9. n.* 35. & Plot. *in tr. de in litem jurand.* §. 4. *n.* 64. quod expreſſe jus noſtrum municipale probat *ut conſt.* 7. *confirm. tit. de Abatuts, y latitants*, notat Oliban. *ubi ſupra, d.* §. *finali, n.* 26.

50 Quæ illatio proculdubio vera eſt, ubi quis dolo, & ſua culpa decoxit: ſecus ſi vitio, & ictibus fortunæ decoxerit; hic enim tali beneficio indignus non eſt, ut not. Anchon. *in tr. mercat. tit. de decoctor.* §. *circa tertiam ſpeciem, n.* 2. 3. 19. 20. *&* 21. quem refert, & ſequitur Brun. a Sole *d. q. 9. n.* 35. quod & mihi placet, quia ceſſat ratio, quamobrem falliti a beneficio ceſſionis excluduntur. Et ſic cen-
51 ſeo eſſe intelligendum *d. conſtit.* 7. *Confirmant tit. de Abatuts, y latitants.*

52 Unum tamen eſt, quod cum falliti ut plurimum, & juxta communem conſuetudinem, ſint fraudatores, ut not. Brun. a Sole *d. n.* 35. & Bald. *conſ.* 382. *in q. D. Mediolanl. circa fin. lib.* 5. ubi dicit hanc eſſe optimam conſequentiam, ſi fallitor, ergo fraudator. Sequitur Natta *conſ.* 361. *n.* 7. & colligitur apud nos *ex tot. titul. de Abatuts, y latitants*, cum præſumptio ſit contra fallitos, qui vult dicere, vitio & ictibus fortunæ ſe decoxiſſe, debet id probare: & ita in expreſſo tenet Brun. a Sole *n.* 35. & Matth. Brun. *in tr. de ceſſ. bon.*
53 *q.* 5. *quart. part. per tot.* ubi *n.* 6. aſſerit receptantem fallitum, & illum occultantem, tenere ad intereſſe, ſi falliti bona non ſufficiant.

54 An autem debitor, qui ceſſit bonis, poſſit pœnitere antequam bona vendantur, in foro diſputari vidi, Concluſum fuit quod ſic, eo quod cedens bonis non deſinit eſſe ſuorum bonorum dominus ante illorum diſtractionem, *leg.* 3. ubi not. Bart. & Aug. *ff. hoc tit. & l.* 2. ubi etiam Bart. Bald. Salic. & Caſtr. *C. eod.* & eſt deciſum in Capel. Thol. *q.* 134. not. Mat. Brun. *de ceſſ. bon. q. princ.* 15. *per tot.*

55 Neque omittam, an lite pendente ſuper ceſſione bon. poſſit committi inſtr. executio contra debitorem in Cathalon. Partem affirmat. ſervari patet ex traditis ſuperius, *n.* 7. *& lib.* 1. *reſol. cap.* 18. *de appellat. n.* 39. Hoc intellige ſi eſt inſtrumentum ſcripturæ tertii, cui ex ejus privileg. exceptio ceſſionis bonorum non obſtat. Et ita pronunciatum fuit per eminentis eruditionis Regium Senatorem Joſephum Dalmau, die 19 Julii 1597. in cauſa Gerardi Broſa, contra Joannem Cocha, oppidi Populæ Clarimontis. Idem dic in executione cenſualium, & aliorum inſtrumentorum, in quibus adſit renunciatio ceſſionis bonorum cum juramento, *ut in conſtitutione tertia, titulo de execution de cenſals.* Quoad alia inſtrumenta ſequere diſtinctionem traditam per Matthæum Brun. *deciſ. Bon. decimatertia, quæſtione princip.* & vide tradita per Lancellotum *de Attent. parte quarta, in ſecunda limitatione, n.* 23. *&* 24. ubi dicit quod pendente judicio inopiæ, non dicitur attentari, ſi procedatur in cauſa principali. Idem not. Capella Tholoſana *deciſ.* 28.

CAPUT X.

QUANDO LICEAT SINE JUDICE SE VINDICARE.

SUMMARIUM.

1 *Regulariter nemo jus ſibi in cauſa propria dicere poteſt, & jure communi, & ſpeciali Cathaloniæ.*
2 *Auferri debet occaſio veniendi ad arma.*
3 *Invadens propria auctoritate rem ſuam apud alium exiſtentem, amittit ejus dominium.*
4 *Amplia etiamſi dicta res per ſententiam eſſet illi adjudicata, niſi adverſarius conſentiret, ut n.* 5.
6 *Si quis ſine executorialibus capiat poſſeſſionem rei adjudicatæ, dicetur attentaſſe, & comiſiſſe ſpolium.*
7 *Quid ſi ſententia ſit lata ſuper rebus incorporalibus.*
8 *Ubi via judiciaria quis aliquid ſibi debitum, aut rem ſuam adipiſci non poteſt, ſibi jus dicere propria auctoritate lex permittit.*
Dummodo ea ex re ſcandalum aliquod non ſequatur, & n. 9.
10 *Rem meam penes aliquem ſuſpectum de fuga exiſtentem poſſum propria auctoritate accipere.*
11 *Debitorem fugientem poſſum propria auctoritate capere, & ad judicem ducere.*
Amplia ut id, & creditoris procuratori liceat, ibid.
Amplia 2. *ut id etiam liceat, quamvis ſit debitor in diem, vel ſub conditione.*
Amplia 3. *ut procedat in debitore in nundinis reperto*, ibid.
Item amplia quarto, & quinto, ut numero decimo ſecundo, & decimo quarto.
13 *Qui vim facit apparitori in jus, aut in carceres ducenti, non eſt dignus venia.*
15 *Quis dicatur debitor ſuſpectus, & quando id debeat probari, & quomodo etiam adverſus eum procedendum ſit, remiſſive.*
16 *Captura facta de debitore ſuſpecto, poteſt poſtea probationibus convalidari.*
17 *Debitor ut ſuſpectus capi non poteſt, niſi pro debito liquido.*
18 *Debitor conditionalis capi poteſt.*
19 *Debitor ſuſpectus de fuga non liberatur per cautionem juratoriam, ſed debet præſtare idoneam cum fidejuſſoribus, aut detineri captus.*
Debitor ſuſpectus de fuga non gaudet dilatione conventionali, nec etiam reſcripto, ſeu privilegio. ibid.
20 *Hodie qui ſuo nomine convenitur, tantum tenetur præſtare cautionem judicio ſiſti, & non judicatum ſolvi.*
21 *Si dicta cautio præſtetur in Conſulatu Logiæ maris, qui eam præſtitit, non relaxatur a carceribus.*
Quid Regia Audientia obſervet. n. 22.
23 *Quando concedatur captura in Conſulatu Logiæ maris.*
24 *Qui tantum habetur pro non ſecuro, non dicitur de fuga ſuſpectus.*
25 *An ille qui venit ad paupertatem, caſu & citra dolum, & in quo non apparent indicia fugæ, liberetur per juratoriam cautionem.*
26 *An captura nulliter facta ex ſupervenienti probatione confirmetur, & n.* 27.
28 *In criminali mala captura confirmatur, ubi ſuperveniret probationes liquidæ, quod ſi ille captus non fuiſſet, capi poſſet.*
29 *Ubi conſtat debitorem captum, eſſe debitorem, non venit relaxandus, etiamſi captus ſit ordine non ſervato.*
30 *Securitas data fugitivo ei non prodeſt, niſi appareat fugitivo eſſe datam.*
31 *Licet res meas ſalvare etiam occidendo, ſi aliter ſalva eſſe non poſſunt, & idem de jure Cathaloniæ, n.* 33.
Amplia, ut n. 32.
Declara, ut n. 34. 35. & 36.
Limita, ut n. 43.
37 *Quando dicatur non poſſe haberi judicis copiam.*
38 *Cum quis rem ſibi ablatam ex intervallo recuperavit, debet illam ſtatim judici conſignare.*
39 *Fallit ubi per viam judicii eam conſequi non poſſet quia tunc nec ad monitorium Epiſcopi eam indicare tenetur.*
40 *An monitoria concedi poſſint lite pendente coram judice ſæculari, citra vitium attentatorum.*
41 *Quando monitoriales litteræ conceduntur tantum ad revelationem, tunc conceduntur ſine vitio attentatorum.*
Quid Senatus obſervet, n. 42.
44 *Pro parvo debito non dicitur quis debitor ſuſpectus.*
45 *Famæ hominis pro re vili parcitur.*
46 *Ex partium conventione poteſt quis jus ſibi dicere, Quid ſi reſiſtatur, remiſ.* ibid.
47 *Habens facultatem faciendi aliquid propria auctoritate, ſi ſuper eo adeat judicem, an poſſit poſtea variare, & relicta via judiciaria, redire ad exercendam propriam facultatem, & n.* 48.
49 *Qui poteſt apprehendere poſſeſſionem aliquam propria auctoritate, ſi adeat judicem, debet adire competentem, alias ſibi præjudicat.*
50 *Nunciatio novi operis poteſt fieri judicis auctoritate, & privata.*
Nunciatio facta auctoritate judicis incompetentis, non ſuſtinetur ex jure privatæ facultatis. ibid.

Judicis incompetentia allegare non potest, ubi aliquid licet parti propria auctoritate, ibid. & declarat ut ibi.

51 *Immissum in meo possum propria auctoritate repellere, secus si solum propendeat.*

52 *Quod non est in meo, sed supra meum pendet, non possum propria auctoritate tollere. Fallit ut n. 54. in fine.*

53 *Impositum in meo fundo possum propria auctoritate tollere.*

54 *Si duo consendant de mero imperio, & unus lite pendente exigat furcas, potest qui est in possessione eas propria auctoritate ejicere.*

55 *Ædificare non licet in proprio, per quod immittitur aliquid in alienum.*

56 *Judici resisti potest, ubi apparet ipsum manifeste contra legem procedere.*

57 *Idem si dubitetur, an contra legem procedat, est tamen damnum irreparabile.*

58 *Aliquando licet recedere a regulis juris communis.*

59 *Tempore pestis ubi de veritate bullettini dubitatur, non debet admitti qui ipsum affert, licet ab inadmissibilitate appellet.*

60 *In dubiis tutior pars, & minus præjudicialis est eligenda.*

61 *Senatus decisio.*

62 *Licet vassallo impune non recipere in oppido aut civitate Dominum venientem a loco infecto, aut suspecto.*

63 *Cautela servanda quando judex est resistendum.*

64 *Si judex est in possessione jurisdictionis, dicitur ei fieri injuria si in ea turbetur, & potest resistere armis materialibus, & legalibus.*

65 *Homicidas, & alios malefactores fugientes, aut crimine fragranti repertos potest quivis capere, & ad judicem ducere: secus ex intervallo.*

66 *Pro defensione vitæ licet alium interficere, etiam sine metu irregularitatis.*

67 *Idem pro defensione honoris, & bonorum. Honor cunctis rebus est præferendus, ibid.*

68 *Occidere nunquam licet, nisi pro defensione necessaria.*

69 *Defensio necessaria quæ dicatur.*

70 *Defensio necessaria quomodo probetur.*

71 *Fugere quis non tenetur si talis persona sit, cui fugere est dedecori.*

72 *Pro defensione necessaria conjuncti licet alium interficere. Percutiens Clericum quando non excommunicationem incurrat, ibid.*

73 *Idem & pro defensione extranei. Quid de jure Cathaloniæ, n. 74. 75. & n. 76.*

77 *Argumentum a contrario sensu sumi non debet, ubi absurditas resultaret.*

78 *Argumentum a contrario sensu in statutis locum non habet, ubi casus omissus reperitur a jure communi decisus.*

79 *Intellectus Usat.* Constituerunt igitur, tit. de defensio permesa a caseu de si mateix, & n. 81. & 82.

80 *Dictus usaticus contradicit juribus feudalibus.*

83 *Vassallus iniens amicitiam cum inimicis Domini, privatur feudo.*

84 *Hoc verum si probatur id in damnum, & perniciem Domini factum, quod Dominus probare tenetur.*

85 *Si vassallus fuerit monitus a Domino ne talem associaret, an si vassallus secus faciat, præsumatur factum in damnum Domini, juxta dispositionem dicti usatici, Constituerunt igitur.*

86 *Si inveni animal damnum dans in fundo meo, an possim illud retinere, donec de damno mihi satisfiat. Quid de jure Cathaloniæ, n. 87.*

88 *Declaratur constit. 7.* Encara que tit. de diversos extraordinarios crims, y delictes. *Argumentum ab absurdo vitando valet.*

89 *Lex vel statutum simpliciter loquens, debet restringi, ne sequatur absurdum, ibid.*

90 *Statutum dictans, ut stetur juramento damnum passi, an an valeat. Quis dicatur actus reiterabilis. ibid.*

91 *Consuetudo disponens, ut stetur cuilibet scripturæ mercatoris, ut indiscreta non valet.*

92 *Multi casus, in quibus quis potest propria auctoritate jus sibi dicere, remissive.*

93 *Filius an possit pro sua legitima propria auctoritate res hæreditarias occupare.*

94 *Institutus in re certa potest rem illam propria auctoritate capere.*

95 *Locator an finita locatione possit propria auctoritate conductorem expellere.*

96 *Barcinonenses ex privilegio* Recog. Proceres, *in multis casibus sibi propria auctoritate possunt jus dicere.*

1 NEminem regulariter sibi jus propria auctoritate dicere posse, explorati juris est, *ut tot. tit. C. ne quis in sua causa, leg. non est singulis, ff. de reg. jur. & leg. 1. Cod. quand. liceat sine jud. se vindic.* Quod & jure peculiari Cathaloniæ cavetur, *ut tot. tit. Quando sie licit, o no, quisqu veniarse sense juzge.* Estque ratio, quia non est privato concedendum, quod a judice comparari potest, *leg. non est singulis, ff. de reg. jur.* idque ne detur ansa veniendi ad arma, & tumultum aliquem commovendi, quod jura abhorrent, *l. aquissimum, ff. de usufr.* Et naturali rationi repugnare, ut quis sibi sua manu jus dicat, memoriæ proditum tradit Aristot. 3. *lib. Politicor. cap. 6.*

2

Hinc jura disponunt, ut si quis possessionem rei suæ apud alium constitutæ invaserit, amittat dictæ rei suæ dominium, *l. si quis in tantum, C. unde vi.* Quod adeo procedit, ut non liceat alicui possessionem alicujus rei per sententiam adjudicatæ propria auctoritate capere, etiamsi ab alio non prohibeatur dictam possessionem capere, alias jure suo privatur, ut notat Canon. *in c. cum nostris, & ibi* Innoc. *n. 3. & 4. de concess. præben.* ubi hoc limitat, nisi adversarius expresse consentiat, ut sua auctoritate possessionem capiat: allegat *l. qui restituere, ff. de rei vend.* subditque ibidem, idem esse in omni sententia, ut non liceat victori post sententiam rem sibi adjudicatam occupare, sed debere eam sibi facere tradi per executores, *arg. l. pen. circ. princ. C. de arbitr. & l. properandum, §. sin autem reus, C. de judic.* Quod ego verum puto, licet Bart. dissentiat *in dict. l. si quis in tantum n. 26.* cum eadem ratio scandali, & tumultus militet post sententiam, sicut antea. Pro his facit quod tradit Salic. *in l. creditores, C. de pignor.* Bald. *in l. fin. 3. col. de edict. D. Adrian. toll.* Petr. de Anchar. & Gemin. *in c. fin. de elect. in 6.* & hoc jure utimur in Cathalonia. 3 4 5 6

Rot. *decis. 33. in novis. part. 3. lib. 3. num. 13.* quod si quis sine executorialibus caperet possessionem rei adjudicatæ, diceretur attentasse, & quod talis dicatur commisisse spolium, not. Surd. *cons. 189. n. 31.* quinimo & Menoch. *de recuper. poss. remed. 8. n. 32. & seq.* dicit communem esse opinionem, judicem non posse concedere talem licentiam. Quod & apud nos servatur, & sic nisi pars condemnata se offerat tradere possessionem, semper extrahunt executoriales.

Advertit Innoc. *in d. c. cum nostris, circa fin.* quod si sententia sit lata super rebus incorporalibus, veluti super electione, jurisdictione, & similibus, victorem posse ingredi propria auctoritate possessionem, quod Inn. dictum sequitur Bald. *in l. traditionibus, C. de pact. in l. 1. in fin. C. comm. utriusque jud. & in l. quoties, C. de rei vendic.* & Alex. *in addit. ad Bart. in dict. l. si quis in tantum*, & Suar. valde illud Innoc. dictum commendans *in l. secunda, tit. de los Emplacamientos, circ. princ. n. 21.* 7

Ista conclusio, ut quis sua manu sibi jus dicere non possit, fallit in multis casibus, ex quibus aliquot magis quotidianos referam. 8

Primus est, si ei judicis auctoritate succurri non possit, *l. 1. & 2. quando liceat unicuique sine judice se vindic.* Et sic si quis non potest judicis ministerio habere rem suam furto sibi subtractam, aut vi, potest illam rem, aut æquivalentem propria auctoritate accipere: ita not. glos. fing. *in c. jus gentium, dist. 1.* & Glos. *in l. nullus, C. de Judæis.* Covar. *lib. 1. resol. c. 1. n. 13.* Marsil. *singul. 177. n. 6. & cons. 21. n. 14.* Dec. *in leg. qui jurisdictioni, n. 12. ff. de jurisd. omn. jud.* Bart. *in l. nullus, C. in Jud.* Paulus de Castro *cons. 400. priusquam jura fierent, per tot. vol. 1.* Innoc. *in c. olim. 1. n. 8. de restit. spoliat.* subdens hoc procedere, dummodo ea ex re non sequatur scandalum aliquod. Mart. Azpilc. in locis statim allegandis, Viv. *decis. 223. n. 5. & 6. lib. 2.* & novissime Barb. *in commen. ad lib. feud. tit. de Pace tenend. lib. 2. §. si quis, n. 10.* & Alphons. de Val. *in tract. de Eleemos. p. 3. fol. mihi 50. col. 4.* 9

Similiter rem meam penes aliquem suspectum de fuga existentem, possum propria auctoritate capere: ita Alex. *cons. 62. vol. 3.* Cabal. ad Bart. *in d. l. si quis in tantum*, & text. expressus *in l. ait Prætor, §. si debitorem, ff. qua in fraud. cred.* 10

Quod adeo verum est, ut & debitorem fugientem possim propria auctoritate capere, & ad judicem ducere, *d. l. ait Prætor, §. si debitorem*, ubi Bart. & communis Doctorum schola, not. Marquil. *in usatic. captus, q. 31. pag. mihi 51. col. 4.* & Roder. Suar. *in leg. 2. tit. de los Emplacamient. vers. sed attende, n. 20.* ubi *n. 24.* & ejus procuratori id licere asserit, per text. junct. glos. *in l. 1. C. ubi quis de cur. vel cohor. & n. 5.* hoc extendit ad debitorem in diem, vel sub conditione, per text. *in l. quæsitum, de pignor. l. in omnibus, ff. de jud.* & text. notab. *in l. omne as, ff. pro soc.* Et tandem *n. 27.* id extendit, etiam ubi debitor suspectus in aliquibus nundinis reperitur, licet regulariter ex nundinarum privilegio venientes ad eas sint securi, & eorum bona arrestari non possint, ut per Ang. & D. *in l. dies festos, C. de fer.* Bald. *cons. 400. vol. 1.* Surd. *decis. 307.* Berojus *consil. 131. n. 14. vol. 1.* ait, ubi quis forum declinare posset, aut jus revocandi domum haberet, si timor fugæ, & suspicio adesset, tunc poterit capi, & arrestari, & compelli, saltem ut caveat. 11

Quod procedit licet debitor non sit in actu fugæ, appareant tamen fugæ signa aliqua, ut per Angel. post glos. *in l. pignoris causa, C. de pignor. act.* & late per Rip. *in §. 1. de jud. n. 83.* & *ibi* Felin. *num. 14. ad fin.* Ant. Thes. *decis. 220. n. 8.* allegat gloss. *in l. quæsitum, ff. de pignor.* & Suar. *ubi supra, n. 21.* 12

Codex Fabr. *lib. 1. tit. 18. defin. 1. quando liceat sine judice se vindicare*, dicit quod qui vim facit apparitori in jus, aut in carceres ducenti, non dignus venia est: quod licet ex post facto appareat eum duci aut carcerari non debuisse. 13

Quod etiam procedit, licet debitor fugiens sit clericus, potest siquidem sine incursu excommunicationis a creditore laico capi, ut per Innocent. *in cap. ut famæ, de sent. excommunic.* & est communis Doct. opinio *in cap. cum non ab homine, de judic.* 14

Quis dicatur debitor suspectus, & quomodo id debeat probari, & quando adversus eum sit procedendum, declarat Anton. de Ques. *d. q. in cap. 8. n. 8.* & Menoch. *de arbitr. jud. causa 87.* Mascard. *de probat. concl. 445. vol. 1. & conclus.* 15

823. *vol.* 2. ubi *n.* 35. subdit quid in Cathalonia observetur; tradit Mich. Fer. 1. *p. obs. c.* 38.

16 Mascard. de *concl.* 823. tenet capturam factam de debitore suspecto, posse postea probationibus convalidari. Contrarium tenet An. Thesaur. *decis.* 220. *n.* 3. Sed plus Mascardi opinio placet, per notata per Marsil. *in. l. pen. ff. de quæst.* & Remig. de Gonn. *de immunit. Eccl. q. fin per tot.* & Joseph. Ludov. *decis. Perus.* 40.

17 Debitor ut suspectus capi non potest, nisi pro debito liquido, ut not. Bald. *in l. apertissimi, Cod. de jud.* Gail. *observ.* 44. *n.* 8. *lib.* 2.

18 Veritas est in contrarium, ut pulchre declarat Paulus de Castro *in cons. fin.* 1. *p.* Hinc debitor conditionalis capi potest. Jas. *in l. si ubi arbitrio, n.* 7. *ff. qui satisdare cogant.* Suarez *ubi supra* & etiam lite pendente, Coll. *in memor. verf. lite pendente.* Et sic non satis bene distinxit Dec. *cons.* 74. *n.* 4. vide Marcabr. *cons.* 80. & licet Marcabr. & Dec. contrarientur, quod tamen dicit Cast. veritas est, ut tradit Caccialup. *de debitore fugitivo*, 76. *n.* 15. ut dictum Castr. procedat si creditor expresse se censere, quod ei tenetur debitor in certa quantitate.

19 Debitorem suspectum de fuga non liberari per juratoriam, sed teneri præstare idoneam cautionem cum fidejussoribus, alias debere detineri captum, est extra omnem difficultatem, quia juratoria cautio per eum præstanda serviret de vento, cum sit juris præsumptio, quod de eo amplius non sit habenda copia, ut not. Caccial. *de debit. suspect. q.* 9. *n.* 2. Clar. *in* §. *fin. q.* 28. *n.* 6. Ob quod dixit Bald. *in l. quæsitum, in* 2. *lectura, n.* 3. *ff. de pignor.* debitorem suspectum de fuga non gaudere dilatione conventionali, quia si gauderet, dilatio moratoria transiret in peremptoriam, quod de jure non permittitur *arg. l.* 2. *C. de precib. Imper. offer.* ubi habetur, rescriptum per quod conceditur dilatio moratoria, valere, secus si peremptoria.

Hinc suspectus de fuga non gaudet aliquo rescripto, seu privilegio, nisi de eo fiat mentio, vel saltem conjiciatur, & suspectum de fuga sub eo comprehendi, prout nuper declaratum fuit per duas conformes, privilegium *de las vituallas*, civitati Barcinon. concessum, quod est in corpore juris, *in* 2. *volum. constit.* & suspectum de fuga comprehendere notat Bald. *consil.* 400. *volum.* 1. & Surd. aliis relatis *decision.* 307.

Hinc dixit Berojus *dict. cons.* 138. *n.* 14. *vol.* 1. ubi quis forum declinare posset, aut jus revocandi domum haberet, si timor fugæ adesset, posse per dictum judicem capi, & compelli, saltem caveat. Et in terminis quod assecuratio suspecti de fuga debeat esse cum fidejussoribus, tradiderunt alii relati per Caccialup. *in tract. de debitore suspecto, q.* 11. *n.* 8. *ante finem.* Et ex nostratibus Marquil. *in usat. captus, q.* 32. *fol.* 5. & sic cavendum est a Petro Joanne Fontanella *in tract. de cap. nupt. claus.* 4. *gloss.* 18. *p.* 4. *n.* 83. *& seq.* qui dixit Senatum observare, ut captus, & suspectus de fuga liberetur a carceribus præstita juratoria cautione, ubi præ ejus paupertate cum fidejussoribus dare nequeat: quia (pace ejus sit dictum) est prorsus erroneum, imo contrarium practicatur: lapsusque fuit ipse in intellectu dictarum decisionum ab eo allegatarum, quia loquuntur, ut ex earum serie clare percipitur, non de debitore suspecto, sed tantum de eo qui tenetur dare cautionem de judicio sisti, & judicato solvendo, juxta dispositionem *l.* 1. *ff. qui satisd. cogant. & l.* 1. *jun. l. generaliter, ff. de præconiis stipul. & tot. tit. ff. jud. solvi.* Nam iste talis, qui dictam cautionem præstare tenetur cum fidejussoribus, *jur. præallegat.* si juret fidejussores non invenire, satisfacit suæ obligationi per juratoriam cautionem, ut per Gloss. *in leg. verb. fidejussoribus, ff. qui*

20 *satisd. cogant. &* §. *sed hodie Inst. de satisdation.* & licet de jure communi hodie qui suo nomine convenitur, tantum teneatur præstare cautionem judicio sisti, & non judicatum solvi, *dict.* §. *sed hodie, & l.* 1. C. *de satisd.* & not. *in rub. ff. jud. solvi*: tamen apud nos regulariter quis compellitur, ut præstet cautionem de judicio sistendo, judicato solvendo, ut not. Olib. *in usat. alium namque, c.* 11. *n.* 16. & ita apud omnes servari testatur Caccialup. *de debitore suspecto, q.* 9. *n.* 3. *in fine*, licet liberetur per juratoriam, si juret fidejussores invenire non potuisse.

21 Licet verum sit, quod si dicta cautio præstetur in Consulatu Logiæ maris, ut quia causa spectat ad dictum Consulatum, qui præstitit cautionem a carceribus non relaxatur, ut tradidi *lib.* 3. *resolut. cap.* 10. *de content. jurisdict. n.* 8. ubi tradidi quandam declarationem, & tradit Olib. *in usat. alium namque, cap.* 11. *numer.* 18. *de act. part.* 1. *lib.* 3. §. *fin. n.* 23. qui allegat Mier. *in* 2. *Curiæ Barcin. Reg. Jacobi II. cap.* 36. *num.* 17. *coll.* 4. *fol. mihi ... part.* 1.

22 Vidi tamen hisce diebus, tales captos, si evocaverint dictam causam ad Regiam Audientiam prætextu alicujus qualitatis, eos liberari a carceribus, si fidejussores invenire non potuisse juraverint: & ita vidi practicatum, & decisiones relatæ per Fontanell. de hoc casu loquuntur: non autem cum quis ut suspectus de fuga est detentus. Etenim

23 dicta captura conceditur in Consulatu Logiæ maris, ubi actor præstet quatuor juramenta, quæ refert Mich. Fer. 3. *part. observ. c.* 28. Per quæ juramenta quis non dicit debitorem suspectum de fuga, sed tantum non habere illum pro securo, quod non est dicere ipsum de fuga suspectum: patet ex his quæ tradit Menoch. *de arbitr. casu* 87. Imo contrarium est de mente Senatus: nam cum quis detineretur captus vi-

24 gore provisionis securitatis judicii Consulatus Logiæ maris,

& ego evocassem ad Regiam Audientiam prætextu paupertatis capi, & opposuisset adversarius ipsum non esse pauperem, & ego replicassem ipsum paupertatem prædictam impugnare non posse, cum ipse jurasset contrarium ad obtinendam dictam capturam. Nam si ipse solvendo esset, non potuisset ipse jure non habere eum pro securo. Senatui hoc non placebat; dicebat siquidem posse fieri, ut captus dives esset, & solvendo, quod eum creditor non haberet pro securo.

Et licet aliqui velint illum qui venit ad paupertatem ca- 25
su, & citra ejus dolum, & in eo non appareant indicia fugæ, liberari per juratoriam cautionem: verum istum apud nos non dicimus suspectum de fuga, ut contra eum captura provideri possit, nisi baratationis indicia appareant, vel fugæ: sed nec hodie contra aliquem ut suspectum de fuga proceditur ad captionem suæ personæ, nisi dolositatis suæ in occultatione, seu alienatione bonorum, signa aliqua appareant, aut fugæ, vel alias debitor fit siniſtræ opinionis ex qua præsumatur baratatio, aut fuga, judicis arbitrio, ut censent omnes per illum text. *in l. si fidejussor*, §. *fin.* ibi, *si hoc judici fecerit, ff. qui satisd. cogant.* not. Caccial. *de debito suspecto, q.* 11. *cum mult. seq.* Menoch. *dict. casu* 87. tantumque ubi quis est suspectus nullo suo doloso facto proceditur contra eum ad sequestrationem bonorum, ut ex multis concludit Franc. Curtius *in tract. de sequest. q.* 2. *per tot.* & habetur in *tot. tit. extr. de seq. possess. & fruct. & C. de prohibit. sequest. cum utrobique not.*

Nuper in Aula dubitatum fuit, an captura nulliter fa- 26
cta ex supervenienti probatione confirmetur. Licet varii varia super hoc dixerint, vera & communis opinio est, quod respectu debiti, id est quod de debito tempore capturæ non constaret, non convalidetur captura ex supervenienti debiti probatione, licet bene respectu plenæ probationis suspicionis: ita Natta *consil.* 430. *n.* 22. Mascard. *de probat. concl.* 823. *n.* 19. Ant. Thes. *decis.* 220. *n.* 3.

Et prædictam melius declarando, dico, quod si tempore 27
capturæ constabat plene de debito, capturam ex aliis defectibus nullam, imo etiamsi de debito non erat, ut decebat, facta fides, convalidari capturam, si postea plene de debito constaret, licet Judex male fecisset eam concedendo, non constito liquido de debito. Videatur Joseph. Ludov. & ab eo relati *decision. Perus.* 40. *per tot.* Berof. *cons.* 162. *in fin. vol.* 3.

Pro quo adduco quod & in criminali mala captura con- 28
firmatur, ubi supervenerint probationes liquidæ, quod si ille captus non fuisset, capi posset, ut circuitus inutiliter vitentur: ita Rota *in novissi. decis.* 152. *n.* 5. *p.* 2. Seaccia *de judiciis, p.* 1. *c.* 94. *post. n.* 1. *vers. neque obstat.* bene Crav. *cons.* 46. *n.* 7. *& cons.* 65. *sub n.* 4. ubi reddit rationem, quia nec spoliatus restituitur, ubi constat spoliatum jus non fovere. Advertit tamen Cravet. *d. cons.* 65. *post n.* 4. prædicta esse intelligenda, nisi judex ut privatus processisset, & incognitionaliter: secus si ut judex, in aliquo tamen requisito ad capturam defeciisset, quia subdit, quod spoliatus judicis auctoritate non restituitur, nisi constito de justitia vel injustitia spoliationis. Neque a prædictis discedit Bart. *in quæst. incip. Lupus*. Videndus in proposito Joseph. Ludov. *d. decis. Perus.* 40. *p.* 1. *per tot.* Berof. *cons.* 162. *in fin. part.* 3.

Videndus in materia Cornazz. *decis. n.* 2. 18. 19. *& seq.* 29
ubi dicit, ubi constat debitorem captum esse, debitorem non venire relaxandum etiamsi captus fuisset ordine non servato.

Securitas data fugitivo ei non prodest, nisi appareat fu- 30
gitivo esse datam, ita Surd. *decis.* 307. *n.* 16. *& seq.*

Insuper pro defensione rerum mearum licitum est homi- 31
nem interficere, si aliter salvæ esse non possint, *l. itaque, ff. ad l. Aquil. & l. furem*, ubi Gloss. *ff. ad leg. Corn. de sicar.* not. Bart. *in l.* 1. *num.* 7. C. *unde vi*. Late post multos per eum relatos Covar. *in Clem. si furiosus*, 3. *part.* §. *unic. de homic.* Franc. Viv. *decis.* 197. *n.* 30. Nobilis a Peguera *in rep. const. Item ne super laudemio, vers.* 8. *n.* 112. Mart. ab Azpil. *in suo Manuali, c.* 15. *n.* 3. *& 4.* & nove Alphons. de Val. *in tract. de Electmos.* 3. *part. fol.* 50. *sub num.* 1.

Quod adeo verum est, ut pro rebus, meis recuperandis li- 32
citum sit Clericum invadere cum moderamine inculpatæ tutelæ, *c. olim causam de rest. spol.* & ibi not. Innoc. *n.* 8. *& in c. si vero* 1. *in fin. de sentent. excommun.* Abb. *in cap. cum non ab homine, n.* 18. *de jud.* & Covarr. *ubi supra*.

Hæc etiam de jure peculiari in Cathaloniæ procedunt, 33
ut habetur *in usat. qui alienæ* 1. *hoc tit. Quant se licit o no, a quisca vuniarse sens Jutge*, ubi Marq. & alii prædicti.

Qui usat. *qui alienæ*, & alia jura superius allegata, qui- 34
bus probatur, ut liceat quem invadere pro defensione, & recuperatione rerum suarum, intelligenda sunt, ut liceat id facere incontinenti; secus ex intervallo, *l.* 3. §. *cum igitur, ff. de vi & vi armata*, ubi Bartol. declarat, quando dicatur fieri incontinenti, Jas. *l. clam possidere*, §. *qui ad nundinas*, ibi Socin. *n.* 11. *ff. de acquir. possess.* Fel. *in cap.* 1. *n.* 14. *de jud.*

Adde quod & rem meam licet ex intervallo occupare, 35
quoties judicis auctoritate succurri non posset, ita ut per viam juris, & justitiæ non potiem consequi jus meum, ut not. Gloss. *in cap. jus gentium, dist.* 1. quam ad hoc allegat Azpil. *in manual. confess. c.* 17. *n.* 112. *& cons.* 1. *n.* 9. *de injur. & damn. dat. lib.* 5. *vol.* 2. Rip. *in c. sæpe, n.* 89. *de restitut. spol.* Homod. *cons.* 75. *n.* 14. Purpur. *consil.* 347. *n.* 14. & Bec. *consil.* 49. Et sunt textus optimi *in l. ait Prætor*, §. *si debitorem, ff. de his quæ in fraud. cred.*

l. fusum, ff. ad l. Corn. de sicar. in l. itaque, §. fin. ff. ad l. Aquil. & l. nudus, C. de jud. not. Pad. *in l. cum quis, quis, n.* 27. C. *de jud. & fac. ignor.* & Balz. *in d. §. si quis tit. de pace tenend. n.* 9. *&* 10. *in comment. ad lib. feud.* ubi *n.* 12. asserit, quod si quis justa ratione putat rem esse suam, & subtrahit, non punitur criminaliter, sed ad judicem civilem remittitur, quod est notandum. Vide text. not. *in l.* 1. *in fin. ff. de abigeis.*

36 Item ubi judicis copia minime adesset, *l. si alius, §. bellissime*, & ibi Bart. *ff. quod vi aut clam, l. generali, C. de Decurion.* not. Alex. *in l. de pupillo, §. si quis ipsi Praetori, ff. de nov. oper. nunc.* Homod. *dict. consil.* 75. *n.* 14. Ripa *in c.* 1. *n.* 89. *de judic.* Anchar. *consil.* 277. *n.* 17.

37 Quando autem dicatur non posse haberi judicis copiam, declarat Bart. *in tract. de repraes. in* 5. *q.* 2. *quaest. princ.*

38 Oportet tamen circa praedicta advertere, quod quoties rei dominus rem sibi ablatam recuperaverit ex intervallo in casu a jure permisso, debet istam statim judici consignare, *l. qui vas secundum unum intellect. ff. de fur.* tradit Rip. *in c. saepe n.* 89. *de rest. spoliat. & in c.* 1. *n.* 84. *de jud.* & Menoch. multos citans *de recup. possess. remed.* 9. *n.* 193.

39 Quod verum puto, nisi in casu ubi quis rem aliquam propria auctoritate (sine scandalo tamen) accepisset, eo quod via judicaria ei succurri non posset: quia tunc id revelare nullo modo tenetur: imo nec ad Episcopi monitorium: ita Francisc. Viv. multos citans *decis.* 223. *n.* 4. & 5. *lib.* 2. Gutier. *canon. quaest. lib.* 1. *c.* 11. *n.* 67. & Paul. *in dict. l. cum quis, n.* 17. C. *de jur. & fac. ignor.* & fuse Azpil. *d. c.* 17. *n.* 114. *&* 115. *& consil.* 34. *&* 35. *de sentent. excomm. lib.* 5. *vol.* 2. ubi multa de talibus monitoriis, de quibus inter illa dicit, monitorium de edendo aliquam scripturam non ligare partem adversam, neque ejus patronos, scilicet Advocatos, & Procuratores, qui per viam petitionis consilii eam norunt: quod etiam not. *consil.* 16. *de poenit. & remis. lib.* 5. *vol.* 2.

Alios casus ex multis explicat Joan. Bapt. Costa *de remed. subsid. remed.* 24. *n.* 4. & Thes. *fori Eccles. part.* 3. *cap.* 28. & nove Petrus Ant. Lazarius *in tract. de monitr. sect.* 2. *in multis quaest.* idem Joan. Bapt. Costa *in tract. de facti scient. & ignor. distinct.* 55. Gut. *Canon. quaest. lib.* 1. *c.* 11. *n.* 5. ubi cum certa distinctione tenet, Advocatum in vim litterarum monitorialium teneri revelare secreta sui clientuli. Contrarium indistincte tenet Grassis *consil.* 4. *n.* 29. *& seq. lib.* 1. Avend. *de exequend. mand. lib.* 1. *c.* 2. *n.* 25.

40 Super istis monitoriis dubitari saepius contingit, an possint concedi lite pendente coram judice saeculari, citra vitium attentatorum, vera resolutio est, quod si per monitorium judex Ecclesiasticus mandet aliquid restitui ex deductis in judicio saeculari, & sic se intromittat de eo super quo pendet lis, quod id fieri non potest citra vitium attentatorum, ad ea quae tradit Innoc. *in cap. statuimus, de offic. deleg.* & fuit decisum per Senatum die 14. Februarii, anno 1602. in causa Piae Eleemosynae Sedis Barcinon. contra Syndicum Villae de Sitjas ad relationem doctissimi D. Michaelis Salba, & Vallesicca, nunc in hac provincia meritissimi Regiam Cancellariam Regenti, Actuario Benedicto Sacares.

41 Ubi vero monitoriales litterae conceduntur tantum ad revelationem, cum per eas juvetur judicium saeculare, tunc conceduntur sine vitio attentatorum: ita Panorm. *in cap. ad nostram, lo* 2. *notab.* 3. *de jurejur. & consi.* 15. *n.* 2. *lib.* 1. Silv. Nuptial. *lib.* 1. *vers. monitoria, n.* 33. *&* 34. Marc. Anton. *variar. resol. lib.* 1. *resol. ultima, casu* 46. Petrus Anton. Lazarius *de monitor. sect.* 4. *q.* 1. *n.* 27. 28. *&* 29. & Codex Fabrian. *lib.* 4. *tit.* 15. *de testimon. defin.* 24. ubi antea *defin.* 26. dixerat testes receptos per curiam Ecclesiasticam vigore litterarum monitorialium esse repetendos in curia saeculari, & nove multis relatis Lazarius, *d. sect.* 4. *q.* 9. *per tot.* Circa praedicta etiam videndus Thes. *fori Eccl. p.* 3. *c.* 38. *n.* 25. ubi antea *n.* 23. dixit unum, quo usus fuit in practica, cursum litterarum monitorialium impedire, quando quis comparet coram Episcopo, aut ejus Vicario, allegando se partem formalem; quia tunc contra personam comparentem procedi non potest ex eo quod si actor habet personam certam, via ordinaria procedere tenetur, & sic cessat remedium extraordinarium censurarum, subjungens, quod actor non debet sumere probationes e domo rei, *leg. qui accusare, C. de edend.* idem tradit Joan. Bapt. Costa *de remed. subsid. remed.* 14. *limit.* 15. *per tot.* & fuse haec prosequitur Lazarius *in dict. tract. de monitoriis, sect.* 4. *q.* 1. & licet Panorm. *dict. consil.* 15. *& in dict. cap. ad nostram*, & eum sequens Sylva Nuptial. *ubi supra*, & Codex Fabr. *d. defin.* 24. *cum multis aliis*, sentiant dictas litteras non posse impetrari sine licentia judicis saecularis citra vitium attentati.

42 Senatus tamen cum fiant solum ad coadjuvandam veritatem, indistincte eas admittit, dummodo testes repetantur, & curiam Gratianopol. idem observare attestatur Cravet. *consil.* 181. *n.* 5. sensit & Marius Antonius *variar. resolut. lib.* 1. *resol. ult. casu* 36. Franc. Marc. *q.* 617. *part.* 1. Menoch. *de arbitr. casu* 201. *&* 202. & Lazar. *d. sect.* 4. *q.* 1. 28. *&* 29. Subdens dictam concessionem litterarum monitorialium esse actum justum non tenentem in dict. litis praejudicium, sed potius ad veritatem coadjuvandam: videndus Gutier. *Canon. quaest. lib.* 2. *c.* 11. *n.* 84.

43 Circa intellectum dicti Usat. *qui aliena*, & praedictorum aliorum jurium, quorum auctoritate licitum est nobis pro defensione, & recuperatione rerum nostrarum quem invadere, & interficere, si aliter res nostrae salvae esse nequeant: operae pretium est scire, praedicta jura limitanda esse, ut non procedant pro re vili, & parvi momenti: prout advertit Rip. *in c.* 1. *n.* 87. *in fin. de jud. per text. in l. si ex plagiis, §. tabernarius, ff. ad l. Aquil.* quem ad hoc commendat Matthes. *singul.* 134. & ibi Saray *in add.* ubi declarat quae dicatur res vilis, & parvi ponderis. Idem tradit Fel. *in c. interfecti, n.* 2. *de homic.*

Estque ratio, quia pro parvo debito non potest dici debitor suspectus, & sic prehendi non potest, ita Socin. *in l. si ab arbitro, n.* 22. Jas. *n.* 5. *in fin. ff. qui satisd. cogant.* Curt. Sen. *in l. unica, n.* 39. *in fin. C. de prohib. sequestr.* Joseph. Lud. *decis. Perus.* 41. *n.* 9. *vol.* 1. Bald. *in Authent. sed jam necesse, in* 1. *q. C. de don. propter nuptias*, & Cotta *in memor. vers. fidejussor. penult. in fin.* 44

Unde si debitor pro re vili, licet ea frustremur, suspectus dici non potest, & sic non potest prehendi; multo minus poterit occidi, qui rem nostram vilem nobis eripuit.

Ad haec si famae hominis pro re vili parcitur, *l. si oleum in fin. de dolo*, multo magis debet parci vitae. 45

Est praeterea & alius casus, ubi quis potest manu sua jus sibi dicere, si inter partes conveniat, ut res propria auctoritate capiatur, *l. pignoris, C. de pign. action. l. si quis sub hoc, ff. de cont. empt.* & tradit hoc fuse & bene Menoch. *de adipisc. poss. remed.* 5. *n.* 27. *&* 190. *& seq.* ubi paulo ante; *n.* 77. *cum seq.* tractat, an haec facultas ingrediendi possessionem alicujus rei propria auctoritate, possit exerceri adversus debitorem de facto resistentem: ibi per te vide. 46

Circa hoc incidenter libet advertere, ubi quis ex pacto, vel alias habet facultatem aliquid faciendi propria auctoritate, si super eo adeat judicem, non posse postea variare, & relicta via judiciaria, redire ad exercendam suam facultatem, ut late dixi supra *lib.* 1. *resol. c.* 17. *de appell. n.* 34. Et hoc nisi esset facta reservatio propriae facultatis, ut tradidi *dict. c.* 17. *n.* 36. Addo Hippol. *in rub. de fidejuss. n.* 71. Neguzant. *de pign. p.* 4. *n.* 25. & Borgn. Caval. *decis.* 43. *n.* 63. *& decis.* 45. *n.* 74. *part.* 1. vide late Lancel. *de attent. c.* 4. *in praef.* 1. *per tot.* Istam etiam sententiam tenet Alvar. Valasc. *consul.* 88. *n.* 9. & Mandos. *in tract. de monit. q.* 53. *n.* 3. 47

Illud etiam non omittam, quod ubi quis habet facultatem apprehendi possessionem aliquam propria auctoritate, si adeat judicem, debet adire competentem, alias sibi praejudicat; & talis possessio nec sustinetur jure propriae facultatis, ut post Bald. notat Hieron. Gratian. *cons.* 76. *numer.* 10. *volum.* 2. & Vincent. de Franc. *decis.* 204. *num.* 27. *part.* 1. 48

Et sic his diebus consului (cum novi operis nunciatio possit fieri auctoritate judicis, & privata, *leg. prima*, §. *nunciatio, ff. de nov. oper. nunc.*) quandam novi operis nunciationem factam auctoritate judicis incompetentis, non sustineri ex jure privatae facultatis: maxime cum potuisset haberi copia judicis competentis. 49

Quod dico, quia quando aliquid licet propria auctoritate, licet facere per judicem incompetentem, ubi competentis judicis copia haberi non posset, & non alias; istam conclusionem subtiliter limitat Alex. *in leg.* 2. *n.* 8. *ff. de jur. omn. jud.* sequitur Suar. *in l.* 2. *tit. de los Emplacamientos, in fin. n.* 50. & ita ante eos sensit Anchar. *cons.* 192. *In auxilium veritatis, n.* 4. 50

Immissum in meo possum propria auctoritate repellere, secus si solum propendeat. Anton. Gomez. *in leg.* 46. *Tauri, n.* 19. Surd. *cons.* 137. *lib.* 1. Casanate *cons.* 41. *n.* 14. *& seq.* 51

Quod autem non est in meo, sed supra meum pendet, non possum propria auctoritate tollere, *dict. §. si per tectum: & si arborem supra meum pendentem non possum propria auctoritate tollere, leg. si plures, ff. arb. furtim caesum, l.* 1. *C. de interd. leg.* 1. *ff. de arb. caedend.* Vide Alber. *in d. §. si per textum de alieno tangere, aut in alienum immittere non licet.* Berot. *consil.* 131. *Vol.* 3. Vivius *decis.* 306. *n.* 11. Casanat. *consil.* 41. *n.* 12. 52

Ad haec si quis quidpiam in praedio meo a me possesso imposuerit, aut aedificaverit, possum id propria auctoritate amovere, & deftruere *leg.* 2. *Cod. ut nemo privat.* & ibi Bart. Bald. facit text. *in l. quemadmodum, §. si per textum, ff. ad leg. Aquil. leg. si vitem, §. si ad januam, ff. quod vi aut clam.* tradit. Cor. *de servit. in rub. num.* 62. Pract. Papian. *in tit. for. libel. in ac. nov. per vers. novum opus, n.* 2. *ad fin.* & practici nostri Marquil. *in Usat. si quis in alieno, vers. pone tu, pag. mihi* 396. *col.* 3. & Cal. *in Marg. Fisc. in* 7. *dub. in rub. casus in quib. pro auct. pot. quis sibi jus dicere.* Et sic dicit Bald. *in leg.* 1. *Cod. ut nemin. liceat sign. impon.* Quod si duae universitates contendant de mero imperio inter se, non potest altera lite pendente, in praejudicium alterius, in confinio, de quo disceptatur, furcas erigere, & si erigat, ille qui est in possessione, potest illas propria auctoritate ejicere: idem eum referens tradit Franc. de Avil. *in cap. praetor, cap.* 42. *in princip. numer.* 5. & Thom. Gram. *consil.* 140. *numer.* 3. *in civ.* ubi limitando supradictam conclusionem, dicit aedificatum ab alio in re mea a me possessa, posse me propria auctoritate demoliri, nisi sit communis, & a condomino esset aedificatum, ut not. Dec. *cons.* 221. *n.* 5. *&* 6. & istam limitationem non probat Cravet. *cons.* 4. *n.* 10. 53

Quod etiam, & 2. limito ubi id amoveretur, seu deftrueretur ubi primum quis id scivit, & sic incontinenti, secus ex intervallo, ad ea quae tradidi infra, *cap.* 7. *n.* 44. & tradit 54

tradit Borgn. *in Reper. ad primam & secundam partem*, Sust. Dec. *vers. edificans in solo alieno*.

55 Ædificare non licet in proprio per quod immittitur aliquid in alienum. Surd. *cons.* 232. *n.* 12. Angel. *in leg.* 1. *in fin. ff. de serv. urb. præd.* dicit quod vicinus non potest facere supra vicini solum.

56 Insuper potest per privatum judici resisti, ubi manifeste apparet, ipsum contra legem procedere, *l. prohibitum*, C. *de jud. fisc. l.* 10. *& l. defensionis facultas*, *eod. tit.* not. Innoc. *in c. si quando*, & ibi Abb. & Felin. *de offic. deleg.* late Dyn. *in c. quod quis mandato de reg. jur. in* 6.

57 Et idem si est dubium, an procedat contra legem, necne, & gravamen est irreparabile, quia tunc licet etiam ei resisti, ut per Canon. *in d. c. si quando*, & Legistas *in l. ut vim, ff. de just. & jur.*

58 Estque ratio, quia quando gravamen est irreparabile, receditur a regulis juris communis, ut not. Bald. *in leg.* 1. *ad fin. vers. præterea exceptio*, C. *qui actu*, *& in l. eum qui duas*, C. *de adult.* Alex. *in leg.* 4. §. *condemnatum*, *ff. de re judic.* quos refert, & sequitur Dec. *in dict. c. si quando*, *n.* 3. *& in d. leg. ut vim.*

59 Et propter prædicta consului anno 1589. quo tempore Barcinone pestis vigebat, cum quidam eques magnæ auctoritatis accessisset Villam Francham Pœnitent. introque ingredi vellet, quia ostendebat Bulletinum loci, unde se venire dicebat; non fuisse admittendum, eo quod dictum Bulletinum ab hominibus deputatis custodiæ dicti morbi, suspectum de facto judicabatur, idque non obstante appellatione quam dictus eques interposuerat a dicta inadmissibilitate: nam dixi cum tali casu damnum futurum esset irreparabile appellationem non operari effectum suspensivum, juxta tradita per Rip. *de remed. præscr. cont. pest. n.* 288. & 289.

60 Adducebam insuper, cum esset dubium, utrum dictum Bulletinum esset falsum, tutiorem partem, & minus præjudicialem esse eligendam, *argum. leg.* 1. *ff. si quis caut. cap. juvenis*, *de sponsal.* facit quod tradit Alp. *tit. de priv. contract. caus. pest. n.* 132. quod tempus quo dubitatur, an vigeat pestis, vel sanitas, accedit magis pestifero, quam sano, ut provideatur, quod tutius est.

61 Pro prædictis facit optima Senatus decisio referente D. Francisc. Ubach Regio Senatore dignissimo, die 7. Decembris 1589. in causa Recursus interpositi per Juratos Villæ de Mombrio, a procedentiis factis contra eos per Bajulum Villæ de Cambriis, ordinarium etiam dictæ de Mombrio, quod si ipsi dicto tempore quo pestis in hoc Principatu vigebat ei ingressum in dictam Villam de Mombrio denegassent, quod Bulletinum unde veniebat non ostendisset, ubi eos recte sanctos fuisse suo officio fuit pronunciatum & dicti Bajuli contra eos procedimenta fuerunt revocata.

62 Cum & vassallo liceat impune non recipere in oppido aut civitate dominum e loco infecto, aut suspecto venientem, ut post Rip. not. Menoch. *de præs. l.* 3. *præs.* 44. *num.* 9.

63 Est tamen advertendum, optimam esse cautelam, ubi licitum est judici resisti, antequam resistatur, appellare a gravamine, propter quod retinetur, ut per Innoc. Felin. & Dec. *in d. c. si quando*, eundem Dec. *in d. l. ut vim*, & ibi Bald. *in* 7. *qu.* & Rip. *d. n.* 289.

64 Sic si judex est in possessione jurisdictionis, dicitur ei fieri injuria, si in ea turbetur, ex quo volunt eum expellere a jurisdictione sua, & sic potest resistere armis materialibus, & legalibus. Angel. *in l. ut vim*, *ff. de just. & jur.* Innoc. *in c. venerabilis*, *de censib.* text. optimus *in l.* 2. *ff. si quis jus dicent. non obtemp.* Pract. Ferrar. *in for. libel. act. ff. n.* 8. dicens quod est utile possidere jurisdictionem, quia si possessor turbetur in ea, potest de facto resistere extra judicium. Sesse *de inhibit. c.* 9. §. 1. *n.* 17. & 18. Bonvent. *in Politica*, *l.* 2. *c.* 19. *n.* 6. *in fin.* asserit quod si aliquis in jurisdictione alterius ferret baculum, posset ei frangi per possessorem jurisdictionis; allegat Avendañ. *de exequend. mand. c.* 21. *n.* 2. & 3. & ille talis consideratur ut privatus, Joan. Andr. *in c. si contra unum*, & ibi Gemin. *de offic. delegat. in sexto*, Capyc. *decis.* 27. *n.* 11. Menoch. *de arb. casu* 438. *n.* 13. circa hæc videndus Oldr. *cons.* 82. *per tot.*

65 Præterea potest quis homicidas, & alios malefactores fugientes, vel repertos in crimine fragranti capere propria auctoritate, & ad judicem ducere, juxt. not. *in l. fin. C. de malefic.* tradit Bartol. *in l. generali*, *n.* 6. C. *de decur. l.* 10. Anton. Gom. *de delict. tit. de capt. n.* 3. *ad fin.* Jul. Clar. *in pract.* §. *fin. qu.* 28. *n.* 7. Brun. a Sole *in suis qq. legal. qu.* 30. *n.* 17. Baly. *in comm. ad lib. feud. tit. de pace tenent. l.* 2. §. *si aliquis*, *n.* 9. *ad fin.* & Franc. de Avil. *in c. prat. c.* 35. *gloss. mandato*, *n.* 6. Quod est etiam de mente Senatus, ut notat Mich. Ferrer. 3. *part. observ. c.* 99. ubi secus esse ex intervallo asserit.

66 Pro defensione vitæ alium interficere licere, nemo est qui ambigat. Etenim si pro defensione rerum licitum est alium interficere, ut supra ostensum est, est satis expeditum, magis id licere pro vitæ defensione, qua nihil mortalibus est carius.

Et ita in specie not. Doctores *in d. l. ut vim*, communem esse hanc sententiam dicit Plaza *l.* 1. *de delict. c.* 18. *n.* 3. *in fin.* quam & in foro conscientiæ procedere attestatur Clar. *in pract.* §. *homicidium*, *num.* 24. Covarr. *in Clem. si furiosus*, 3. *part.* §. *unico*, Sot. *de just. & jur. l.* 5. *quæst.* 1. *artic.* 8. quibus adde S. Thom. 2. 2. *qu.* 64. *artic.* 7. Marqu. *in Ufat. homicidium*, *lo* 2. *qu.* 3. Azpilcuet. *de homicid. cons. 6. lib.* 5. *volum.* 2. ubi dicit qui pro defensione sua, & ad evitandam mortem, alias inevitabilem, alium occidit, neque esse irregularem: allegat *Clem.* 1. *de homic.* per quem text. communiter tenetur, qui pro defensione sua percusserit Clericum, non dici excommunicatum.

Idem etiam dic pro defensione honoris, periculum siquidem famæ æquiparatur periculo vitæ, *leg. justa*, *ff. de manumiss. vindict.* not. Jas. *in d. leg. ut vim*, *n.* 36. Ant. Ctos. post aliquos per eum relatos, *cons.* 128. *n.* 1. *cum* 2. *seq. vol.* 1. 67

Suadetur hoc, quia si pro defensione rerum licet occidere, multo magis debet licere pro defensione honoris, qui cunctis rebus est præferendus, *l. Julianus*, *ff. si quis omis. caus. testam.* ubi Doct. *leg.* 3. §. *nec enim*, *ff. de leg. præstan.* not. Gerard. de Pet. San. *sing.* 1. *&* 33. *&* 82. & tenet in expresso Bart. Jas. Oros. Dec. & commun. Doct. *in dict. leg. ut vim*, Bald. *in l. filius*, *ff. de condit. instit.* Imm. Sot. *ubi supra*, communem dicit Boleu. *in rep. leg. capitalium*, §. *famosos post n.* 161. *ff. de pœnis*, & Azpil. *in Man. c.* 15. *n.* 3. & 4.

Unum tamen est, quod interficere nunquam licet, nisi pro defensione necessaria, ut per Mench. *controv. illust. c.* 18. *num.* 6. Rom. *sing.* 28. Jul. Clar. *in pract.* §. *homicidium*, *num.* 24. sensit Azpil. *d. cons.* 6. *de homicidio*, *per tot. vol.* 2. & not. commun. Doct. *in dict. l. ut vim*, & est text. ubi etiam Doct. *in l. scientiam*, §. *qui cum aliter*, *ff. ad l. Aquil.* 68

Dicitur autem defensi necessaria, cum ego vitam, honorem, aut rem aliter salvare, quam occidendo, nequirem, ut not. Doct. *ubi supra*, præsertim Roman. *dict. sing.* 28. Addo Marquil. *in ufat. constituerunt igitur*, *vers. quarto* 3. & fuse Covarruv. *in Clem. si furiosus*, 3. *part.* §. *unico*, *de homic.* Azpil. *d. cons.* 6. *& in suo manual. c.* 15. *n.* 3. 69

Dubitari tamen contingit, quomodo probetur illa necessaria defensio, pulchre hoc explicat Mench. *controv. illust. c.* 18. *n.* 20. & 21. Jul. Clar. *in d.* §. *homicidium*, *num.* 32. 33. Ubi etiam concludit, non minus dici defensionem necessariam, quod insultatus, & aggressus potuisset se salvare fugiendo, nisi sit persona vilis, cui fugere non esset dedecori. Id ipsum visum fuit Mart. ab Azpil. *d. cons.* 6. ubi tamen talem non excusari ab irregularitate, dicit *& in d. c.* 5. *n.* 3. & 4. 70

Et quod diximus, pro defensione necessaria rerum nostrarum, vitæ, & honoris, licere quem interficere, procedit etiam pro defensione patris, fratris, alteriusve consanguinei. Ita Abb. *in c. olim* 1. *de restitut. spol. n.* 18. *& in c. si vero*, 1. *ad fin. de sent. excommun. & in c. clerici* 1. *de vita*, *& honor. cler.* Paul. de Castro *in leg.* 1. §. *jus gentium*, *ff. de just. & jure*, Jas. *in dict. leg. ut vim*, *num.* 30. facit quod not. Innoc. Abb. Henr. Anch. Felin. & alii *in dict. cap. si vero*, *de sentent. excommun.* Quod excommunicatus non est, qui defendens consanguineum, clericum percusserit. 71

Idem etiam & in defensione extranei procedit, *cap. non inferenda* 23. *q.* 3. *c. dilecto*, *de sent. excommun. in* 6. quo loco probatur, licitum esse cuiquam proximum, vicinum, & extraneum ab injuria inferenda defendere. 72

Quod etiam adnotaverunt Can. *in d. c. olim* 1. *de restit. spol.* & Legistæ *in d. leg. ut vim*, ubi Dec. *n.* 32. istam communem sententiam dicit, & ejus rationem reddit: & Alciat. *cons.* 475. Angel. *de Malef. in vers. & dictus Titius*, *n.* 1. Ant. Gom. *de homic. num.* 21. Azpil. *in Man. confess. c.* 15. *n.* 2. nob. a Peguera *in rep. const. Item ne super Laudemio*, *vers.* 8. *n.* 114. & nove Viv. *decis.* 197. *n.* 31. Facit pro his text. opt. *in leg. devotum*, ubi Bartol. C. *de metatis*, *l.* 12. & quod tradit Marc. Anton. Eugen. *cons.* 90. *n.* 36. ubi id ampliat, etiam illo, offenditur, contradicente. 73

Quam sententiam & jura municipalia Cathaloniæ probant *ut in ufat. constituerunt igitur*, *qui est unicus*, *tit. de defensio permesa a casou de si mateix*, *y altre*, ubi late Marquil. 74

Circa istum Ufat. moveo dubium, utrum quemadmodum de jure communi licet unicuique conjunctum, aut extraneum ab injuria inferenda defendere, ut superius demonstravimus, sit etiam licitum de jure Cathaloniæ? Videtur Respondendum negative, nisi in casibus dicti Ufat. *Constituerunt igitur*, ut videlicet non possim defendere conjunctum, aut extraneum ab injuria aliqua, nisi ille iret, aut esset mecum. 75

Contrarium censeo, ut non obstante dicti Ufat. dispositione, possim quemlibet conjunctum, aut extraneum, absque restrictione dicti Ufat. ab injuria eis inferenda, quam ipsi verisimiliter evadere non possent, defendere. Non siquidem debet sumi argumentum a contrario sensu, ex leg. aut statuto quoties absurditas resultaret, *leg.* 2. C. *de condit. infer. cum simil.* resultaretque tali casu absurditas, quia quis videret proximo suo injuriam inferri, & cum eam posset propulsare, sic propulsare non tenetur. 76 77

Quod esset contra charitatem, dummodo id circa vitæ suæ periculum facere posset, *ut in c. non inferenda*, 23. *qu.* 3. *& in c. dilecto*, *de sent. excomm. leg.* 6.

Insuper argumentum a contrario in statutis locum non habet, ubi casus omissus reperitur a jure communi decisus, ita Jac. Butr. quem refert Bart. *in l. omnes populi*, *ff. de just. & jur.* & Bald. *in l. apud antiquos*, C. *de fur.* tradit 78

Rom. *conſ.* 11. *num.* 2. *& conſ.* 392. *n.* 5. *& conſ.* 399. *numer.* 6.

Et ſic cum de jure communi quis teneatur propulſare injuriam, quam proximo ſuo videt inferri, ut ſupra probavimus; eſt certum non eſſe ſumendum argumentum a contrario ſenſu ex dict. Uſat. *Conſtituerunt igitur*: ut ex eo intelligatur in Cathalonia non licere defendere injuriam, quæ fit extraneo, quam quis propulſare poſſet, niſi in caſu quo ille extraneus iret, aut eſſet cum eo.

79 Poterit tamen ſubtilis opponere, diſpoſitionem d. Uſat. *Conſtituerunt igitur*, videri ſuperfluam, cum diſponat id quod a jure cautum eſt.

80 Reſp. non eſſe ſuperfluam: dict. ſiquidem Uſat. *conſtituerunt igitur*, diſponit, ut licitum ſit cuique juvare illum, qui ita eſt nobiſcum, etiam contra dominum, quod eſt contra diſpoſitionem tum jurium feudalium, ut *in cap. um. tit. Hic finit. lex. de incon. reg. inc. §. contra omnes, in feud.* not. Joan. Cot. *in leg. frater a fratre, circ. princ. n. 54. ff. de con. indeb.*

81 Tum municipalium Cathaloniæ, ut not. Socar. per illu text. in comment. Pet. Albert. *c. ſi duo, n. 14. pag. mihi* 104. *colum.* 2. *in fin.* ſecundum quæ jura, vaſſallus dominum contra quaſcumque perſonas juvare regulariter tenetur, alias feudo privatur, ut *in uſat. qui ſeniorem* 8. *&* 10. *tit. de feus y poſtats*, & in uſat. *omnes homines, qui eſt* 1. *tit. de juament. ax. volun. com. nece.* ubi late Marq. & Cal. *in uſat. qui ſolitus, num.* 2. Per dict. autem Uſat. *conſtituerunt igitur*, eſt certum licere vaſſallo impune adjuvare ſocium ſuum, etiam contra dominum ſuum, ut egregie animadvertit nobil. a Peguer. *in rep. cap. Item ne ſuper laudemio, verſ.* 8. *n.* 114.

82 Quod eſt verum, niſi dominus antea vaſſallum monuiſſet ne talem hominem aſſociaſſet, quia tunc non liceret ei, licet iret, aut eſſet cum eo, eum contra dominum ſuum juvare, ut in d. Uſat. *conſtituerunt igitur* ibi: *Si donchs de abans per ſon Senyr, o per ſon amich ne ora moneſtat, que mal quias, ni anas ab ell*, & not. Marq. *circ. fin. verſ. nota hic caſum ſingularem.*

83 Imo ſi poſt dictam monitionem accederet ad illum dominum inimicum, niſi juſtam cauſam doceret, quam ob rem ad eum acceſſiſſet, puturem eum feudo privandum, eo quod contra dominii voluntatem cum ſuis inimicis amicitiam contraheret, ut voluit gloſſ. *in c. 1. §. porro, quæ ſit prima cauſ. bene amittit in Feud.* & gloſſ. *in leg. 1. §. cum patronus, ff. de offic. præfect. urb.* ubi etiam Bald. dicit, *qui confœderat ſe cum inimico domini ſui perdere feudum, & privilegia omnia quæ a domino habet.*

84 Et licet hoc verum ſit, ſi probetur, vaſſallum amicitiam iniiſſe cum inimicis domini in ejus damnum, & perniciem, & non alias, ut notat Mar. Laurent. *in cap. 1. §. item ſi fidelis, quibus mod. feud. amitt.* Iſer. *in dict. c. 11. porro, verſ. ſed an dominus*, Laur. & Præ. quos refert, & ſequitur Rol. a Val. *conſ. 1. n. 83. cum 3. ſeqq. vol. 3.* ubi dicit domino incumbere onus probandi vaſſallum contraxiſſe amicitiam cum ejus inimico, in ſuum damnum & perniciem.

85 Cenſeo tamen quod ſi vaſſallus eſt per dominum monitus, ne cum tali amicitiam copulet, ſi ſecus faciat, eſſe præſumptionem contra vaſſallum, quod in damnum domini id fecerit, cum rem illicitam ipſe fecerit, *l. ſive poſſidetis, C. de probat.* debuit ſiquidem vaſſallus honorem domino ſervare, & eum non contemnere, ut paſſim *in fur. feud.* habetur, pro quo facit quod ad propoſitum tradit Ozaſc. *conſ. 65. n. 45.* & Barzar. *in comm. ad lib. feud. d. tit. quibus mod. feud. amit. n. 12.*

86 Præterea circa iſtam propriæ facultatis materiam dubitari vidi, an ſi invenerim animal alicujus damnum mihi dans in meo fundo, poſſim illud retinere, donec mihi de damno ſatisfiat.

In facti contingentia dixi quod non, *l. quamvis alienum pecus, ff. ad l. Aquil.* poſſe tamen me illud retinere donec ſciam dominum ejus, contra quem agere poſſim, ita Spec. *tit. de act. §. 1. n. 59.* Alber. & Paul. *in l. hoc amplius, §. de his, ff. de damn. infect.* Bald. *in leg. 2. Cod. de ſer. fug.* Plot. *in tract. de in litem juran. §. 52. nu.* 8. Marq. *in uſat. ſtratæ, qu. 15. pag. 210. colum.* 4. & nove Joan. Petr. Surd. *in tract. de aliment. tit. 8. privileg. 62. n. 3.* ubi dicit, non licere uti retentione alicujus animalis pro damno dato; bene tamen pro pabulo eſſe licitam retentionem, ut ſi cum ignorarem ejus dominum, illud paverim, retinendo incluſum, aut alias legitime ipſum paverim.

87 In Cathalonia quid ſuper hoc ſit ſtatutum, loquitur ſatis aperte *conſt. 7. Encaraque tit. de divers y extraord. Crims, y delicts.*

88 Circa quam conſtitutionem in controverſiam non ſemel deductum fuit, an ſit ſtandum juramento illius qui animalia domum Magiſtratus tulit, quod ea in fundo ſuo invenerit, & quod damnum, quod in eo reperitur, ei dederint.

Dico quod non, cum dicta conſt. id non diſponat: tum quia ſi id admitteretur, daretur anſa delinquendi. Facile ſiquidem quis poſſet locupletari cum jactura aliena.

Poſſet etenim quis nullo negotio animalia, quæ ut plurimum foris, ut paſcantur, ſola per agricolas dimittuntur, capere, & dicere, ſe in ſua vinea aut olivario ea invenſſe, & domum judicis deferre, & modo ab hoc, modo ab illo tres libras, (quæ pœna eſt conſt.) extorquere, quod eſſet
89 abſurdum. Eſtque certum non debere fieri interpretationem, ut abſurdum ſequatur, cum valeat argumentum ab abſurdo evitando, *l. nam abſurdum, de bon. liber. leg. 2. & ibi* gl. *C. de cond. infer. leg. ſcire oportet, §. aliud, ff. de excuſ. tut.* tradit Bartol. *in leg. omnes populi, n. 55. ff. de juſt. & jur. & in l. furti, §. pactus, ff. de his, qui not. infam.* ubi dicit quod lex vel ſtatutum ſimpliciter loquens, debet reſtringi, ne ſequatur abſurdum.

Suadentur prædicta ex his quæ tradit Flor. *in tract. de in lit. §. 48. n.* 8. ubi loquens in terminis dictæ conſt. dicit ſtatutum dictans, ut ſtetur juramento damnum paſſi, non valere, eo quod ad delinquendum invitet: & licet aliqui teneant tale ſtatutum valere, ut Marſil. *ſing. 74. n. 2. & ſing. 358.* Joan. de Arn. *ſing. 45.* & multi relati per Plot. *ubi ſupra*; tamen iſtud ſtatutum ab eiſdem limitatur, ut tantum valeat in rebus parvis, & minimis quantitatibus, eo quod non ſit veriſimile, quem velle jurare falſum pro re vili, ut egregie multis relatis reſolvit Plot. *d. §. 48. n.* 10. *ad fin.* & Bald. de Ubal. & Bened. de Plotis *inter conſ. crim. diverſ. conſ. 5. per tot. vol. 2.* Pœnam autem d. conſt. trium librarum, parvam non cenſeo, maxime cum facile multiplicari, & reiterari poſſit. Actus reiterabilis dicitur qui effectum non conſummavit, Monter. *deciſ. 3. n. 20.* 90

Hinc dicit Bart. *conſ. 168. quidam habens bona communia*, non valere pactum quod ſtetur ſimplici partis dicto, & ibi tradit quid ſi teſtator id dixerit.

Conſuetudo diſponens, ut ſtetur cuilibet ſcripturæ Mercatoris, non valet, ut indiſcreta, & prona ad falſum committendum. Caroc. *ſing. 579.* 91

Multos alios caſus ubi quis propria auctoritate ſibi jus dicere poteſt, tradit Cal. *in Marg. Fiſc. in 7. dub. in rub. Caſus in quibus propria auctoritate poteſt quis jus ſibi dicere* eum omnino vide quia copioſe diſſerit. 92

Solum duos attingam, in quibus vidi pugnam: prior eſt, an filius pro ſua legitima poſſit propria auctoritate res hæreditarias occupare. 93

Multi faciunt differentiam, an titulo inſtitutionis, vel legati ſit relicta: tenens priori caſu partem affirmativam, poſteriori negativam, ut poſt aliquos per eum relatos tenet Didac. Spin. *de teſt. gloſſ. 17. princ. tit. de inſtit. hæred. a n. 15. uſque ad n. 18.* utraque ſententia, ſi recte intelligatur, eſt vera.

Nam ſi filio pecunia, aut quid incertum pro legitima relinquantur, quocunque titulo ei relinquatur, res hæreditarias pro ea conſequenda propria auctoritate occupare non poteſt. Ita Bart. *in leg. 2. n. 6. C. quib. & quand. quar. pars, l. 10.* Purp. *conſ. 163.* Hieron. a Laurent. *deciſ. 52. n. 3.* Paul. de Caſtro *in l. ſi quis in ſuo, C. de inoffic. teſt.* & Joan. Gutier. *in rep. d. leg. nemo poteſt, n. 356.* Juvat & quod tradit Surd. *de Aliment. tit. 4. n. 7.* ſentiens poſt Gozad. quod eget liquidatione propria auctoritate capi non poſſe. Petra *de fideicom. qu. 15. n. 53.* 94

At ubi res certa eſſet relicta filio pro legitima tunc prædicta diſtinctio eſt ſervanda, ut ſi ſit relicta titulo inſtitutionis, liceat eam ut hæredi inſtituto in re certa propria auctoritate accipere, ut in terminis not. Bart. *in l. ex facto, la grande, ff. de hæred. inſt. & in d. leg. 2. C. quan. & qui. quar. pars, l. 10.* Jaſ. *in l. non eſt dubium, C. de legat.* & Alex. *in l. nemo, num. 15. de legat. 1.* Bald. & Paul. *in d. l. ſi quis in ſuo.* Secus autem ſi titulo legati, ut not. Bartol. *ubi ſupra*, & Purp. *d. conſ. 163.* & Caſt. *in d. l. ſi quis in ſuo.*

Alter eſt, an locator poſſit propria auctoritate conductorem expellere, locatione finita. Affirmativam partem magis communem eſſe patet ex traditis a Borgn. Caval. *deciſ. 45. n. 69. part. 1.* ad quem pro hujus quæſtionis reſolutione recurrere. Parl. *l. 2. rerum quotid. c. 6. n. 3.* vide etiam quæ ipſe trado *l. 1. c. 14. de locat. n. 36.* 95

Super quo hoc velim ſcias, Barcinone licitum eſſe locatori, ut ei ſatisfiat in penſione domus locatæ, accipere propria auctoritate res illatas, & inventas in domo locata, idque ex privilegio quod in viridi eſt obſervantia, de quo habetur *in Priv. vulgo dicto Recognover. Procer. in 2. volum. conſtit. ſub tit. conſuet. de Barcelona, c. 33. in tit. de Cloquers, Priv. 3.* in multis etiam aliis caſibus poſſunt Barcinonenſes jus ſibi propria auctoritate dicere, *ex dict. Priv. Recogn. Proceres* ibi lege. Quid de jure communi procedat? dixi ſupra *l. 1. c. 14. de locat. n. ....* 96

CAPUT XI.

DE PACE, ET TREUGA.

SUMMARIUM.

1 *Pax & treuga quomodo ſumantur in Cathalonia:*
2 *In Cathalonia omnes homines regulariter, & eorum bona ſunt ſub pace, & treuga domini Regis.*
3 *In hoc capite agitur de pace, & treuga conventionali.*
4 *Quid ſit treuga conventionalis.*
5 *Quid ſit pax in proprio ſignificatu.*
6 *Pax an dicatur rupta, ſi offenſio fiat ex nova cauſa, reſolvitur, quod non &* n. 7.
Quid in treuga, n. 16. & 17.
8 *Amplia licet illa cauſa, quæ ſupervenit, fuerit injuſta.*
Amplia 2. *ut n.* 15.
Limita, ut n. 34.
9 *Quævis cauſa, etiam injuſta, excuſat a pœna.*
Hæc regula tantum habet locum in pœnis corporalibus, ſecus in pecuniario intereſſe, ibid.

10 Cau-

10 *Causa bestialis excusat a dolo, non tamen a culpa.*
Quomodo istud intelligatur, n. 11. 13. & 14.
12 *Non potest quis se juvare ex causa, aut titulo qui non erat.*
18 *Si duo invicem fecerunt pacem, & unus alterum offendat, primo offensus impune potest promissis contravenire.*
19 *Frangenti fidem fides non est servanda.*
Amplia licet fides sit jurata, ut n. 20.
Amplia 2. n. 22.
21 *Qualibet promissio, & juramentum habent tacitam conditionem, si fides servetur.*
23 *Clausula*, rato manente pacto, *non observanti non prodest.*
24 *An primo offensus, quem diximus impune contravenire posse, si contraveniat, consequatur etiam pœnam in causa pacis rupta promissam*, & n. 25.
Prius offensus, & provocatus, si offendat, non dicitur offendere, neque contra contractum venire, ibid. n. 25.
Intellectus leg. rescripto, §. si pacto, ff. de pact. *ibid.*
26 *Quam ex his sententiis Senatus ampiectatur.*
27 *Ut quis ad contractus observantiam non teneatur, sufficit partis contraventio, etiam in minimo.*
28 *Agens ex contractu debet illum pro sua parte adimplere, tam circa substantialia quam accidentalia, alias repellitur exceptione*, & n. 29. & 30.
31 *Si non constet ex qua causa fuerit facta offensio, an ex veteri, an nova, ex qua causa in dubio præsumatur facta.*
Modus cognoscendi an offensio fuerit facta ex nova causa, an veteri, n. 33.
32 *Juris præsumptio transfert onus probandi contrarium in adversantem.*
33 *Pœna ut non dicatur commissa, in dubio debet fieri interpretatio.*
34 *Si duo fecerunt pacem, & mutuo se offenderunt, neuter tenetur de pace rupta.*
35 *De consuetudine Cathaloniæ pars pœnæ promissa inter privatos in contractu pacis, applicatur fisco.*
36 *An in prædicto casu, ubi neuter alteri tenetur de pace rupta, fiscus possit petere partem suam*, & n. 37.
Auctoris opinio, n. 38. & 39.
40 *Ubi constat delictum esse ab uno ex certis commissum, omnes puniuntur, ne delictum remaneat impunitum, sed non pœna ordinaria*, & n. 41.
42 *Si duo qui pacem fecerant mutuo se offenderint, si constat ambos fregisse pacem, licet neuter alteri de pace rupta teneatur, tamen fiscus contra ambos de pace rupta agere potest.*
43 *Quando pars pœnæ applicatur fisco, pars privato, tota pœna debet solvi fisco, & ipse debet dare partem privato.*
44 *An ob injuriam verbalem pax censeatur rupta.*
Injuria illata vestibus an censeatur illata corpori, ibidem, *& quando dicatur injuria illata in personam.*
45 *Damnum dans in bonis alterius incidit in pœnam pacis rupta de consuetudine Cathaloniæ.*
Quid de jure communi, n. 56.
46 *Si lacessitus injuria alicujus verbali ipsum offenderim non dicor pacem rupisse.*
47 *Qui contumeliis afficitur, dicitur violentiam pati.*
Cuilibet licet honori suo prospicere, & infamiam vitare.
Qui honorem suum conservare negligit, in seipsum sævire dicitur, ibid.
48 *Qui lacessitus injuria verbali sibi dictum injuriantem offenderit, mitius punitur.*
49 *Defensionis terminos excedens mitius punitur.*
50 *An judex possit compellere partes, ut mutuo sibi præstent cautionem de non se offendendo*, & n. 51.
Quæ sint utilitates dictæ cautionis, remissive, ibid.
52 *Cautio de non offendendo simpliciter sine temporis præfinitione præstita, finito Officio Officialis loci extinguitur.*
53 *An ex sola invasione, & insultu contra aliquem dicatur pax rupta, resolvitur affirmative, tum jure communi*, n. 54. *tum Cathaloniæ*, n. 55.
55 *Intellectus* const. 4. tit. de Treuas conventionals.
56 *An ex hoc, quod quis damnum dederit in bonis alicujus, dicatur pax rupta.*
57 *Si plures fecerunt pacem cum pluribus, & promiserunt sub certa pœna, quilibet insolidum se invicem non offendere: si unus fuit ab altero ex alia parte offensus, an omnes ex parte offendentis possint conveniri insolidum pro dicta pœna, tanquam rei debendi, & an omnes ex parte offensi possint agere insolidum ad dictam tanquam correi credendi*, & n. 59.
Decisio Senatus, ibid.
58 *An dicta promissio censeatur rupta per offensionem factam in alieno territorio.*
60 *Qualiter procedatur contra eum qui fregit treugas ad recuperationem pœnarum, remissive.*
Pax ob levem offensam non dicitur rumpi, ibid.
61 *Pax interdum sumitur pro condonatione, & remissione injuriæ, quam facit offensus ei a quo fuit offensus.*
62 *Jus pacem, seu remissionem injuriæ faciendi, ad quem pertineat, resolvitur*, n. 67.
63 *Jus faciendi pacem, seu criminis remissionem, an sit hæreditarium*, & n. 64. 66.
64 *Mors defuncti potest vindicari tum ratione sanguinis, tum ratione hæreditatis ex persona defuncti*, & n. 65.
68 *Jus accusandi cui competat.*
Contrariorum eadem est ratio, & disciplina, ibid.
69 *An debeat haberi pax ab omnibus hæredibus: an sufficiat a majori parte.*
70 *Jus vindicandi mortem defuncti competit pluribus hæredibus ut singulis.*
Quod multos tangit ut singulos, debet ab omnibus approbari, ibid.
71 *Si sit uxor occisi, ab ea est etiam pax habenda, & ibi quid a sponsa.*
72 *Hoc tamen jus amittit uxor transiens ad secundas nuptias.*
73 *Homicida præterquam quod tenetur criminaliter pœna mortis, tenetur etiam civiliter ad interesse ipsi occiso, & hæredibus ejus.*
74 *Hæredes occisi possunt agere adversus homicidam ad æstimationem operarum, quas interfectus exercere potuisset toto tempore vitæ suæ.*
75 *Quid si aliquis ad sui defensionem aliquam interfecerit, & modum defensionis excesserit.*
Qualiter dictæ operæ sint æstimandæ, n. 76.
77 *Æstimatio vitæ hominis an & quando debeat fieri secundum dispositionem* l. hæreditatum, ff. ad leg. fale. *& n.* 78.
78 *Intellectus* l. hæredit. ff. ad l. fal. *& n.* 79.
80 *Si res emphyteutica aut feudalis alienatur ad vitam alicujus, an debebitur laudemium, remissive.*
81 *In donatione redituum ad vitam alicujus est servanda dispositio* l. si quis argumentum, §. sin autem, C. de donation.
An dispositio d. §. sin autem, *extendatur ad omnes contractus*, ibid.
82 *Dicta æstimatio dicti interesse, & operarum occisi an spectet ad hæredes sanguinis interfecti, an ad hæredes bonorum.*
Quid in Cathalonia, n. 83. & n. 88.
83 *Intellectus usat.* de compositione, *qui est* 2. tit. de accusations, *& n.* 84.
84 *Intellectus usat.* rusticus interfectus, *qui est* 10. tit. de injuria, y danys donats.
85 *Corpus liberum de jure communi nullam recipit æstimationem.*
Secus de jure usaticorum Cathaloniæ, n. 86.
87 *Dispositio dict. usat.* de compositione, *& dict. usat.* rusticus interfectus, *an abierit in desuetudinem.*
89 *Si hæredes defuncti faciant pacem cum reo accusato, an veniant privandi hæreditate.*
90 *Ex generali Cathaloniæ consuetudine licitum est hæredi facere pacem pro quocunque crimine.*
91 *An injuriam remittens videatur etiam damna remittere.*
Ex injuria duplex oritur actio, una parti ad interesse, altera fisco ad pœnam, ibid. n. 96.
92 *Aliud est damnum, aliud injuria.*
Remissiones, & renunciationes stricte interpretandæ sunt, ibidem.
93 *Remittens unum ex pluribus juribus sibi competentibus, non censetur alterum remittere.*
94 *Remissiones, vulgo dicta* perdons, *in causis criminalibus non possunt esse conditionales. Et quomodo intelligatur.*
95 *Ubi ex statuto non potest procedi contra aliquem, nisi ad partis querelam: an remissio partis superveniens tollat processum factum, & faciat reum absolvi*, & n. 96.
97 *Ex delicto duplex oritur actio.*
98 *Explicatur privilegium in ista materia in Cathalonia concessum his qui sunt de genere militari.*
99 *Milites per ordinarios capi, & puniri non possunt, nisi Rege consulto.*
100 *Tutor an possit facere pacem nomine pupilli, remissive.*
An pater possit remittere injuriam filio factam, ibid.
101 *Actio injuriarum tollitur anno.*
Quid in Cathalonia, n. 102.
103 *Per usat.* omnes causæ, *qui est* 2. tit. de prescriptions, *censentur sublatæ præscriptiones decem vel viginti annorum, non minores, nempe anni, sex mensium, usucapio triennis, & similes.*
104 *An pax cum offenso probet delictum contra eum.*
105 *Pragm. Reg. Petr. III. quæ est* 9. tit. de remission de crim, y composition, *declaratur*, & n. 106. & 115.
107 *Possum solvere pro alio, etiam invito, & eum liberare, secus illi præjudicare.*
108 *An dict. Pragmat. habeat locum cum reus composuit cum Curia, facta protestatione, quod per dictam compositionem non intendit delictum confiteri, cum ea tantum faciat ad redimendam vexationem.*
Referuntur opiniones quod sic, n. 109.
Resolvitur tamen negative, n. 110.
Judices non possunt reum quoad fiscum relaxare, nisi parte læsa satisfacta, nec jure Cathaloniæ, num. 111. *nec communi*, n. 112.
Nec guidaticum, sive salvumconductum dare, n. 113.
114 *An remissio teneat si pars læsa non sit conquesta in judicio.*
116 *Quilibet ante condemnationem potest se redimere, itaut ob dictam compositionem non videatur crimen fateri.*
Declara, ut ibid.
Quid sit de mente sacri Senatus, ibidem.

1 IN Cathalonia Pax, & Treuga uno modo sumitur pro securitate a Domino Rege per const. & alia patria jura data hominibus in Cathalonia habitantibus, & etiam
2 bonis, quæ per eos ibi possidentur. Sicque in hoc Principatu regulariter omnes homines in eo habitantes, & eorum bona sunt constituti sub dicta pace & treuga, prout plene habetur *per tot. titul. de Pau, y Treva*. Dixi regulariter, quia multi sunt qui ab illa pace & treuga sunt per jura patriæ exclusi, quos late videre est apud Calic. *in tract. de Pace, & Treuga, in 5. dub. princ.*

De illa pace & treuga, prout est ordinata & edita in Cathalonia, parum aut nihil in præsentia censeo dicere, tum quia istam materiam plene examinavit Calic. *in dict. tractat. de Pace, & Treuga*, tum quia de ea nonnihil quod dicere censeo, in tertiam partem, ubi locus erit opportunior, reservo. Solum igitur est mei instituti aliqua notatu
3 digna de treuga & pace conventionali in hoc capite explanare.

4 Hæc Treuga est securitas quædam præstita personis & rebus inimicorum ad certum tempus, discordia nondum finita. Quæ securitas ex partium conventione procedit, & formam capit, *l. conventionium*, ubi gloss. & Doct. *ff. de pact.*

5 Pax autem in proprio significatu sumpta, est finis discordiæ, quæ, ut ait Host. *in sum. tit. de Pace, & Treug.* pax perpetuam remissionem denotat.

6 QUÆRO I. An pœna promissa in contractu pacis, seu treugæ, dicatur omissa, si ex nova causa veniat offensio? Resp. quod non, ita Bartol. *in leg. aut facta, §. causa, ff. de pœnis, & l. quid ego, §. si hæres, de leg. 1.* Bald. *in l. prædium, colum. pen. C. de adit. act.* facit text. *apt. in l. postliminium, §. inducia, ff. de capt. & postlim. reverf.* Hanc esse communem opinionem attestantur Angel. & Alexand. *in l. qui insulam, ff. de verb. oblig.* Paul. de Castro & Jas. *in l. qui servum, ff. illo tit.* Brun. a Sole *in suis qq. legal. qu. 41. n. 18.* Alexand. & Roman. *in leg. semel mora, ff. solut. matrim.* Laur. de Pin. *conf. 172. n. 5.* Port. *conf. 71. n. 15. & seq.* & late Benint. *decis. Bon. 65. nn. 2.* Masc. *de probat. concl. 1157. per tot. vol. 3.* & Cotta *in Memor. verb. offensio*, Veg. *conf. 57.* & Hond. *197. tom. 1.*

7 Suadentur prædicta, quia promissio de non offendendo, quæ opponitur in contractu Pacis & Treugæ, habet in se tacitam conditionem, nisi nova supervenerit causa. Ita Joan. Andr. *ad Specul. in rubr. de Pace, & Treuga*, Baldus *in dicta lege semel mora, & in leg. qui fidem, ff. de transact.* not. Canonistæ *in c. constitutus de pœnis*. Egregie istam conclusionem tanquam veram & indubitatam, multis fundamentis defendit Roman. *conf. 183. & conf. 258.* & Moront. *de Treug. & pace, quæst. 9. n. 2.* & Vegius *conf. 57. n. 3. & seq.*

8 Quod adeo verum est, ut licet illa causa quæ supervenit, sit injusta, nihilominus tamen excusat offendentem ex illa nova causa, ut non dicatur pacem sive treugam fregisse, ut per Alex. *conf. 19. visa processu, n. 2. volum. 1.* quem sequitur Jas. *in d. l. qui servum, in princ. n. 2. ff. de verb. oblig.* Marsil. *sing. 503.* Berof. *conf. 198. num. 1. vol. 3.* ubi dicit nihil referre, an nova causa fuerit justa vel injusta: sed solum attendi debere, an causa & origo assertæ ruptelæ fuerit vetusta vel nova: sequitur Mascard. *de probat. dicta concl. 1157. n. 13.*

9 Pro his etiam facit, quia quævis causa etiam injusta, excusat a pœna, *l. igitur, §. 1. ff. de liber. caus.* & gloss. communiter approbata *in l. plagii 2. 7. C. ad l. Flav. de plagiar.* quod declara ut per Mascard. *de probat. concl. 1157. n. 18. & seq.* & Bec. multis relatis *conf. 4. n. 17. & 18.* ubi ex multis resolvit, ad hoc, ut causa etiam injusta excuset a dolo, & a pœna, necesse esse quod appareat per verisimiles conjecturas, quod quis ex illa causa quam credidit justam, motus fuerit; quia quis non potest se juvare ex causa aut titulo quem ignorabat. Et adhuc hæc regula habet tantum locum in pœnis corporalibus, secus in pecuniario interesse: ita Hond. *conf. 35. l. 1. n. 60.* vide omnino eundem Hond. *conf. 105. l. 1.* & quæ trado *l. 3. cap. 22. n. 109.*

10 Licet causa bestialis excuset a dolo, non tamen excusat a culpa. Bartol. *in l. si mora, in Præfat. n. 11. ff. solut. matrim.* late Sesse *de inhibition. c. 10. §. 2. num. 31. & mult. seq.* ubi resolvit dictam causam excusare a pœna ordinaria, quæ dolum requirit: non tamen excusare a pœna extraordinaria, quæ venit imponenda pro modo culpæ: culpam siquidem levem consistentem in faciendo, asserit criminaliter puniri, & multa ad id allegat: nam de lata non dubium esse dicit, licet mitius puniatur quam dolus.

11 Istud quod quævis causa bestialis excuset a dolo & a pœna, intelligitur si constet ex causa motum quem fuisse ad quid faciendum: ita Aret. *conf. 80. sicut debet*, Alexand. *conf. 103. videtur prima, n. 13. l. 1.* Dec. *conf. 452. visa instructione, n. 11.* Corn. *conf. 33. visa Inquisitione, n. 16. & conf. 280. n. 6. lib. 4.* Et est ratio, quia in dubio non præsumitur quod dicta bestialis causa moverit delinquentem, sed potius dolus, & nocendi animus, nisi per conjecturas appareat ita credidisse, ut bene declarat Bartol. *in l. inter omnes, §. recte, ff. de furt.* & Angel. *in leg. 1. in fin. ff. de*
12 *eo per quem factum est*. Supradictæ limitationis ratio est, quia quis non potest se juvare ex causa aut titulo qui non erat, ut dicit Alex. *d. conf. 103. n. 13.* Dec. *d. conf. 452. n. 11. & seq.* vel si erat, illum ignorabat, & sic ejus re-

spectu actum non fecerat, ut bene ex multis resolvit Alex. *conf. 108. n. 15. l. 2.* ubi dicit non sufficere probare usum, nisi probetur titulus vel causa ex qua processit: in casu nempe ubi usus & possessio non juvat sine titulo: clare hoc procedit in ignorante, *leg. mater decedens, C. de inoffic. testam. leg. ad dominum, ff. de furt.* ubi non dicitur possidere qui ignorat possidere, not. Cravet. *conf. 171. n. 18.*

Insuper scire oportet dictam regulam, quod causa bestia- 13
lis excuset a pœna, intelligi pro dolo imposita, secus pro culpa lata, aut levi: ita Bart. *in l. si mora, n. 11. ff. soluto matrimonio*, bene notat Josephus de Sesse *in tract. de inhibition. c. 10. §. 2. n. 31. & multis seq.*, & nove Gosta *de retrotract. casu 14. c. 8. n. 10.*

Hinc dixit Honded. *conf. 35. n. 60. l. 1.* regulam prædictam habere locum in pœnis corporalibus, non in pœnis pecuniariis.

Insuper prædictam regulam intellige, nisi causa adeo es- 14
set bestialis, ut reprobata esset a jure naturali aut civili notorio, & indubitato, quia tunc nec a dolo excusaret, ut notat Alex. *cons. 103. n. 14. l. 1.* Honded. *conf. 105. l. 1. n. 34.* Curt. Jun. *conf. 34. in fine*, Gall. *conf. 34. num. 9.* Menoch. *conf. 165. n. 10.* aliquid dixi ipse *l. 3. c. 22. nu. 108. in fine.*

Ampliatur 2. dicta communis conclusio, ut ex nova cau- 15
sa pacem neque rumpi, neque pœnam deberi dicendum sit, sive agatur de pœna conventionali, sive legali, vel statutaria: ita Bartol. *in dict. l. aut facta, ff. de pœnis*, Marsil. *conf. 123. n. 18. vol. §. causa*, qui plures ad hoc adducit, quos etiam nove sequitur Cioff. *conf. 127. n. 2. volum. 1.* Franciscus Veg. *conf. 57.* & fuse hoc explicans Honded. *conf. 97. tom. 1.* & apud nos Marq. *in Usat. Treuga, pag. mihi 276. colum. secunda*. Quod nota pro pœnis, in quas jure peculiari Cathaloniæ incidant, qui pacem aut treugam violant, de quibus habetur *in tit. de Treuas conventionals.*

Et licet multi censeant prædicta vera esse in pace, ut 16
ex nova causa non dicatur rumpi, secus in treuga, ut per Felin. *in c. 1. de Treuga*, Joan. Andr. *ad Spec. in rub. de Pace, & Treuga, circ. fin.* & Jas. cum multis quos recenset *in d. l. qui servum.*

Verior tamen est contraria sententia; ut nec treuga di- 17
catur rumpi ex novæ causæ interventione: ita Corn. *conf. 175. & seq. vol. 1.* Beninten. *dict. conf. 65. n. 4. & seq.* Hier. Grat. *conf. 105. vol. 1.* Mascard. *d. conf. 1157. a n. 74. usque ad n. 77.* & dicit communem Franc. Viv. *in suis commun. opin. in verbo, Pax*. Et ita tene, quia congrua diversitatis ratio assignari nequit, & ita sensisse visus est post Imol. *in c. pervenit de jurejur.*

Ex his manifeste colligitur, quod si duo fecerint pacem, 18
sive treugam, & pœnam invicem promiserint, si alter alterum offendat, offensum contraveniendo per eum promissis, nullam pœnam incurrisse. Quod ultra prædicta suade- 19
tur, quia secundus non tenetur observare contractum illi qui non observavit, cum frangenti fidem non sit fides servanda, *l. cum proponas, 2. C. de pact. c. pervenit 2. de jurejur.* not. Bartol. *in l. quæro, §. inter locatorem, ff. de locat.* ubi dicit, quod in omnibus contractibus, ubi ultro citroque aliquid promittitur, ad pœnam quis non obligatur, si per partem adversam omnia non sunt observata. Quod probavit & Dec. *in leg. cum proponas 2. n. 9. Cod. de pact.* dicens quem non posse se juvare ex contractu quem impugnavit, non illum servando: & Malvas. *conf. 89. nu. 35. & 36.*

Et hoc licet in dicto instrumento juramentum utriusque 20
partis interveniat: quia data contraventione ab una parte, impune & absque metu perjurii altera pars contravenire potest: ita Dec. *conf. 380. conclusio superius, & conf. 452. visa instructione, n. 10.* Felin. *in d. c. pervenit, n. 3. de jurejur.* Mar. ab Azpil. *conf. 7. tit. de pact. n. 3. lib. 1. volum.* ... Cagnol. *in l. si quis major, n. 196. C. de transact.* Abb. *in c. sicut, n. 6. verbo sed quæro, de jurejur.* & fuse Franc. Bec. *conf. 45. per totum*, Mascard. *dict. concl. 1157. n. 30. & 31. vol. 3.* & Balz. *in com. ad lib. feud. tit. de Pace tenen. in princ. n. 10.* & nove Hier. Gonzalez *super regal. 8. cancell. gloss. 27. per tot.*

Pro his, quia quælibet promissio & juramentum habet 21
tacitam conditionem, si fides servetur, *d. cap. pervenit*, & rebus sic stantibus, & aliquo de novo non supervenienti, *c. quemadmodum, de jurejur.*

Quod procedit licet in instrumento diceretur quod pœ- 22
na soluta, vel commissa, pactum firmum maneat: nam uno contraveniente, alter observare non tenebitur. Quia 23
talis clausula non observanti non prodest, *leg. cum pater, §. libertis*, ubi Bart. *de leg. secunda* Bartol. & alii *in leg. qui fidem, ff. de transact.* Felin. *in dicto capite pervenit, in fine de jurejurand.* Cor. *consil. 40. in hac, versicul. Primum est quod, lib. secundo* & Natta *consil. 676. in causa, num. 15.* & Ant. de Padill. *in l. cum proponas 2. num. 5. Cod. de transact.*

Est tamen advertendum, quod licet iste secundus licite 24
& impune contravenire possit; si tamen contraveniat, non poterit consequi ab illo qui primo contrafecit, pœnam per eum in casu contrafactionis promissam, quia non debet utrumque consequi posse contravenire, & etiam pœnam petere, *leg. rescriptum, §. si pacto, ff. de pact.* notat Alexand. *in l. semel mora, num. 3. in fin. ff. solut. matrim.* Dec. omnino videndus *conf. 380. conclus. superius firmata*, ubi dicit, quod si pœnam petere velit, observet promissa, quia

UAB Biblioteca de Ciències Socials

sa, quia agens ad pœnam, debet probare se ex parte sua contractum impleviſſe, alias repellitur. Magon. *deciſ. Florentin.* 16. *n.* 42. Quamvis contrarium verius opinor, quia ille qui offendit, prius offenſus, & provocatus, non dicitur offendere, neque contra contractum venire, ut notat Rom. *conſil.* 258. & alii Doctores in locis prælegatis. Addo Jo. Surd. *de alim. tit. 9. quæſt.* 26. *n.* 81. Unde nil mirum ſi pœnam petere poſſit, prout ſenſit Bart. *in d. l. cum pater, §. libertis, de legat.* 2. *&* *in leg.* 1. *§. cum arietes, & ibi addit. incip. Facit ad quæſtionem, circ. med. ff. ſi quis paup. fec. dicat.* Magon. *dict. deciſ. Florent.* 16. *n.* 41. *&* 42. Et omnes ita ſentire dicit Barbatia *conſil.* 75. *n.* 15. *ante finem lib.* 3.

65 Neque obſtat *l. reſcriptum, §. ſi pacto, ff. de pact.* qua ſe fundant contrarium tenentes, quia hoc caſu prius offenſus contraveniens, & petens pœnam, non dicitur petere id quod bona fides non patitur, *l. bona fides, ff. de reg. jur.* propter quod vitandum, fuit facta deciſio dict. text. *d. §. ſi pacto*, ubi ibi notat Jaſ. & alii; cum contraveniendo nihil conſequatur, cum tantum propulſet injuriam, quæ ei infertur ſe defendendo, quod cuique licet, ut fuſe *c. præced.* demonſtravimus, & tantum dicatur unam rem conſequi, nempe pœnam in contractu pacis promiſſam,

26 Priorem ſententiam Senatus amplectitur, & ſic noluit (pauci dies ſunt) providere regaliam ex uſatic. *Judicium in Curia datum*, ex eo quod pars quæ regaliam inſtabat, non adimpleverat pro parte ſua ſententiam, contra quam aſſerebat adverſarium ſuum veniſſe.

27 Illud etiam circa prædicta non eſt ſilentio involvendum, quod, ut quis ad contractus obſervantiam non teneatur, ſufficit contraventio partis, vel in minimo, ut ait Decius *n.* 5. Curtius Junior *n.* 12. Clau. *n.* 3. *in d. l. cum proponas* 2. *C. de pactis*, Beroſ. *conſ.* 15. *n.* 14. *lib.* 3. Malvaſia, *d. conſil.* 86. *n.* 36. Cum eis eſt Baldus *in leg. pacta*
28 *conventa, circ. princip. C. de pactis* inquiens agentem ex
29 contractu, debere implere contractum, tam circa ſubſtantialia, quam accidentalia, alias exceptione repelli. Ibidemque *in* 2. *notabil.* aſſerit, propter unumquodque capitulum, quamvis minimum, repelli quem ab agendo virtute illius
30 contractus. Idem Baldus *in c. cum adeo, de reſcript.* ait, quod ex parvo defectu incidit quis in magnam pœnam reſciſſionis contractus, quia qui contravenit, non ſervat formam contractus, quæ ex integritate conſiſtit, *l. hæredes, §. idem, ff. fam. erciſc.* late Maſcard. *concluſ.* 1387. *n.* 9. *& ſeq.*

31 Circa prædicta QUÆRO, certum eſt, ut ex ſupradictis patet, offenſionem venientem ex nova cauſa non dici violare pacem: quid juris erit, ſi non appareat cauſa, ex qua offenſio perveniat? Reſpondeo, in dubio de jure præſumi novæ cauſæ ſupervenientiam, ut per Bart. *in d. l. aut facta, §. cauſa*, Imol. Alex. & Jaſ. *in d. l. qui ſervum*, Pariſ. *conſ.* 165. *pacem, n.* 26. *lib.* 4. Socin. Junior. *conſil.* 103. *num.* 14. *vol.* 3. Marſil. *ſingular.* 503. Laurentius de Pin. *conſil.* 172. *n.* 5. Grat. *conſil.* 73. *n.* 19. *vol.* 2. Cotta *in memor. in verb. offenſio*, & Bald. *in lege ſi prædium,*
32 *ad finem, Cod. de adil. act.* quæ præſumptio transfert onus probandi contrarium in adverſantem, *leg. licet Imperator, de legat.* 1. *&* *leg. ſi tutor petitus, Cod. de periculo. tutor. & l. impari, ff. de reg. jur.* not. Hond. *conſil.* 77. *n.* 31.

33 Conducit, quia in dubio fieri debet interpretatio, ut pœna non dicatur commiſſa: ita Bald. *in d. l. ſi prædium, n.* 7. Grat. *conſ.* 73. *n.* 19. *part.* 2. Rom. *conſ.* 181. Dec. *conſ.* 406. *licet, n.* 7. Socin. Jun. *conſ.* 103. *n.* 14. *part.* 3. & Alciat. *de præſumpt. reg.* 3. *præſumpt. ultima, n.* 1. & Baldus *in d. l. ſi prædium, de adil. act.* ubi ſubdit, quod ſi qualitas novæ offenſæ correſpondet qualitati præſentis offenſæ, præſumitur ex nova cauſa, ſin vero minus, ex antiqua.

34 Quid tamen erit, ſi offendens dedit cauſam, & occaſionem ſecundæ rixæ? Cenſeo ſi probari poſſet, eum dictam rixam procuraſſe, & affectaſſe, ipſum in pœnam promiſſam incidiſſe: ſecus ſi præter ſpem talem occaſionem dederit, ut not. Clar. *in pract. §. fin. leg. q.* 47. *n.* 9. Pet. Cabal. *in reſol. crim. caſu* 101.

35 Ad hæc quid juris erit, ſi non conſtet quis prius pacem repudiaverit? Reſp. neutrum tali caſu teneri, ut per Bart. *in l.* 1. *§. cum arietes, ff. ſi quadr. pauper. & in l. cum pater, §. libertis, in fine, ff. de legat.* 1. Abb. & Felin. *in c.* 1. *de Treug. & Pace*, Pet. Cabal. *in reſol. crim. caſu* 103. Jac. Novel. *in pract. crim. verſ. fin. n.* 47. Decium *conſil.* 380. *n.* 3. & Clar. multos citantem *d. q.* 47. *n.* 10. & eſt text. optimus *in c. conſtitutus, de pœnis*, & gloſſ. *in d. §. cum arietes, in verſ. ſibi.*

36 Circa hoc tamen moveo dubium, cum pœnæ appoſitæ in contractu treugarum pars applicetur fiſco de communi Cathaloniæ conſuetudine: an prædicto caſu, ubi non conſtat uter pacem ruperit, fiſcus pro ſuo intereſſe poſſit agere ad pœnam? Dixi de communi conſuetudine, quia regulariter pœna conventionalis parti, & non fiſco applicatur, ut not. Jaſ. & alii *in l. ſi quis major, C. de tranſact.* Mieh. Fer. 3. *part. obſerv. c.* 144. *col.* 4.

37 Videtur dicendum, quod ſic, per ea quæ tradit Marant. *de ord. jud. part.* 4. *diſt.* 1. *n.* 102. ubi referendo Alex. *in d. l. ſemel mora*, dicit, quod ſi duo mutuo ſe affecerint injuria, nec appareat quis primo inceperit, quod ceſſat actio injuriarum quoad pœnam ipſos tangentem, ſecus quoad pœnam tangentem fiſcum: cui dicit tali caſu oriri actionem, licet non ipſis deiinquentibus. Quamvis ego in meo lib. id Alex. dicere, invenire nequivi.

Idem adnotavit Bald. *in l. ut vim, ff. de juſt. & jur.* 38
ſequitur Jul. Clar. *in pract. §. fin. q.* 17. *n.* 10. *&* *q.* 60. *n.* 31. ubi dicit, quod licet ratione incertitudinis regulariter omnes debeant abſolvi, id procedere quando agitur de pœna corporali, ſecus ſi agatur de pœna pecuniaria: nam tunc omnes puniendos eſſe affirmat, ne delictum remaneat impunitum.

Contrarium in noſtro caſu verius cenſeo, quia dicta pœna debetur ex contractu, & committitur ab eo qui treugam violavit. Si igitur non poteſt conſtare quis eam violarit, ſtipulatio pœnæ commiſſa non eſt, cum ipſe obtinere non poſſit, niſi ſuam intentionem probet, *l.* 1. *C. de probat. l.* 2. *ff. eod. l. qui accuſare*, C. *de eden. cum ſimili.*

Neque obſtant auctoritates in contrarium adductæ, quia 39
ut ex ipſis patet, loquuntur in caſu ubi per partes eſſet commiſſum delictum, ex quo a lege fiſco actio competeret: nam tali caſu cum conſtaret delictum commiſſum ab
40 uno ex multis, licet ignorent a quo, ne delictum remaneret impunitum, omnes eſſent puniendi, licet non pœna ordinaria, juxta notata per Bart. *in l. fin. ff. ad l. Cor. de ſicar.* Cap. *in c. ſignificaſti* 2. *de hom.* Spec. *de hom. §.* 1. *n.* 5. Anch. *conſil.* 216. *Nos Bartholomæus*. Et ita ſenſiſſe viſus eſt Felin. *in c. dilecti, n.* 16. *de excep.* Azpilcuet. *in princ. diſt. 5. de pœnit. in* 3. *gloſſ. n.* 21. Boſſ. *in tract. cauſ. crim. tit. de injuriis, n.* 8. & Aug. Aret. *de maleſic. verſ. & dictus Titius, num.* 7. & Ant. Gom. *de hom. n.* 36. *verſ.* 4. Et ſic non dubium eſt, quod ſi iſti 41
mutuo ſe vulneraſſent, quod licet fiſcus non poſſet agere ad dictam pœnam conventionalem, poſſet tamen adverſus eos agere pro delicto ab eis commiſſo, mutuo ſe vulnerando: & in iſto caſu loquuntur prædicti Doctores in contrarium adducti; ſenſit & Maſc. *d. c. concl.* 1557. *n.* 28. *&* 29. & in terminis Boer. *deciſ.* 237. *n.* 4.

Ex quibus etiam infero, quod ſi fiſcus poſſet probare ambos 42
treugas fregiſſe, quod licet alter ab altero nihil petere poſſet, tamen fiſcus poſſet pro ſuo intereſſe contra ambos agere, & in ſpecie voluit Aug. *de maleficiis, verſ. ut dictus Titius, n.* 37. Maſcard. & Boer. *ubi ſupra.*

Circa quod te animadverſum volo, quod ubi ex aliqua 43
pœna pars applicatur fiſco, & pars privato, quod tota pœna debet ſolvi fiſco, & ille qui habet partem debet eam a fiſco petere: ita not. tradit Bart. *in l. Senatus, §.* 1. *circ. fin. ff. de jur. fiſci* & ita communiter teneri tradit Clar. *d. §. fin. q.* 95. *n.* 9. & apud noſtrates Calic. *in Margar. fiſc. in* 2. *dub. princ. n.* 5. Cenſeo tamen, quod licet fiſcus poſſit totam pœnam exigere, & ei non poſſit ſolutio recuſari: verum quod ſi pars ſolviſſet privato partem pœnæ, quæ eum tangit, quod contingeret ei liberatio, ut advertit Franc. Avil. *in c. Prætor c.* 11. *in princ.*

Principaliter QUÆRO II. An ex injuria verbali pax, 44
ſive treuga violata cenſeatur? Cenſeo negative reſpondendum. Etenim cautio, quæ in contractu pacis, ſive treugæ apponitur, eſt de non offendendo in perſonam talis: per injuriam autem verbalem non dicitur fieri offenſio in perſonam alicujus, cum, ut dicatur offenſio in perſonam, opus ſit, ut perſona tangatur, & ejus corpus percutiatur: not. Bald. *in l. ſi qua per calumniam, circ. princ. C. de Epiſc. & Cler.* ubi poſt Guliel. de Cun. dicit, quod ſi quis tangat veſtes clerici injurioſe, dicitur injuria perſonalis, ſed non in perſonam, ex eo quod corpus non fuit tactum. Facit text. *in l. ſed eſt quæſtionis, ff. de injur.* ubi dicitur, quod injuria illata veſtibus, non dicitur illata corpori, quia non tangitur corpus. Conducit quod not. idem Bald. *in rub. ff. ſolut. matrim.* quod non dicitur injuria in perſonam, niſi corpus ſentiat. Et ita per prædicta in terminis noſtræ quæſtionis tenet Dec. *conſ.* 406. *Licet a præclariſſimis, n.* 5. quem refert & ſequitur Ceph. *conſ.* 587. *n.* 41. *vol.* 4. Viv. *deciſ.* 368. *n.* 9. & omnino Hond. *conſ.* 103. *n.* 13. *cum* 3. *ſeq. vol.* 1. Vulpel. *de ſignif. ad verb. ſuper dict. In, n.* 1, *& ſeq.* & ex noſtratibus Marq. *in uſat. Treuga, ad fin. pag. mihi* 276. col. 2. ubi dicit quod de generali conſuetudine Cathaloniæ, 45
paces propter injurias verbales non rumpuntur, ſed ſolum propter damna illata perſonis, aut rebus.

Unum tamen eſt, quod licet quis non cenſeatur pacem 46
fregiſſe ob injuriam verbalem: tamen ſi ille cui injuria verbalis dicta eſt, offenderet eum qui eam dixerit, non dicetur pacem fregiſſe. Quia quando ex aliquo mihi illato, juſte ad iracundiam provocor, dicor offendi, ſive ex eo veniat, ſive non veniat imponenda pœna inferenti, *teſtamento Cenſurio, ff. de man. teſt.* not. Bart. *in l. locutio, §. quod illicite, ff. de public.* & magis in terminis Lud. Rom. *conſ.* 183. *n.* 2. & nove Ant. Cioff. *conſ.* 100. *n.* 4. *vol.* 2.

Suadentur prædicta, quia qui contumeliis afficitur, dici- 47
tur violentiam pati, ut not. Lud. de Pen. *in l. erat*, C. *de caſt. pec. lib.* 12. Et unicuique licet ſuæ famæ, & ſuo honori proſpicere, & infamiam vitare, *l. iſti quidem, ff. de eo quod met. cauſ.* Bald. *in c.* 1. *col. pen. de pace tenen. & conſ.* 312. *viſis actis, lib.* 4. Adeo ut qui honorem ſuum conſervare negligit, in ſeipſum ſævire dicatur, *c. nolo*, 12. *q.* 1. Pro quibus faciunt quæ ſuſe tradidimus *c. præced. n.* 41.

Quæ adeo vera ſunt, ut ſi quis ita incenſus ex injuria 48
verbali ſibi dicta, injuriantem interfecerit, licet fines defenſionis exceſſerit, non veniat pœna ordinaria puniendus, quoniam indulgendum eſt ei qui provocatus ulciſcitur, ut not. Ang. *in l. ſi adulterium cum inceſtu, §. Imperatores, ff. de adulterio*. Ang. *de maleſic. verſic. & Dictus Titius, n.* 28. Cat. *in Clem.* 1. *de homic. q.* 28. Jaſ. & Moder. in

leg.

leg. ut vim, de just. & jur. late Mench. *controv. illust. c.* 19. *n.* 28. *cum mult. seq.* fac. text. *in c. significavit, de* 49 *pœn. & remis.* Ubi committentibus homicidium imponitur minor pœnitentia, quando commiserunt se defendendo, licet defensio non fuerit moderata. Per quem text. dicit Jo. Andr. ad Spec. *tit. de homic.* quod licet excedens modum in se defendendo, teneatur de culpa, tamen si in illo excessu occidat aggressorem, non tenetur ut homicida, quam sequitur cum multis quos refert Felin. *c. dilecti, n.* 13. *de except. & in c. significasti*, 2. *de homic.* & in Cathalonia habemus text. optimum *in const.* 1. *Partaco, vers. En aquestas empero cosas, tit. de Homicidis*, & per prædicta novem anni sunt quando liberavi quendam hominem, qui ob injuriam verbalem sibi a quodam Clerico dictam, ipsum incontinenti interfecerat, a pœna mortis.

50 QUÆRO III. An judex possit compellere ad concordiam, sive pacem, hoc est ad præstandam mutuam cautionem de se non offendendo? Dico quod sic, ubi est timor probabilis rixæ, & ne partes veniant ad arma. Bart. Lud. & Ang. *in l.* 2. §. *ex his, de verb. oblig. per l. æquissimum, ff. de usufr.* Et hoc non solum ad petitionem partis, sed ex mero arbitrio, ubi timor scandali subest. Et licet isti opinioni adversetur Paris. *cons.* 168. *n.* 10. *lib.* 4. & Plaz *lib.* 1. *de delict. c.* 7. *n.* 1. *in fine*, qui ambo dicunt contrariam communem sententiam, prior tamen sententia magis æquitati accedit, a qua nullatenus judices recedere debent, prout advertit Clar. *in d.* §. *fin. q.* 47. *n.* 7. Vinc. de Franc. multos referens *decis.* 359. *part.* 2. quam sententiam uti æquissimam in hoc Principatu servari vidi: hoc intellige absque fidejussoribus, sed solum sub hypotheca bonorum.

51 Nam ut pro securitate præstentur fidejussores, cum satisdare laboriosum censeatur, *argum. l.* 2. §. *sed etsi dubitetur, ff. de jud.* id judex facere non potest, nisi adhibita causæ cognitione, ut per Dyn. *in l.* 2. §. 1. *in fin. ff. solut. matr.* quem ibi sequitur Imol. & Felin. *in rub. de Treuga, & Pace, n.* 10. *versil. secunda declaratio*, & fuse Laur. de Pinu *consil.* 171. *per tot.* & nobilis a Padil. *in l. super possessione, n.* 26. C. *de transact.* ubi *a n.* 27. *usque ad n.* 31.

52 multas utilitates istius cautionis enumerat. Hanc cautionem non offendendo, præstitam sine temporis præfinitione, expirare finito officio officialis loci, ubi non sit refirmata per successorem, tradit Mar. Ant. Eugen. *cons.* 82. *n.* 8.

53 QUÆRO IV. An ex solo insultu, & invasione contra aliquem dicatur pax rupta? Videtur respondendum negative, cum non dicatur offensio facta in personam, nisi corpus percutiatur, ut late tradidimus *sup. q.* 2. *n.* 38.

54 Oppositum verius censeo, ubi ex parte mea feci quidquid potui, ut si telum in te projecerim, & tu ab eo fortuito casu, vel alias defenderis, ut in terminis not. Viv. post multos quos citat *decis.* 368. *circa fin.* ubi tradit exemplum de eo qui adversus aliquem archobusium exoneraverit, ut talis dicatur pacem fregisse, eo quod ex parte sua fecerit quidquid potuerit, ut damnificaretur adversarius in sua persona. Idem tradit Balz. *in lib feud. tit. qua sit prima caus. benef.* §. *porro, n.* 8. Barbatia *cons.* 11. *n.* 12.

55 *lib.* 4. alios citat Honded. *consil.* 103. *n.* 8. *vol.* 1. Quod est & de mente sacri Senatus, ut tradit Nobilis a Peguer. *in decis. crim. c.* 21. *per const.* 4. *tit. de Trevas conventionals*, quæ satis aperte hoc decidit. Nam si is qui sub pace, & Treuga cum alio est constitutus, persequitur cum quo treugas habet, & aliquem actum adversus eum fecerit, seu attentaverit, ex quo ipse damnificari posset, dicitur pacis violator, multo magis dicitur pacem fregisse, qui in ipsum insultavit, & ex parte sua ad eum damnificandum, quidquid potuerit fecerit.

56 QUÆRO V. An si quis dederit damnum in bonis alterius, ex hoc videatur pax rupta? Jacob. Novel. *in pract. crim. post Alvar. in vers. quoniam ut docet, n.* 8. tenet quod sic. Tu circa hoc sequere distinctionem quam tradit Bart. *in l. locatio*, §. *quod illicite, n.* 3. *ff. de publican.* Quod in Cathalonia servetur, dixi supra *n.* 39.

57 QUÆRO VI. An si plures ex una parte fecerunt pacem cum pluribus ex alia parte, & promiserunt sub certa pœna, quilibet eorum insolidum se invicem non offendere, & unus offenderit, an pœna ab omnibus, etiam his qui non fregerunt pacem, insolidum exigi possit vel pro rata? Et an quilibet partis offensa insolidum eam petere possit, vel tantum pro rata? vide per Bart. *in Authent. hoc ita, n.* 15. C. *de duob. reis, & in l. fin. n.* 2. *ff. eod. & in l. operæ, ff. de oper. liber.* Paulus de Castro *in l. si id quod, ff. de duob. reis*, ubi Alex. ad Bart. allegat optimum Bald. consilium 221. *lib.* 2. & vide tu pulchram Senatus decisionem apud Michaelem Ferret. 3. *part. observantiarum c.* 347. vide novissime Farinacium *lib.* 3. *quæst.* 107. *art.* 10. Fachin. *controvers. jur. lib.* 10. *c.* 57. bene etiam hoc disputantem Franc. Veg. *consil.* 57. *per tot.* Quid apud nos servetur, tradit Don Lud. a Peguer. *decis. tom.* 2.

58 An dicta promissio censeatur rupta per offensionem factam in alieno territorio, affirmative & bene resolvit Jal. *in l. fin. n.* 17. & Mascard. *n.* 20. *de jur. omnium jud.* multos in illam sententiam adducit Pet. Cabal. *var. resol. crim. casu* 31.

59 Mihi illud placet, quod eo casu quo plures se obligarunt de non offendendo sub certa pœna, quod factum unus alteri noceat, & sic pœna in solidum ab eo etiam qui non offendit, exigi possit, cum tunc plures pro uno habeantur, *l. cum fundus de cond. & dem.* Cast. *in l.* 3. §. *fin. n.* 2. *de verb. oblig.* Buri. *cons.* 176. *n.* 30. *vol.* 2. Nam licet alias pœna sequatur suos auctores, id est cum est pœna legalis, *l. sancimus, C. de pœnis*, secus est in pœna conventionali. Estque ratio differentiæ, quia priori casu nihil est quod imputetur ei qui non deliquit: posteriori vero casu est quod imputetur ei qui voluntarie se obligavit, ut per Achil. Pedrocha *in responso de interpr. & resol. contract. n.* 407. *& seq.* allegat Dec. *cons.* 492. *n.* 5. & 6. & ita propter prædicta in terminis hujus quæstionis tenet idem Pedrocha, alios referens *d. responso, n.* 755. *cum mult. seq.* novissime super hoc est edita decisio Don Ludov. a Peguer. *vol.* 2.

QUÆRO VII. Qualiter procedatur contra eum qui fregit 60
Treugam ad recuperationem pœnarum promissarum in treugæ instrumento? Praxim ex mente Senatus tradit Mich. Fer. 3. *p. observ. c.* 144.

Illud pro istius materiæ coronide adjiciam, pacem non dici ruptam, si offensa sit levis, quod prosequere, ut per Masc. *d. concl.* 1157. *n.* 77. *& seq. concl.* 1131. *n.* 2. ubi *n.* 3. & 4. quomodo hoc sit intelligendum explicat.

Hactenus egimus de Pace, prout sumitur pro treuga, & sic pro securitate, quæ alteri de non offendendo eum præstatur, prout promiscue hæc duo vocabula in jure sumuntur, juxt. not. per Canon. *tot. tit. de pace, & Treuga.*

Verum cum sæpissime sumatur pax pro remissione injuriæ, 61
seu delicti, quam facit offensus ei qui ipsum offendit, aliqua scitu digna de pace in hoc significatu sumpta dicamus.

Ordinemque sequendo principaliter QUÆRO VIII. ad 62
quem pertineat jus faciendi pacem, seu remissionem, seu condonandi injuriam? Veritas est, quod si offensus vivit, ad eum spectat: si vero est mortuus, ad ejus proximiores, eo scilicet ordine, ut qui præfertur in accusatione, præferatur & in remissione facienda: ita perbelle hoc explicat Clar. *in pract.* §. *fin. q.* 58. *n.* 21. & alibi idem Clar. *in d.* §. *fin. q.* 15. *n.* 6. dicit in jure accusandi præferri illum, qui suam 63
vel suorum injuriam prosequitur, extraneo accusare volenti. Et inter eos, qui suam vel suorum injuriam prosequuntur, præferri proximiorem: & si omnes sint in pari gradu, omnes simul admitti: quod fusius idem ante eum declarat Anton. Gomez *de delict. n.* 34. & 35.

Ego pro hujus dubii perfecta dilucidatione, primum ex- 64
planandum puto, an jus faciendi pacem, seu criminis remissionem sit hæreditarium, necne. Omissisque opinionibus, censeo procul dubio esse servandam distinctionem quam tradit Rip. *in l.* 4. §. *Cajo, n.* 102. *ff. de verb. obligat.* ut 65
mors defuncti dupliciter vindicari possit: uno modo ratione sanguinis, & hoc modo dictum jus non est hæreditarium, & sit pertinet ad filios, & ipsis deficientibus, ad proximiores defuncto, & isto modo intelligitur Bartoli opinio communiter approbata *in l. si filius qui patri, ff. de vulg. in fine.*

Altero modo potest vindicari mors defuncti ratione hæ- 66
reditatis, & ex persona defuncti. Et isto modo illud jus faciendæ pacis est hæreditarium, & transit in hæredem hæreditatis, & bonorum defuncti, ut *in l.* 1. *& l. sororem, & per tot. tit. C. de his quib. ut indig. leg. hæres, ff. ad Syllan.*

Hæcque distinctio probari videtur per textum *in l.* 1. *C.* 67
de injur. & in l. sororem, C. de his quibus ut indignis, & eam post Ripam tradit Antonius de Padil. *in d. transigere, n.* 61. *& 62. de transact.*

Ex quibus manifeste colligitur jus faciendæ pacis compe- 67
tere & sanguinis & bonorum hæredibus, & sic, si reperiatur aliquis sanguinis & bonorum hæres, illi dictum jus competit. Sin vero unus sit hæres sanguinis, & alter extraneus sit hæres bonorum, requiritur, ut pax ab omnibus habeatur. Alias si ab uno ex eis tantum pax habeatur, alter potest pro suo interesse accusationem prosequi: ita Farin. *q.* 13. & 14. & loquitur etiam de spuriis. Et hæc opinio placet Jul. Clar. *in d.* §. *fin. q.* 58. *n.* 32. & eam asserit Regium Senatum supremum Domini nostri Regis observare, quam etiam in praxi in hoc Principatu observari intellexi. Hanc veriorem dicit, licet titubanter in hoc procedat, Ceval. *com. cont. comm. q.* 77. *n.* 2.

Ex his etiam remanet expeditum, cui competat jus ac- 68
cusandi, cum contrariorum eadem sit ratio, & disciplina, *l. secundum naturam, ff. de reg. jur. & l. sient periculum, C. de action. empt. l.* 1. *in princ. ff. de his qui sunt sui vel alien. jur. cum concord.*

Si plures sint hæredes sanguinis & bonorum, a majori 69
eorum parte pacem habere sat est, juxta opin. Bart. *in d.* §. *Cato, n.* 33. quam communem esse attestatur Boer. *decis.* 121. *post n.* 4. Quæ certe mihi non placet; nam cum qui- 70
libet ex hæredibus pro sua parte repræsentet personam defuncti, & sic eis dictum jus competat ut singulis, *l.* 3. §. *si ad plures, ff. de sepul. viol. l.* 1. *per tot. ff. & C. de his quib. ut indig.* omnes in eo remittendo debent consentire, & non sufficit major pars, *l. per fundum, ff. de serv. rust. prad. leg. fin. ff. com. præd. c. quod omnes, de reg. jur. in* 6. Istamque sententiam in terminis amplectitur Mench. *qq. usufreq. c.* 30. *n.* 39. Covar. *lib.* 1. *resol. c.* 13. *post n.* 8. Veriorem, & crebriori calculo approbatam profitentur Jal. *in d.* §. *Cato, n.* 57. Soc. n. jun. *n.* 273. & Rip. *n.* 103. ubi pulchre Bart. fundamenta dissolvit, & Felin. *in c. cum omnes, n.* 16. *in fin. de constit.* Et hoc jure in Cathalonia uti non semel vidi.

Unum tamen est, quod si sit uxor occisi, ab ea est et- 71
iam pax habenda, cum una caro cum viro censeatur, *cap. gaudemus, . quia vero, de divortio cum simil.* ita ut merito inter hæredes sanguinis numerari possit. Et advertit Anton.

Anton. Gom. *de hom. n. 65. in fin.* sentiens uxorem præferri in accusando, & remittendo hæredibus sanguinis & bonorum, ob summam viri & uxoris conjunctionem, & affectionem. Sequitur Ant. de Padil. *in d. l. si transigere. n.* 57. ubi *n.* 58. idem de sponsa dicit, *C. de transact.* Cum prædictis est Azev. *resp.* 30. *n.* 35. Castillo Sotomayor *in tract. de usufr. lib.* 1. *c.* 40. *n.* 7. Cevallos *com. cont. Comm. q.* 77. *n.* 7. *&* 7. Codex Fabrian. *lib.* 9. *tit. qui accus. non poss. de fin.* 2. tenet primo competere jus accusandi filiis, & post eos uxori: quod uxor cæteris præferatur, tenet dict. Azev. *d. resp.* 30. *n.* 35. & Florez Diaz de Mena *lib.* 1. *variar. q.* 7. *ante finem.*

72 Istud tamen jus amittit ex quo transit ad secunda vota, *argum. text. in §. non tamen in Auth. de nupt.* ubi habetur mulieri transeunti ad secunda vota, non permitti uti dignitatibus, & privilegiis prioris viri, cum effecta sit una caro cum secundo viro: ita Florez de Mena *lib.* 1. *var. q.* 7. *n. fin.* alios citat Perez de Lara *de anniversar. lib.* 1. *c.* 13. *n.* 5. *&* 6. & ita hic præticari vidi.

73 Item juxta prædicta QUÆRO, certum est in jure, quod homicida præterquam quod tenetur criminaliter pœna mortis, tenetur etiam civiliter ad interesse ipsi occiso, seu ejus hæredibus, cum regula sit & generalis conclusio, quod ex quocumque crimine publico oritur actio criminalis ad vindictam, & etiam actio civilis in factum ad interesse, vel damnum parti applicandum, ut probat text. quem ad hoc dicunt singularem Bart. Alb. & alii antiqui Doct. *in l. qui nomine, ff. ad l. Corn. de falsi.* & text. ubi etiam gloss. & Doct. *in l. quidquam, ff. pro socio*, Bart. *in l.* 2. *§. hoc edicto, ff. ut hon. rap. n.* 1. *&* in *l. infamiam, n.* 4 *ff. de publ. jud.* Qui Doctores in prædictis

74 locis asserunt, hæredes occisi posse agere actione civili in factum, contra homicidam pro expensis factis in ejus cura, & pro operibus quibus caruit defunctus, si forte erat Officialis, vel persona, quæ suo labore & industria aliquid acquirebat, & pro omni alio interesse, sive damno ex dicta morte contingente. Pro quo & est optimus text. *in l. fin. ff. de his qui ejec. vel effud. &* in *c.* 1. ubi communiter Canon. *de injur. & dam. dat.* & declarat pulchre Plot. *inter conf. crim. div. conf.* 73. & melius *in tract. de in litem jurand. §.* 40. cum ibi omnino vide.

75 Est tamen advertendum, quod si quis aliquem occideret ad sui defensionem, licet defensionis modum excesserit, non tenetur totaliter ad dicta damna, & interesse sed tantum judicis arbitrio, propter excessum. Ita post Sum. Angel. not. Ant. Gomez. *de hom. n.* 38. *in fin.* Et bene, quia ut dictum est, talis semper mitius punitur, & non est ratio diversitatis cur hoc in casu non debeat etiam mitius puniri, ut in aliis: & ita tene licet contrarium velit Azpil. *in Marg. confess. c.* 15. *n.* 27.

76 Dubitari vidi qualiter, & pro quot annis æstimentur dictæ operæ occisi, cum incertum sit, per quod tempus ille vivere posset.

77 Veritas est, quod debet fieri æstimatio dictarum operarum, habita ratione annorum, per quos vivere potuisset occisus, secundum dispositionem textus *in l. hæreditatum ff. ad l. Falc.* ita not. Spec. *tit. de injur. §. sequitur, n.* 6. Alb. *in l. hac lege, ff. si quadr. paup. fecis. dic.* Jo. Fab. & Ang. *in §.* 2. *Inst. de oblig. quæ in delict. nasc.* Lug. *in rub. de donat. int. vir. & uxor. §.* 25. *n.* 5. Vinc. de Franc. *decis.* 460. *n.* 6. *p.* 3. Marant. *de ord. jud. p.* 4. *dist.* 1. *n.* 7. Rol. cum multis quos citat, *cons.* 39. *n.* 14. *vol.* 2. Cum eis est Bald. *in l.* 1. *§. nihil, ff. de transact.* Plot. *ubi supra, d. §.* 40. *n.* 7. *in fine*, & ex nostratibus Marquil. *in usat. Judei essi, versic. & nota quod ultim. æstimationem, pag. mihi* 40. *vol.* 3. ubi praxim omnis rei plene prosequitur.

78 Et sic cavendum est ab Imol. & Alex. *in d. l. hæreditatum*, tenentibus *d. l. hæreditatum*, tantum habere locum in æstimando legato alimentorum, propter detractionem legis Falcidiæ, non vero in aliis casibus, in quibus asserunt debere fieri æstimationem usque ad centum annos, cum tantum de jure quis præsumatur vivere, *l. fin. C. de sacros. Eccles. &* §. 1. *in Novel. ut Eccl. Rom.* quam etiam sententiam secuti fuerunt Jas. *in l. eum qui, §. ita, n.* 11. *de verb. oblig.* Paulus de Castro *in d. l. hæreditatum*, quos optimis fundamentis reprobat Suar. *in l. quoniam in prioribus*, 3. *ampliat. n.* 10. *C. de inof. test.*

79 Licet tamen prædicto casu sit servanda dispositio *d. l. hæreditatum*, non tamen est ejus dispositio servanda generaliter in omnibus controversiis, ubi de æstimatione deditus ad vitam, vel de humanæ vitæ præsumptione, conjecturaque ad certum limitem reducenda tractatur, ut voluit Bald. *in l. hi, §. nihil, ff. de transact.* & Ant. Gom. qui plura citat *de homic. n.* 38. *circ. med.* sed ex negotii qualitate res est perpendenda, an computatio vitæ, & annorum hominis sit facienda secundum dispositionem *d. l. hæreditatum*, necne, ut egregie animadvertit Covarr. *lib.* 3. *resol. c.* 9. *n.* 8. multis exemplis id corroborans. Aym. *cons.* 194. *n.* 3. 4. & Hier. Laur. *decis. Aven.* 95. *n.* 6.

80 Si res emphyteutica, aut feudalis alienetur ad vitam alicujus an debebitur laudemium? Et videndum, an dicta alienatio sit facta ad modicum tempus, & sic non debebitur, vel ad longum, & sic debeatur: & ut hoc sciatur, est considerandæ ætas illius hominis ad cujus vitam est facta alienatio, ut sciatur quantum vivere præsumatur, juxta dispositionem *l. hæreditatum, ff. ad l. Falc.* ita Jac. de Monte Jud. *in Usat. si quis suum feudum in fin.* In hæredc ad vitam non esse attendendam dispositionem *d. l. hæreditatum*, quinimo absolute teneri solvere laudemium censuit Senatus. Vide quæ ipse scribo 3. *part. c. de invent. n.* 179. vide Molin. *de Hispan. primog. lib.* 1. *c.* 19. *n.* 39. *in fine.*

Et sic in donatione reddituum ad vitam alicujus servatur 81 dispositio *l. si quis argentum, §. sin autem, C. de donat.* ut fiat æstimatio pro quindecim annis. Et licet Atthet. dispositionem *d. §. sin autem*, ad omnes contractus extendat *in decis.* 34. Contrarium tene, quia ibi id est speciale favore donantis, ut post Bald. Fulg. & Salic. tradit Pinel. *de rescind. vend. l.* 2. *p.* 3. *c.* 4. *n.* 32. *&* Covarruv. *lib.* 3. *resolut. c.* 9. *n.* 5. *in fine.*

Juxta prædicta quæro, ista operarum, seu interesse æsti- 82 matio cui duplicabitur, hæredibus sanguinis occisi, aut hæredibus bonorum? Censeo quod hæredibus bonorum. Etenim cum sit interesse, & damnum pecuniarium, ad hæredem bonorum cum cæteris bonis transit. Pro quo adduco text. in materia notabilem, sumpto argumento a contrario sensu *in l. si vero circ. med.* ibi, quod in corpore libero damni datur, jure hæreditario ad successores transire non debet, quasi non sit damnum pecuniarium, & *in l. fin. ff. de his qui dejec. vel effus.* facit text. *in l. hoc, in fin. & in l. nam sicut*, & ubique Gloss. *ff. ad leg. Aquil.*

In Cathalonia tamen contrarium disponi videtur *per text.* 83 *in Usat. de compositione, qui est* 2. *tit. de accusations*, ubi emendam, quæ datur pro homine interfecto, cavetur competere hæredibus sanguinis, & non hæredibus bonorum, quod etiam ibi attestantur Guliel. de Vallef. & Marq. *vers. quæro an ista emenda pag. mihi* 278. *vol.* 2. & Calic. *in Usat. rusticus interfectus, qui est* 10. *tit. de injur. y danys donats*, & ibi etiam Marquil.

Cotrarium tamen est verius; siquidem emenda, de qua 84 loquitur *d. Usat. de compositione*, est illa quæ traditur *in d. Usat. rusticus interfectus*, prout advertunt *in d. Usat. de compositione*, Marquil. Jacob. de Mont. Jud. Jacob. de Vallef. & Guliel. de Valle. Dicta autem emenda est pro æstimatione corporis, not. prætici prædicti, *in d. Usat. rusticus interfectus, & in d. Usat. de compos.* Non tamen pro æstimatione operarum, quibus caruit defunctus. Nec pro alio interesse, ut not. Calic. *in d. Usat. rusticus in fin.*

Dictaque emenda dict. Usat. de jure communi est sublata, 85 siquidem de jure communi corpus liberum nullam recipit æstimationem, ut notat *in l. fin. ff. de his qui dejec. vel effud. leg. ex hac lege, si quadr. paup. fecis. dicat leg. a qua actione, §. si in collectatione, leg. liber homo, ff. ad leg. Aquil.*

Et sic dicit Jacob. Calic. *Usat. rusticus interfectus, n.* 11. 86 *oppos.* 7. *&* 8. *& in Usat. ut qui interfecerit, n.* 6. quod de jure Romanorum corpora libera non recipiunt æstimationem, secus jure Usaticorum Cathaloniæ. Idem ibi not. Marquil. *notab.* 3. *pag.* 25. *col* 1.

Et quamvis idem Calic. *in d. Usat. rusticus, n.* 26. censeat 87 dispositionem dicti Usat. non exolvisse: ego tamen in desuetudinem abiisse censeo, neque nunquam ad praxim deduci vidi; cum mille tamen neces perpetratas viderim.

Et sic cum circa emendam, quæ fit pro operis, & aliis 88 damnis contigentibus ex nece perpetrata, d. Usat. nihil immutent, est standum dispositioni juris communis: cum quod non immutatur, nihil fiare prohibeat, *leg. præcipimus, in fin. C. de appel.* ut dicta emenda dicti interesse spectet ad hæredes bonorum, & non ad hæredes sanguinis.

QUÆRO IX. An hæredes defuncti possint facere con- 89 cordiam, seu pacem cum reo accusato, absque eo quod incurrant pœnam privationis hæreditatis? Videtur dicendum quod non, quia hæredes non vindicantes mortem defuncti, privantur hæreditate, *l.* 1. *& per tot. ff. & C. de his quib. ut indig. & l.* 1. *C. qui caus. fisc.* not. Jacob. de Mon. Jud. *in d. Usat. compositione*, quem ibi refert, & sequitur Marquil. & hoc de jure communi procedit, in casibus nempe ubi per legem non est permissa concordia, nec transactio, ut not. Anton. Gom. *de homicid. n.* 62. sicque cum in Cathalonia ex generali ejus consuetudine sit licitum pacem facere pro quocumque crimine, istius quæstionis dispositio parum aut nihil prodest. Adde quod de communi consuetudine ab Aula recessisse videtur, quod hæres teneatur vindicare mortem defuncti, eo quod vix reperiatur aliquis, qui sine animi livore, & sine peccato ad vindictam etiam medio jure accedere possit, tradit Anton. Scap. *in tract. jur. non script. lib.* 5. *c.* 14. *n.* 13.

QUÆRO X. An remittens injuriam, censatur damna, 91 & interesse remittere? Dico quod non, sed tantum pœnam civilem, vel criminalem vindictæ. Estque ratio, quia ex injuria duplex oritur actio, una ad pœnam, altera ad damna, expensas, & interesse, *l. qui nomine, ff. ad leg. Cor. de falsi. leg. locatio, §. quod illicite, ff. de publ. & vectig.* Gloss. *in l. qua actione, §. si in collectione, ff. ad leg. Aquil. & in l. defuncto, ff. de publ. judic.* Et cum aliud sit damnum, aliud injuria, ut notat Bald. *in l. si domus, ff. de serv. urban. prædiorum*, remittens injuriam, damna remisisse non censetur. Tum quia remissiones, & renunciatio- 93 nes strictæ sunt interpretandæ, ut not. Dec. multis relatis, *cons.* 452. *Visa instructione n.* 21. Socin. *consil.* 96. *in fine l.* 1. Grat. *cons.* 17. *n.* 46. *lib.* 1. Marc. Anton. Eugen. *cons.* 13. *n.* 39. & alii passim. Tum quia remittens unum ex pluribus juribus sibi competentibus, alterum non videtur remittere, ut not. Bart. *per illum text. in d. l. si domus.* Facit text. optimus *in l. suum hæredem, C. de jure delib.*

Et in expresso istam sententiam tenet Spec. *de accusat. §.* 1. *n.* 8. Pan. *in c.* 1. *de injur. & damn.* Jas. *in l.* 1.

n. 16. *ff. de pactis*, Balza. *in lib. Feud. tit. de Pace tenen. in princ. n.* 16. qui multos citat, Calic. & alii pract. *in d. usat. de compositione, & usat. restitutus interfectus.*

94 Juxta prædicta est advertendum, dictas remissiones fieri non posse sub conditione, ut remitto tibi talem injuriam, qua me affecisti, si tale quid feceris, servaveris, vel dederis, sin minus dicta remissio habeatur pro non facta. Nam dicta pactione non obstante, etiam si fides ex parte delinquentis remissi non servetur, non poterit offensus ad accusationem redire, quinimo remissio valebit perinde ac si sine aliqua conditione facta esset, & tantum adstringitur offensor promissa adimplere, text. est ad litteram *in leg. si annus*, §. *pactus ne peteret vers. sed si pactum, ff. de pact.* & ibi not. Bart. *n.* 26. Jas. *n.* 46. Oros. *n.* 66. & in terminis Joan. Gutier. *in rep. auth. Sacramenta puberum, n.* 137. *C. si adversus vend.* confert text. optimus cum Gloss. & ibi Doct. *in l. si donatione, C. de donat.* ubi traditur quod actio injuriarum remissa cum causa, vel sine causa, ea etiam non secuta, vel etiam ex causa ingratitudinis, non potest resuscitari, quem text. ad hoc ponderavit Roder. Suarez *tit. de los casamientos, in fin.* quod nota, quia in facti contingentia multum mihi profuit.

95 QUÆRO XI. Extante statuto, ut contra certum genus hominum non possit institui causa criminalis, nisi ad partis querelam, si instituta fuerit causa contra aliquem ex illis ad partis instantiam, remissio partis postea superveniens an impediat quominus ad ulteriora per fiscum in dicta causa procedi possit? Videtur dicendum quod sic, cum cessante causa cesset effectus, *c. cum cessante, de appellat.* Et sic cum judex non posset contra talem proponere sine partis querela, ea cessante, debet ipse cessare, & ita tenet Jul. Clar. *pract. §. fin. q.* 58. *n.* 3. ubi dicit, quod in quibus casibus non potest procedi, nisi ad partis querelam, remissio partis superveniens tollit omnem processum, & quod accusatus venit absolvendus.

96 Contrarium verius puto. Certum est enim, quod simul atque talis accusatus est, aperta est via judici ad procedendum contra eum, & sic remissio partis postea superveniens illud judici quæsitum auferre non potuit. Neque obstat quod dicitur, quod cessante causa cesset effectus, quia id procedit, nisi causa produxerit effectum consummatum, quia tunc etiam remota causa, durat effectus, ut not. Bart. *in l.* 2. §. *fin. ff. de donat.* & sic cum hoc casu jam sit effectus consummatus, cum per accusationem sit jus quæsitum fisco ad procedendum adversus talem, est certum, licet cesset postea causa, non cessare prædictum effectum, & ita in simili argumentatur Dec. *consil.* 24. *n.* 3. & 6. ubi dicit mulierem quæ tempore mortis mariti erat inops posse petere quartam ex dispositione *auth. præterea, C. un. vir. & uxor.* licet post mortem viri sit effecta dives, eo quod tale jus esset ei statim post mortem viri quæsitum, & quod supervenientia divitiarum non faceret cessare petitionem dictæ quartæ, cum dictum jus esset jam ei tempore mortis quæsitum, & sic effectus esset consummatus, ut ipse ibi late explicat Cur. jun. *in d. auth. præterea, n.* 11. *ad fin.* tenet quod si mulier non petita quarta nupserit secundo viro, non potest petere quartam in bonis primi viri, sed tantum secundi. Juvat quod tradit Bart. *in l. inter omnes*, §. *recte, n.* 3. *ff. de furt.* ubi dicit quod si judex inquisivit contra aliquem de furto, & comparet dominus rei subtractæ dicens, illud factum fuisse ex sua voluntate, quod ille ex hoc non liberatur ab actione furti, nisi appareant aliqua indicia de ejus consensu, ut quia erat sibi consanguineus vel amicus, vel res erat parva, vel dominus consuetus talia concedere, & simi-

97 lia. Movetur hac ratione, quod delicto oritur duplex actio, & sic duplex offensa, una quæ fit parti, altera quæ fit Reipublicæ, *l. locat.* §. *sed quod illicitæ, ff. de publ. & vectig.* & sic quod confessio dicti Domini non potest juri publico præjudicare. Unde cum per dictam accusationem sit jus quæsitum fisco ad suam prosequendam actionem pro jure publico, clarum est remissionem partis postea supervenientem, dictum jus fisco quæsitum tollere non posse: *l. jus nostrum, ff. de reg. jur.* Et ita ex facto consultus respondi. Post ea quæ ita in terminis tenere reperi Boss. *in tract. caus. crim. tit. de accus. n.* 14. allegat Bart. *in l. inter accusat. in fin. ff. de pub. jud.*

98 In Cathalonia qui sunt de genere militari, habent privilegium, ut contra eos nequeat causa criminalis institui, nisi ad partis instantiam, ut in Priv. de quo habetur *in* 2. *vol. const. tit. de accusations, c.* 4. & *in c. seq.* cavetur, ut ea cessante, cesset & dicta causa criminalis.

99 Milites per ordinarios capi, & puniri non possunt, nisi Rege consulto. Parlador. *lib.* 2. *rer. quotid. c.* 2. *n.* 40.

100 QUÆRO XII. An tutor nomine pupilli possit facere pacem? Vide apud Jun. Clar. *in pract. §. fin. q.* 58. *n.* 27. & ibi *n.* 22. tractat an pater possit remittere injuriam filio factam.

101 Juxta prædicta quæro: Certum est, actionem injuriarum quæ tendit ad vindictam, dissimulatione lapso anno aboleri, *l. si non convicii, C. de injur. l. sed si unius*, §. *si cum ante*, & ibi Gloss. *ff. eod.* hoc sive expresse fuerit ad animum revocata, sive non, ut ex Bart. & aliis contra Host. & ejus sequaces resolvit, & bene, Roder. Suar. *in l.* 2. *tit. de los casamientos, n.* 39.

102 Numquid in Cathal. similiter anno delebitur? Videtur respondendum negative, per Usat. *omnes causæ, qui est* 2. *tit. de præscriptions*, cum *ibi* not. ubi concluditur, omnes causas civiles, & criminales non minori triginta annorum spatio tolli.

103 Contrarium est verius, quia per d. Usat. *omnes causæ*, sunt sublatæ tantum præscriptiones decem, & viginti annorum, non tamen aliæ præscriptiones minores anno, sex mensium, & similes, ut sunt actio injuriarum, redhibitoria, quanto minoris, & similes: & etiam usucapio triennii, ut in terminis not. Thom. Mier. *tit. ut infra certum tempus querelæ pacis, & causæ crim. finien. p.* 2. *n.* 42. & 46. Pro quo facit quod tradidi supra *c.* 2. *n.* 124. Quæ mente tene, quia proderunt tibi aliquando, neque majores 30. annorum, vide *in* 3. *part. c.* 4. *de servit. n.* 46. & *seq.*

QUÆRO XIII. An pax sive transactio facta per aliquem 104
cum offenso da ipsa offensione, probet delictum, contra eum, qui pacem fecit? Vide Plot. *in tr. de in lit. jur.* §. 53. *n.* 16. Jul. Clar. *in pract. crim.* §. *fin. q.* 21. *n.* 38. & nove Menoch. *de præsumpt. lib.* 1. *q.* 89. *n.* 83. *cum duobus seq.* qui multa citat: explicat hoc bene Thom. Gram. *voto ult. ad fin.*

Neque quidquam hac in re per jura Cathaloniæ est im- 105
mutatum. Nam Prag. *R. Pet. III. incip. Expositio nobis, quæ est* 9. *tit. de remissión de cryms, y comp. in vol. const.* non loquitur quando reus transigit cum offenso, sed quando transigit cum Curia. Et disponit, transigentem cum curia pretio, vel gratis, haberi pro confesso quoad offensam: & sic ex sola dicta transactione facta cum Curia dictum transigentem per captionem personæ compelli ad satisfaciendum offenso in damnis, interesse, & injuria. Idem not. Marquil. *in Usat. rusticus interfectus, q.* 12. *pag. mihi* 44. *col.* 2. ubi dict. Pragm. allegat.

Quæ Pragm. locum habet, quando ipse reus cum Curia 106
composuit, & remissionem obtinuit, secus ubi tertius generaliter pro omnibus, quorum interest, composuisset, vel etiam specialiter pro ipso reo, ut in specie not. Socar. *in comm. Pet. Alber. pag. mihi* 596. *col.* 1. argumentando a simili. Quod sicut de jure communi pax, sive transactio facta per tertium generaliter omnium quorum interest, vel specialiter pro aliquo, ei in nihilo officit, ut not. relati per Socar. ibi: quibus addo Plot. Jul. Clar. Menoch. Gram. Scap. *ubi supra*, sic nec d. Regis Pragm.

Quæ interpretatio valde placet. Quia certum est quod il- 107
le qui transegit pro me, (me inscio) cum Curia, potuit pro me, etiam invito, solvere, & me liberare, *l. solvendo, ff. de neg. gest.* præjudicare autem mihi facto suo non potuit, *d. l. solvendo, l. non debet alteri, cum simil. de reg. jur.* Quod nota ad praxim, quia sæpe occurret.

Juxta d. R. Pragm. quæro, utrum habeat locum, cum 108
reus composuisset cum Curia, facta protestatione, quod per dictam compositionem non intendit confiteri ullo modo delictum, cum tantum eam faciat, ut liberet se a labore, quo premitur.

Videtur dicendum, tali casu dict. Pragm. locum non ha- 109
bere, juxta ea quæ in simili tradit Plot. *d.* §. 53. *n.* 16. & Doctores *in l. transigere, C. de transact.*

Contrarium verius arbitror, quia si dicta cautela admit- 110
teretur in præjudicium offensi, dispositio d. Pragm. serviret de vento, cum omnes semper ea uterentur, & ne ejus dispositio facile eludi possit, dicendum est, non obstante d. protestatione, d. Pragm. locum habere, *argum. in c. si civitas, de sent. exc. in* 6. & *c.* 2. Jun. Gloss. *in vers. aliter facta, de usur. eod. lib.*

Confert ad prædicta, quia judices non possunt ullo modo 111
cum reo componere, neque reum quoad fiscum relaxare, nisi parte læsa satisfacta, ut *in const. Nos, e officials nostres, quæ est* 3. *const. confirmans, quæ est in tit. de injur. y danys donats*, & idem est de jure communi, *ut in* §. *oportet, in* 112
auth. ut jud. sine quoque suffragio, & §. *illud, in auth. ut lic. mat. & avia*, & not. Aym. *cons.* 14. *n.* 6. Ant. Thes. *decis.* 21. Thom. Gram. *voto* 35. *n.* 8. & Hieron. a Laur. *decis. Aven.* 47. *n.* 3. & propter prædicta in istam partem inclinat Socar. *ubi supra*, etiam similem cautelam adducens, & eam improbans: subditque ita olim judicatum; quæ nota, quia utilia, & usu frequentia.

Adde quod nec Guidaticum dari potest per judicem, nisi 113
parte læsa satisfacta, ut in expresso not. Joan. Bapt. Plot. *inter consil. crim. diversf. cons.* 73. *n.* 65. *vol.* 2. allegat *in argum. text. in c. cum quid, de reg. jur. in* 6. habemusque de hoc notabilem de jure Patriæ text. *in const. lo Senyor Rey, tit. de custodia de presos.* Pro quo facit, quod guidare est quodammodo remissionem facere, ut tradit Mich. Ferr. *in* 2. *part. observant. Gubern. gen. Cath. c.* 13. *circ. med.* & facit text. *in d. const. lo Senyor Rey.*

Utrum remissio teneat si pars læsa non sit conquesta in 114
judicio? Dic quod sic per dict. constitut. *lo Senyor Rey*, & not. Oliban. *de action. part.* 1. *lib.* 3. *in add. ad* §. *pœnalis, n.* 59. & 60. & clar. Mier. *collat.* 4. *c.* 9. *de emendis maleficior. a n.* 19. *usque ad fin. fol.* 44. Secus si sit conquesta: & ita ibi Mier. *n.* 22. declarat const. *Nos, e nostres Officials, tit. de injur. y danys donats*, videndus omnino Sesse *in tract. de inhibition. c.* 1. §. 5. *ante finem.*

QUÆRO XIV. & ultimo circa d. Reg. Pragm. An ille 115
qui pecunia transegit cum Curia ante condemnationem, habeatur pro confesso, præterquam quoad interesse partis læsæ? In facti contingentia respondi quod non, cum ipsam transactionem, experientia ipsa magistra, multi insontes, & ut plurimum omnes faciant ad se redimendum, nolendo dubium litis eventum expectare, ut bene declarat Pur. *in tract. de Synd. vers. oblation. c.* 1. & eum referens Anton. Escap. *in tract. jud. non scr. lib.* 5. *c.* 130. *n.* 10. & 11. Et est etiam de mente Senatus.

Nam cum superioribus hisce diebus in causa contentio- 116
nis ortæ inter curias Ecclesiasticam & Secularem civitatis Gerundæ super immunitate Ecclesiastica allegata per quendam

dam clientulum meum, informarem Illustrissimum admodumque Rev. D. Raphaelem Rovirola Canonicum Sedis Barcin. Tertium in dicta causa a sua Excellentia nominatum ob infirmitatem D. Cancellarii, & quinque D. Regios Consiliarios, qui in dicta causa fuerunt adhibiti, videlicet Hieronymum Planas, Franciscum Ubach, Josephum Mur, Narcisum Regas, & Josephum Ferrer, quos honoris causa nomino, & agerem inter alia cum eis super intellectu d. Reg. Pragm. quod per eam reus transigens cum Curia, etiam pretio, tantum censeatur crimen confiteri quoad interesse partis læsæ. Et sic quod non poterat declarari clientulum meum non posse gaudere immunitate Ecclesiastica, propter remissionem ex adverso productam, ubi d. clientulus per judicem Vicecomitatus Capratiæ erat more solito remissus certa compositione de quodam publico latrocinio, ut sic quoad ipsum pro confesso, propter d. remiss. haberetur, cum aliter de eo ipsum esse culpabilem non constaret in dicta informatione, quoad caput dictæ remissionis dicti Domini mei prædictum intellectum d. Reg. Prag. unanimiter probabant, & sic die 13. Julii 1597. in d. const. causam pro cura Ecclesiastica, & sic pro clientulo obtinui.

CAPUT XII.

DE REBUS LITIGIOSIS.

SUMMARIUM.

1 *Litigiosa res quæ dicatur?*
2 *Si agam ad dominium alicujus rei obtinendum actione personali, an res sit effecta litigiosa?*
3 *Referuntur plurimorum opiniones.*
4 *Auctoris opinio.*
5 *Sunt diversa agere de rei dominio, & agere ad rei dominium obtinendum.*
6 *Tit.* de litigiosis, *est pœnalis, & sic ejus dispositio non est extendenda.*
7 *In quo correcta* l. 2. C. hoc. tit. per Auth. litigiosa, C. eod.
8 *Ut res efficiatur litigiosa per citationem, qualis debeat esse citatio? Et confirmatur*, n. 9.
10 *An si ad aliquam rem fit actum hypothecaria, fit res illa effecta litigiosa?*
11 *Nisi agatur de rei dominio, non dicitur res fieri litigiosa, licet agatur de aliquo jure rei connexo.*
12 *Si de possessione alicujus rei contendatur, an res illa fit litigiosa?*
13 *Non contrahitur vitium litigiosi, si agatur incidenter ad rei restitutionem.*
14 *Quit sit effectus rei litigiosæ.*
15 *Quamvis res litigiosa alienari prohibeatur, non prohibetur tamen acquisitio rei litigiosæ in alterum ex litigantibus.*
16 *Vitium litigiosi non habet locum nisi inter litigantes, secus quoad tertium.*
17 *Vitium litigiosi operatur, ut sententia lata contra principalem possit mandari executioni recta via contra illum, in quem dicta rei litigiosæ est facta alienatio.*
18 *Amplia licet ipse tertius rem esse litigiosam ignoraret. Declara, ut* n. 20.
19 *Intellectus* const. fin. hujus tit. *usque ad* n. 22.
21 *Dictus intrusus potest habere justam causam ad impediendum executionem.*
22 *Item potest opponere omnes exceptiones, quæ principali condemnato adversus executionem conceduntur.*
23 *Cautela, ut tertius non possit impedire, ne contra eum recta via fiat executio.*
24 *An si fit renunciatum instantiæ, liti, & causæ, dicatur amplius res illa litigiosa?*
25 *Vitium litigiosi cessat lata sententia, si ab ea non est appellatum, licet circa executionem non contendatur.*
26 *Si instantia tantum fit renuntiatum, vel per lapsum triennii sit ea perempta, an vitium litigiosi sit peremptum?*
27 *In Cathalonia instantia nunquam perit in prima causarum cognitione, ut nec jure Canonico.*
28 *Const.* 2. tit. de appellationis, *declaratur, & refertur decisio Senatus.*
29 *A sententia lata in causa reclamationis an liceat appellare.*
30 *Si lata sit sententia ab observatione judicii absolutoria, utpote quia processus sit nullus, an sit peremptum vitium litigiosi. Processus nullus nullum de jure producit effectum*, ibidem.
31 *In Cathalonia propter ineptitudinem processus, sive libelli, dummodo constet de intentione actoris, processus non est nullus.*
32 *Litis pendentia coram arbitro, non inducit vitium litigiosi. Nec minus coram arbitratoribus*, n. 43. *Quid in Cathalonia?* n. 37. & 41.
33 *Arbitraria sunt reducta ad instar judiciorum. Declara, ut* n. 34.
35 *Confessio facta coram arbitro non valet, ac si exesset facta in judicio, sed operatur ut confessio trajudicialis. Actus arbitri non dicuntur judiciarii*, ibid.
36 *Secus ubi arbitrorum sententia meretur executionem.*
38 *In Cathalonia arbitri & arbitratores pro veris judicibus habentur, & eorum sententia paratam habent executionem. & n.* 41.
39 *Sententiæ arbitrorum de jure communi non omnino sunt sententiæ.*
40 *Statutum irritans sententias non habet locum in sententiis arbitrorum, nisi illa a statuto mererentur executionem.*
42 *Quando arbitri sententia meretur executionem? remissive.*
44 *Litis contestatio facta coram arbitro, an interrumpat præscriptionem de jure communi: & quid de jure Cathaloniæ, & n.* 45.
46 *An res litigiosa possit obligari? Prohibitus alienare, prohibetur & obligare*, ibid.
47 *An res litigiosa possit locari?*
48 *Res litigiosa potest alienari ex causa necessaria.*
49 *Alienatio necessaria quæ dicatur? remissive.*
50 *Res litigiosa si est tempore peritura, potest alienari.*
51 *Item ratione dotis, sive constituendæ, sive restituendæ, & n.* 52.
53 *Item ex causa transactionis.*
54 *Item & in aliis casibus, remissive.*
55 *An Actio realis cedi possit post emanatam citationem, ante tamen litem contestatam? resolvitur affirmative*, num. 56.
57 *In Cathalonia lapsis octo diebus ex quo petitio actoris reo est intimata, etsi reus nihil dictæ petitioni responderit, lis habetur pro contestata. Declara, ut* n. 58.
59 *Contumax non dicitur qui obedire non tenetur.*
60 *Contumacia non datur coram eo qui non habet jurisdictionem.*
61 *Ubi est licita actionum cessio, cedens tenetur prosequi litem usque ad finem, non cessionarius. Declara, ut* n. 62.
63 *Actiones ante litem contestatam licite cepi posse, est intelligendum quoad vitium litigiosi.*
64 *Cessio actionum simulata non valet. Et ibidem quando dicatur, seu præsumatur cessio simulata? remissive.*
65 *Cessio actionum non potest fieri potentiori, ratione officii. Quis intelligatur potentior ratione officii*, ibid.
66 *Qua pœna talis cedens puniatur?*
67 *Quid si cessio fiat potentiori alia ratione quam officii.*
68 *Tit.* de alien. jud. mut. caus. fact. *an habeat locum non solum in reo, sed & in actore.*
69 *Tit.* de alien. jud. mut. caus. fact. *& tit.* Cod. ne lic. potent. *non habent locum cum alienatio non fit malitiose.*
70 *Et in dictis casibus in dubio debet præsumi bona fides.*
71 *Ex quibus conjiciatur cessionem fieri causa judicii mutandi.*
72 *In Cathalonia neque Princeps potest titulo oneroso, aut lucrativo rem litigiosam acquirere.*
73 *Intellectus* const. 1. hujus tit. *Princeps obnixus puritatem colit, quem privatus*, ibidem.
74 *Si minor, aut Ecclesia cesserint actionem potentiori ratione officii, & sic passi sint jacturam causæ, an restituantur. Refertur opinio Specul. tenentis partem negativum*, ibidem. *Auctor tenet partem affirmativam*, n. 76.
75 *In delictis minor non restituitur. Declara, ut* n. 76.

UT quæ in hoc capite trademus, melius intelligantur, libet primum explanare, quæ dicatur res litigiosa. 1

Res igitur litigiosa dicitur ea, de cujus dominio, seu quasi directo, sive utili, inter partes judicialiter contenditur, *Auth. litigiosa, C. hoc tit.*

Est tamen non parva inter Doctores altercatio, an sit necesse, ut res sit litigiosa, ut res petatur actione reali, an vero sufficiat, ut dominium rei petatur actione personali, puta si ex empto agam ad rem, ut eam mihi tradas, & sic dominium ejus in me transferas. Vel si ex stipulatu agam adversus te, ut rem mihi promissam des. 2

Multi magna auctoritate viri censuerunt, utroque casu rem effici litigiosam: Sed priori, effici rem litigiosam per citationem, posteriori vero per litis contestationem. In hac sententia fuerunt Salic. *in l.* 2. C. *de litig.* Gloss. *in l. quamquam*, §. 1. *vers. judicium*, ff. *de aquæ pluv.* & ibi Bart. & Barbat. *in addit.* Imol. & Felin. *in c. dilecti, de except.* & Covarr. post innumeros per eum relatos, *in pract. c.* 15. *n.* 6. Qui licet omnes hic citatos, & alios quos ipse citat, hac ratione moveri dicat, quod *per d. auth. litigiosa*, non sit derogatum, *l.* 2. C. *eod.* nisi in eo, quod si res petatur actione reali, efficitur litigiosa per citationem. Pace tamen tanti viri dixerim non omnes dicta ratione moventur. Alii siquidem dicta de causa. Alii quod *cum d. auth. litigiosa*, generaliter diffiniat rem litigiosam dici illam, de cujus dominio judicialiter disceptatur, quod si agatur actione personali pro transferendo rei dominio in agentem, ut puta exempto, stipulatu, vel alia simili causa, quod res illa authoritate *d. auth. litigiosa*, dicatur litigiosa: cum satis dici possit, contendi tunc de dominio rei. Hancque rationem inter alios tradit Felin. *in d. c. dilecte, post n.* 8. videndus Jas. *cons.* 43. *in fin. lib.* 1. ubi dicit, quod cum istud jus effectum dominii contineat, idem de eo judicatur, ac de ipso dominio. 3

Hæc tamen opinio (pace tantorum Patrum dixerim) neutiquam placet. Neutra siquidem ratio satisfacit *d. siquidem auth. litigiosa*, manifeste generaliter diffinit, quæ dicatur res litigiosa, dicens eam esse de cujus dominio in causa tractatur. At cum personali actione ad rem agitur, non proprie dicitur de dominio rei contendi. Certum est enim dominium non esse penes agendum, uno eum ad ipsum obtinendum 4

dum agere: Suntque diversa agi de dominio rei vel ad rei dominium obtinendum, ut ex se patet, & voluit Rom. *cons.* 270. *circ. princ.* & Covarruv. *d. c.* 15. *n.* 6. Et licet hæc inter se non multum differre videantur, non tamen aliqua extensio fieri debet: cum Titulus *de litig.* sit pœnalis, *l. fin. C. eod. argum. c. odia, de reg. jur. in* 6. unde proculdubio dicendum est, cum res petitur actione personali, non dici litigiosam.

6 Et in ista sententia fuerunt Alber. Bald. & Angel. *in l.* 2. *C. hoc tit.* Specul. *tit. de appellat. §. novissimè, n.* 17. Innoc. & Joan. Andr. *in c. cum M. de constit.* gloss. *in c. fin.* 11. *q.* 1. Guid. Papæ *decis.* 337. *&* 479. Aym. *cons.* 279. *n.* 1. communem esse istam sententiam profitetur Felin. licet ab ea ipse recedat, *in c. dilecte, de except.* & Rom. *d. cons.* 270. *circ. princ.* Eam sequuntur Practici nostri Jacob. de Monte Jud. & Marq. *in usat. de aliis namque Bausitis.* Calic. *in Marg. Fisc. in* 4. *dub. n.* 19. *circ. med.* & Mier. *tit. de litigios. col.* 3. *pag.* 31. *p.* 1. *&* 2. *pag.* 15. *col.* 4. *tit. ne fiant alia in prob.* & ita tene. Nota quod licet si non agatur actione reali, sed personali ad debitum, possit reus vendere res suas lite pendente; tamen si emptor sciverit litis pendentiam, & inopiam rei vendentis, poterit contra eum peti sententiæ executio, alias si ista duo ignoravit, secus, ut per Covar. *in proc. c.* 15. *n.* 7. *vers. Imo.*

Adde quod non solum per litis pendentiam, sed nec per sententiam inducitur hypotheca: ut per Ranch. ad Guid. Pap. *decis.* 26. Rebuff. *in const. reg. ait. de constit. red. art.* 3. *gloss.* 14. *in fin. tom.* 2.

7 Nam quod dicitur de correctione *d. l.* 2. *per dict. auth. litigiosa* veritas est, *in d. l.* 2. tantum remanere intactum, quod traditur ibi de actionibus in judicium deductis, ut litigiosæ fiant per litis contestationem, ut satis aperte *ex d. l.* 1. colligitur, jun. *d. auth. litigiosa.*

8 Oportet advertere, quod ad hoc, ut res efficiatur litigiosa per citationem, citatio debet esse facta cum plena causæ expressione, per quam possit adversarius instrui super quo citatur, & qua de causa, *juxt. not. in Clem. ult. ut lite pen. nihil innov.*

Circa hæc obiter ad intellectum const. 3. *Mes angadint, tit. de Donar libel, o demanda*, libet advertere, d. constit. non habere locum, ubi citatio fuisset facta cum prædicta expressione causæ, propter quam adversarius citatur, quia tunc licet intra sex dies post terminum citationis non esset datus libellus, ad notat. per gloss. & Doct. *in d. Clem. fin.*

9 Et ita censuit Senatus die 11. Junii 1592. ad relationem dicti J. C. Franciſci Deſcapins, quondam primum Regii Senatoris, postea Regentis dignissimi, in causa Hieron. Sacirera, contra nobilem Michaelem de Agnilo, & Pinos.

10 Principaliter QUÆRO I. an si ad aliquam rem sit actum actione hypothecaria, res illa dicatur litigiosa? Resp. quod non, sive illa hypothecaria sit generalis, sive specialis. Quia cum hypothecaria actione non agatur de dominio rei, sed tantum ad debitam pecuniam consequendam, non efficitur per eam res litigiosa: ita probat text. ad litteram *in §. ab hoc autem in novel. de litigios.* & tradit fuse Burgensis *cons.* 35. *per totum.*

11 Idemque est si agatur confessoria, negatoria, vel per aliis servitutibus, quia non ob id dicitur res litigiosa: ita Bart. *in l.* 1. §. 1. *ff. hoc tit.* Quod generaliter verum est, ubi non est quæstio de ipsius rei dominio, licet sit quæstio de aliquo jure rei connexo *l. quamquam, §. 1. de aqua plu. arcen.* not. Rom. *d. cons.* 270. *n.* 2. Arch. *in c. fin.* 11. *qu.* 1. Abb. *cons.* 270. *in causa Hospitalis e prope fin. lib.* 2.

12 Quid autem erit, si de possessione alicujus rei contendatur, an res erit litigiosa? Dico quod non, sed tantum possessio erit litigiosa: ita gloss. cum not. per Doct. *in c.* 1. *de constr. ut. vel inut.* Natt. *cons.* 145. *n.* 16. Æmil. *cons.* 51. *in præmisso casu, n.* 18. August. Berol. *cons.* 145. *circa id, n.* 42. *vol.* 1. & Azpilcueta *cons.* 3. *tit. de præscript. n.* 1. *in fin. lib.* 2. *vol.* 1.

13 Ad hæc scias oportet, non contrahi vitium litigiosi, si agatur incidenter ad rei restitutionem: ut si agerem contra furem criminaliter ad punitionem, & incidenter ad rei restitutionem, vel de spolio contra spoliatorem, & interim res mea perveniret ad alienas manus, ut in specie not. Maran. *de ord. jud. p.* 4. *tit. judicium an sit civile, vel criminale, n.* 50. *&* 51. Quod placet, cum attendatur solum quod principaliter agitur, *l. si quis nec causam, ff. si cert. pet.* not. Ant. de Gamma *decis.* 202. *n.* 4. ubi dicit, consequenter provenientia ex causa principaliter deducta, non esse in consideratione, istam conclusionem sequitur Lancel. *de Attent. c.* 4. *lim.* 2. *n.* 30.

14 QUÆRO II. Quis sit effectus rei litigiosæ? Resp. Res litigiosa alienari non potest, & si alienetur, alienatio est ipso jure nulla. Et ultra dictam nullitatem, ponuntur emptor, & venditor, & pœna aliquando applicatur fisco, aliquando emptori, seu acquirenti, secundum distinctionem traditam *in l. fin. C. de litig. & est text. in c. in Ecclesia, ut lite pend.* Et habemus in Cathalonia text. *in usat. cum in contentione*, qui est unicus; hoc titul. *de cosas litig.* licet non loquatur nisi de nullitate alienationis, & hoc videtur fuisse de mente Calic. *in Marg. in* 4. *dub. princ. num.* 19. *circ. medium.*

15 Res litigiosa licet alienari prohibeatur, tamen non prohibetur acquisitio rei litigiosæ in alterum ex litigantibus, ut not. Innoc. *in c. fin. ut lite penden. in add.* & probat text. *in l. ficut, §.* 1. *&* 1. *si postea cœptum, ff. de rei vend. & c. oblata, de re judic.* not. Bellam. *decis.* 749. *n.* 3.

Item vitium litigiosi non habet locum nisi inter litigantes, secus quoad tertium, ut per Bos. *tit. de pœnis, n.* 42. explicat bene Angel. *in auth. de litig. n.* 2. 16

Insuper vitium litigiosi operatur, ut sententia lata contra principalem, possit mandari executioni absque novo processu, recta via contra illum in quem facta est dictæ rei litigiosæ translatio, quem intrusum deinceps appellabo, *d. l. fin.* ubi Bartol. & comm. Doct. & not. Bald. *in l.* 1. *C. com. div.* Angel. *in auth. de litig. in prine.* idem Bartol. *in rep. l. creditore, n.* 23. *C. de pign.* August. Berol. *cons.* 155. *circa id, n.* 30. *vol.* 1. & Caval. *decis.* 16. *n.* 7. *p.* 1. 17

Et hoc procedit, licet ille intrusus litis pendentiam ignoraret, quia non obstante quod bona fide rem acquisierit, mandabitur executioni sententia contra illum, ut *d. l. fin.* & not. Covar. *d. c.* 15. *n.* 7. subdens istum propter justam ignorantiam non debere pœna aliqua plecti. Facit pro his gloss. *in c. Ecclesia* 1. *vers. litigiosi, ut lit. pendent. nihil innov.* & gloss. *in c. fin.* 11. *q.* 1. Habemus etiam pro his in Cathalonia text. optimum, *in const. fin. hoc tit.* 18

Ex qua constit. colligitur interdum non posse fieri dictæ sententiæ executionem, non citato eo in quem est translata dicta res litigiosa. Quare pro intellectu d. constit. libet explanare, quando non possit fieri executio dictæ sententiæ, non citato eo in quem dicta res litigiosa est translata. 19

Oportet igitur, ut contra possessorem intrusum lite pendente, possit fieri executio, ipso minime citato, ut constet rem fuisse possessam lite pendente per eum, adversus quem lis dicitur, ut intrusus (qui dicitur) ab eo causam habeat: ita Bartol. *in l.* 1. §. 1. *ff. de litig. & in l. creditores, n.* 23. *C. de pignor.* & Butr. *in c. quia, C. de jud. n.* 15. & disponit hoc expresse d. constit. fin. 20

Vide omnino Honded. *cons.* 20. *n.* 50. *lib.*.... & ita obtinui ad relationem D. Salv. Fontanet, in causa 1. Miquel contra Petrum Mestre del Cornel. Vide omnino Hieron. Gabr. *cons.* 52.

Insuper est etiam certum, intrusum lite pendente habere posse justam aliquam causam ad impediendum executionem. Potuit siquidem, ut dictum est, emere, aut aliter acquirere bona fide dictam rem litigiosam, & bona fide multas expensas, & melioramenta facere in dicta re. Tunc siquidem eo non citato, non posset fieri executio dictæ sententiæ, juxt. not. per Bart. *in l. fundo, n.* 26. *ff. de rei vend.* Paul. *in l. si de eo, §. fin. n.* 4. *in fin. ff. de acquir. possess.* Cur. Jun. *cons.* 41. *n.* 10. Natta *cons.* 350. *n.* 4. 21

Ad hæc est certum, etiam intruso lite pendente competere eas exceptiones, quæ principali, & condemnato in sententiam conceduntur contra executionem, eas scilicet, quæ sententiam non impugnant juxt. not. *in l. Nesannius, §. fin. ff. de re judic.* & fuse per Gabr. *cons.* 52. *n.* 13. *lib.* 1. Quæ not. ad intellectum istius articuli, & maxime d. constitutionis finalis. 22

Ex quibus infertur, cautelam esse, ne in prædicta dubia incidamus citare dictum intrusum in dicta causa. Maxime cum non desint qui sentiant non posse recta via fieri executionem contra eum, qui ignoranter rem litigiosam emit, ut sunt Ang. *in Auth. de litig. col.* 1. Pot. post Bald. ab eo relatum *cons.* 141. *n.* 5. *vol.* 1. & ipse ita semper practicavi, & per alios practicari vidi. 23

QUÆRO III. An si sit renunciatum causæ, liti, & instantiæ, amplius res illa dicatur litigiosa? Resp. quod non, cum tunc jam non dicatur lis pendere, quin potius sit prorsus extincta: ita Bart. & Doct. *in d. l. cum mota, C. de transact.* Aym. *cons.* 182. *n.* 2. *&* 4. Abb. *in d. c. Ecclesia, n.* 10. Allegat. text. *in l. post quam liti, C. de pact.* 24

Sic in simili dicimus vitium litigiosi cessare lata sententia, si ab ea non est appellatum. Licet super executione contentatur, eo quod jam lis super dicta re sit extincta: ita Alb. de Rosa, *in l.* 1. *vers. remaneat ergo, col.* 3. *C. ne liceat potent.* Aym. alios citans *d. cons.* 182. *n.* 4. 25

Idemque procedit, licet instantiæ tantum renuntiatum esset, vel etiam esset peremptа instantia, per lapsum nempe triennii, de jure civili, *l. properandum, C. de jud.* Quia & tunc perimitur vitium litigiosi quoad effectus respicientes rem ipsam litigiosam, & sic res ipsa poterit alienari, *l.* 1. *C. de long. temp. præs.* licet secus sit quoad effectus respicientes personas litigantium: ita declarat Jas. *in l.* 2. *n.* 19. *C. eod.* Guid. Pap. *decis.* 337. *n.* 4. & melius Abb. *in d. c. Ecclesia, n.* 10. *circ. med.* Aym. *cons.* 279. *n.* 1. Plot. *de litem jurand.* §. 4. *n.* 75. & Anton. Gam. *decis.* 199. *n.* 5. & Hier. Gabr. *cons.* 52. *n.* 8. *lib.* 1. ubi *n.* 9. subdit istius effici rem litigiosam, si res sit empta ab eo, cujus lis erat nomine proprio, & ille lite pendente rem illam sit ademptus, ut hæres alicujus, & ut talis eam vendiderit, eo quod tum exinde habeatur ac si ab alio tertio emisset, cum certum sit duo jura, vel qualitatem habentem vim duorum obtinere etiam olim de re judicata, Felin. *in c. ex litteris, de probat.* Sic hæres non potest conveniri actione in factum ex re judicata ex turbatione defuncti, si doceat diversam causam possidendi, Capyc. *decis.* 1. *n.* 12. 26

Circa hoc obiter libet advertere, in Cathalonia causæ instantiam, juxta dispositionem juris canonici *in c. ult. & pen. de jud.* & ibi Host. & Fel. nunquam perire in prima causarum cognitione, & ita not. Cass. *decis.* 5. *tit. ut lite pend.* ubi dicit jure Canonum ad litem finiendam non esse certum tempus præfixum, & ita hic practicatur. 27

Istam resolutionem sequitur Mier. *in tit. de appell. n.* 16. 17. *&* 30. *collat.* 5. *p.* 1. ubi *n.* 30. dicit *d. const.* 2. *de appell.* intelligi debere de illis contra quem duæ sunt latæ sententiæ.

Quia

28 Quia hic de causarum instantia fuit facta mentio, & nedius quartus fui interrogatus, an qui obtinuit in Aula magnif. Regentis Cancellariam, & postea succubuit in Aula admodum Rev. D. Cancellarii, & causa sit ducta ad tertiam Aulam, possit ibi facere probationes, an vero prohibitus sit, *juxt. const. 2. tit. de appell.* libet referre sacrum Senatum fuisse partem affirmativam secutum, die 1. Octob. 1578. referente magnif. Joan. Amell. & Petro Balle, olim Regiis Consiliariis, in causa Ludov. Villaplana, contra Jacobum de Copons: ubi redditur ratio, quia quoad illum non est tertia instantia, cum sit prima ejus supplicatio. Pro illa ratione facit, quod notabiliter tradit Angel. *in l. 1. C. ne lic. ter. provoc.* posse tertio appellari a sententia, quæ novum gravamen infert, quia quoad illud novum gravamen, ultima sententia prima dicitur. Idem fuit provisum referente Mag. Hieron. Planas, die 18. Maji 1595. in causa D. Pauli Soler, Presbyteri, contra universitatem de Guimera: processus est penes Sacares Actuarium, quam sententiam sequuntur Aym. *cons.* 182. *ad fin.* & Didac. Covarr. *in pract. c.* 25. *num.* 6.

29 Hinc etiam licet juxta privilegium Barcinon. non liceat reclamare, vel appellare a sententia lata in causa reclamationis, sive sit confirmatoria, sive infirmatoria provisionis, a qua fuit reclamatum; tamen si judices reclamationum sentiant aliquid, de quo nihil fuerat declaratum in provisione a qua fuit reclamatum, liceat a novo gravamine appellare, ut ex mente Senatus tradit Mich. Fer. 2. *p. observ. c.* 455. & ita si in causa contrarii imperii aliquis novus articulus explicatur, a dicta sententia supplicari licet, a qua alias non liceret, ita decidit Senatus ad relat. Josephi Mir. die 30. Octob. 1595. in causa Petri Loca contra Mariam Annam Barutell. scriba Fort. Illud etiam (quia est controversum) nullatenus silentio involvam ad relationem nobil. Ludov. a Peguer. Senator. doctissimi, die 13. Jan. 1595. in causa Gab. Martir Agricolæ, termini de Sobirats, contra Joan. Mestres del Gorner, termini de Avinyonet, decisum per Regiam Audientiam, cum secunda appellatio est facta ad Regiam Audientiam, licet sententia in dict. causa per Senatum lata sit confirmatoria aliarum duarum sententiarum per inferiores latarum, licere a dicta ultima sententia supplicare. Quam decisionem huc adduxi, quia videtur contra ea quæ diximus, & denique jura expressa habentia, non licere tertio provocare.

30 Pro qua decisione videndi sunt Abb. *in c. cum ex litteris, n.* 5. *de restit. in integ.* Franc. Marc. *decis.* 55. *n.* 3. *p.* 2. Rebuff. *tom.* 1. *ad constit. Reg. in tract. de supplicat. n.* 62. Minsig. *cent.* 1. *observ.* 15. Quid tamen erit (ut ad rem redeamus) si sit lata sententia absolutoria ab observatione judicii, utpote quia processus sit nullus, juxta dispositionem text. *in c. examinata, de judic.* num tali casu res dicetur litigiosa? Resp. quod non, quia processus nullus nullum potuit producere juris effectum, *l. 4. §. condemnatum, de re judic.* not. Dec. *in d. l. 2. n.* 57. C. *de eden. & in c. ex tenore, ad fin. de rescript.*

31 Hoc obiter te animadversum volo, in Cathalonia propter ineptitudinem processus, sive libelli, dummodo constet de intentione actoris, processum non esse nullum, ut *in constit. 1. tit. de donat. libello.*

32 In dubium revocari vidi, utrum litis pendentia coram arbitro inducat vitium litigiosi? In facti contingentia consului, quod non, per id quod not. Bald. *in l. 1. C. com. div.* quem refert, & sequitur Alexand. *in l. filiusfam. §. divi, n.* 18. & Jas. *in l. lecta, n.* 96. *&* §. 2. *n.* 128. *de leg. 1.* Facit optimus text. *in Clem. final. verb.* coram judice competenti, *ut lite pendent.* tenet in expresso Nat. *cons. 2. vol. 2.*

33 Dubitandi causa erat, quia arbitria sunt redacta ad instar judiciorum, *l. 1. ff. de recept. arbit.* Et sic quemadmodum coram judice litis pendentia de dominio alicujus rei inducit vitium litigiosi, sic & in arbitrio.

34 Ad hoc tamen Natta *d. cons. 2.* respondet, arbitria esse redacta ad instar judiciorum, quoad juris ordinem, secus quoad alia. Et sic (ait) videmus, confessionem factam coram arbitris, non operari, ac si esset facta in judicio, sed operari tantum ut extrajudicialem, allegat. Cyn. *in l. 1. C. de confes.* & *ibi* Bald. & alios. Suadeturque hoc ex text. *in l. quod ergo, §. ex compromisso, ff. de his qui not. infam.* ubi habetur, sententiam arbitri non infamare. Quia, ut inquit ibi Jur. Consul. non est per omnia sententia. Vel aliter respondi potest, quod licet arbitria sint redacta ad instar judiciorum, verum sententiæ arbitrorum non sunt tantæ efficaciæ quantæ sententiæ, & judicium, ut per multa jura Bartol. *in l. 2. n.* 25. C. *quæ sit longa consuetudine.*

35 Juvat etiam quod tradit Joan. Andr. ad Spec. *tit. de confess. §. nunc videndum, in add. incip. apud*, ubi dicit, actus arbitri non dici judiciarios *per l. 1. C. de arbit.* ubi habetur ex sententia arbitri non dari actionem, nisi ad pœnam.

36 Ex quo infertur, secus esse dicendum, ubi arbitrorum sententia mereretur executionem, ad notata per Bart. *in d. l. 2. n.* 25. C. *quæ sit long. cons. & in l. 1. n.* 20. C. *de conf.* & Abb. & Innoc. *in c. per tuas de arbitris.*

37 Ex prædictis datur intelligi, in hoc Principatu litis pendentiam coram arbitro, vitium litigiosi inducere. Cum in

38 Cathalonia arbitri, ut veri judices habeantur, & eorum sententiæ habeant jure municipali paratam executionem, & producant actionem, & exceptionem, ut docuimus *lib. 1. resol. c.* 21. *de arbitr. a n.* 7. *usque ad n.* 19.

39 Pro quo allego Bartol. *in d. §. ex compromisso*, ubi cum habeatur, sententias arbitrorum non infamare, quippe quæ non per omnia sententiæ sint, dicit Bartol. quod si sententiæ arbitrorum ex forma statuti mereantur executionem, infamant tunc, quod sententiæ sint, quasi dicat, tunc æquiparantur sententiis aliorum judicum, & sic sicut illæ infamant. Patrocinatur & quod tradit Mascard. *de probat. concl.* 347. *n.* 14. *vol.* 1.

Suadetur etiam mea opinio ex his quæ tradit Imol. *in c.* 40
super quæst. de offic. delegat. circ. prine. dum dicit, si statutum irritat sententias non registratas, habere locum in sententiis arbitrorum, in casibus in quibus sententiæ arbitrorum merentur executionem.

Et licet contra prædicta teneat Abb. *in c. irrefragabili, circ. fin. de offic. Ordin.* ita tene, tam ob rationes, & authoritates prædictas, tum ob evitandas, & fugiendas litigantium calumnias.

Et idem dic de sententiis arbitrorum, cum ipse in Ca- 41
thalonia paratam habeant executionem, ut tradidimus sup. *d. c.* 21. *de arbit.*

Roder. Suar. *alleg.* 19. *n.* 21. dicit, quod ubi sententia arbi- 42
tri meretur executionem, ut judicis sententia, uti ex sententia judicis transfertur dominium *l. Pomponius, §. si jussu, de acquir. poss.* sic ex sententia arbitrorum.

Quod secus est de jure communi, secundum quod coram 43
arbitratoribus multo minus contrahitur vitium litigiosi, atque coram arbitris, ut notat Bald. *in l. 2. in ult. app. C. de rei vend.* Innoc. *in c. Quintavallis, de jurejur.* quos refert, & sequitur Nat. *d. cons.* 2.

Ex his datur intelligi, in Cathalonia litis contestationem 44
factam coram arbitro, & arbitratore interrumpere præscriptionem. Licet secus sit de jure communi in arbitratore, ut notat Rip. *in l. 2. n.* 28. *C. de eden.* Padil. post per eum relat. *in l. si aquam, n.* 3. *C. de servitut. & aqua.*

Jas. *in l. pecuniam, n.* 6. *ff. si cert. pet.* dicit ubi senten- 45
tiæ arbitratorum producunt actionem, sive exceptionem, sicut pendente lite coram ordinario non potest me coram alio judice convenire, obstante exceptione litis pendentiæ; sic pendente lite coram arbitro, quia tali casu ut verus judex habetur, non posse me ea de re coram alio judice conveniri.

QUÆRO IV. An res litigiosa possit obligari? Resp. ne- 46
gative, per gloss. *in l. 1. §. 2.* ubi Bald. *C. hoc tit.* notat Bart. *in l. 2. §. 1. ad fin. ff. hoc tit.* Guid. Pap. *decis.* 337. *n.* 5. Abb. *in c. Ecclesiæ, n.* 5. *ut lite pendente.*

Estque ratio, quia prohibitus rem alienare, prohibetur & eam obligare, *l. fin. cum ibi not. C. de alien. non alien.*

Quid locari? Resp. poterit ad modicum tempus: quia 47
prohibitus alienare, & obligare, non censetur prohibitus locare ad modicum tempus, ut probat text. cum gloss. & ibi Doct. *in Clem. 1. de reb. Eccles. non alien.* notat. Jas. *in l. manumissiones, ff. de just. & jur.* Secundus ad longum tempus, quia tunc constituitur jus in re, & dicitur res alienata *l. 1. ff. de superf.* & dixi plene supra, *lib. 1. c. 14. de loc. n.* 16. ubi dixi, quando dicatur facta locatio ad longum tempus. Et ita in terminis tenet Abbas *in d. c. Eccl. n.* 9.

QUÆRO V. An sint aliqui casus, in quibus res litigio- 48
sa alienari possit? Dico quod sic, ubi siquidem ex causa necessaria fit alienatio, cessat vitium litigiosi: ita Innocent. *in c. cum M. circa fin. de constit.* Bald. *in l. alienationes, per illum text. ff. famil. hercisc.* Bartol. *in l. inter quos, §. si dominus, ff. de damn. infect.* Angel. *in Auth. de litigios. cirr. princ. q.* 2. Marquil. *in usat. cum in contentione, verf.* 7. & notat Alex. *in l. si constante, §. fin. n.* 2. *ff. solut. matrim.* ubi dicit litigiosi vitium non impedire alienationem quæ fit per confiscationem bonorum, quia talis alienatio dicitur necessaria. Facit text. *in l. is a quo, ff. de rei vind. l. peto, §. prædium, ff. de leg.* 2. *l. 1. ff. de fun. dotal. & l.* 2. C. *illo tit.*

Dicitur autem alienatio necessaria, quando possessor rem 49
ex necessitate transferet, ut declaravi supra, *lib. 1. c. 11. de Emphyt. n.* 78. *& in c.* 15. *de loco, n.* 21.

Item si res litigiosa sit tempore peritura, *l. fin. ff. de re-* 50
quir. reis, tradit Bartol. *in l. interesse, ff. de acquir. poss.* Bald. *in l. si oleum, ff. de dolo.* Marq. *in d. Usat. cum in contentione, pag. mihi* 300. *col.* 3. & Marsil. *l. qui eadem, n.* 6. *ff. ad l. Corn. de Sic.* ubi *n.* 12. subdit, contemni posse legis solemnitatem, si mora esset damnum allatura.

Insuper in casu dotis, ratione publicæ utilitatis, ut mu- 51
lieres facilius nubere valeant, res lite pendente, non obstante litigiosi vitio, alienari possunt: *d. l. fin. C. eod.* not. gloss. *in l. ante divisionem, & ibi* Bald. *C. de jure dot.* Angel. *in auth. de litig. in princ.* ubi dictam conclusionem declarando, ait id procedere, sive dos constituatur, sive restituatur. Sequitur Natta *cons.* 401. *n.* 1. & Marq. *in d. Usat.* 52
cum in contentione, dum recenset casus, in quibus res litigiosa potest alienari, quibusdam versibus.

Præterea ex causa transactionis licitum est alienare rem 53
litigiosam, quia tunc vitium litigiosi cessat: ita Angel. *in d. auth. de litigios. ad fin.* sequitur Nat. *cons.* 350. & 401. *n.* 2. gloss. & communiter scribentes *in l. fin. de litig.* Marq. *ubi supra, in dictis versibus.*

Alios casus, ubi licita est rei litigiosæ alienatio, vide 54
per gloss. *in c. Eccl.* 1. *ut lite pendente.*

QUÆRO VI. An actio realis cedi possit post emanatam 55
citationem, ante tamen litem contestatam? Resp. quod sic: ita Cyn. *in d. auth. de litigios.* quem probat Nat. *cons.* 2. *n.* 4. Abb. *in d. c. Eccl. n.* 7. *circa med.*

Estque ratio, quia hæ, aut aliæ actiones in judicium de- 56
ductæ, non fiunt litigiosæ, nisi post litis contestationem, ut probat text. expressus *in l. 2. C. hoc tit.*

Circa

57 Circa hæc illud huc adducere erit operæ pretium. In Cathalonia lapsis octo diebus ex quo petitio actoris reo intimata, etsi reus nihil dictæ petitioni responderit, haberi litem pro contestata, ut *in const. 2. tit. de donar libel, o demanda, jun. const. 1. tit. de dilations.*

58 Et quod dixi, etsi reus nihil petitioni reoponderit, litem haberi pro contestata, est intelligendum, si citatio sit emanata a judice competenti, ut probatur *in d. const. 2. ibi, o essen en contumacia lo reo de responder.* Nam si sit profecta citatio a judice incompetenti, licet reus non responderit post dictos octo dies dictæ petitioni, non dicitur contumax,
59 cum ei obedire non teneatur, *l. contumacia, §. contumaces, de re jud.* facit pulchrum consilium Old. 301. breves allegationes. Corn. *consil.* 205. *n. 6. lib.* 2. Baldi *consil.* 245.
60 *visis dictis, ad fin. lib.* 5. Pro his, quia contumacia considerari non potest coram eo, qui non habet jurisdictionem, ut tradunt Old. & Corn. *ubi supra*, Dec. *in c. ex tenore, ad fin. de rescript.* & Aym. Cravet. *cons.* 203. *n.* 7.

Imo consilium est, ut nihil respondeat, ut sic non possit dici esse prorogatam dicti judicis jurisdictionem, & sic omnia acta dictæ causæ ex defectu jurisdictionis sint nulla, cum censeantur facta a privato, juxta tradita *per tot. tit. Codicis si a non competent. judic.* & quod in simili tradit Vantius *in tr. de nullit. tit. de nullit. ex defect. jurisdict. n.* 107. Aym. *consil.* 392. *n.* 4. Anchar. *cons.* 248. *n. 6.* Et ita in terminis nostræ quæstionis probe advertit Covar. *in pract. c.* 12. *n.* 5. *in fin.* Faciunt quæ tradit Mich. Fer. 3. *p. observ. c.* 150. *in fine.*

Unum tamen est, quod isti contumaci incumbit onus probandi defectum jurisdictionis, ut ex multis resolvit Vincent. Caroc. *sing.* 160.

61 Illud etiam circa prædicta est observandum, quod in casibus, in quibus est licita actionum cessio, ut est in omni casu ante litis contestationem, vel post litis contestationem, in casibus quos recensuimus *q.* 5. ille qui cœpit litem, tenetur eam perficere. Ita notabiliter sentire videtur Innoc. *in c. fin. n.* 3. *circa medium, de alien. jud. mutan. cauf. fact. sumpto argum. ex text. in l. quamquam, §.* 1. *& l. post venditionem, ff. de aqua pluv. arcen. & in auth. tunc si hæres, C. de litigiof.* Nam sicut ibi actio litigiosa potest legari in testamento, & tamen causæ prosecutio debet fieri per hæredem, & non per legatarium licet id fiat ad commodum legatarii. Sic & in aliis casibus, ubi licita est actionum cessio inter vivos, debeat fieri prosecutio causæ per eum, qui litem cœpit. Quod etiam sequitur Abb. *in d. c. fin. de alien. jud. mut. cauf. fac. n.* 5. & est text. optimus *in l. ff. pen. de alien. jud. mut. cauf. fac.*

62 Quod & ipse probo, ubi pars adversa prætenderet interesse in non mutando adversarium, ut quia ipse esset legalior, quam ejus cessionarius, *juxt. l. si actor, ff. de prob.* alias secus. Quod etiam videtur fuisse de mente Panormitani *in d. c. fin. n.* 5. *ibi*, non enim debet alterari judicium cum præjudicio adversarii: confert ad hoc text. jun. gloss. *in d. l. penul. de alien. jud. mut. cauf. fac.* & hoc jure utimur.

63 Quod autem diximus, licite actiones cedi posse ante litis contestationem, oportet advertere, id dictum esse quoad
64 vitium litigiosi tantum. Nam præter id, cavendum est, ne cessio actionum sit simulata, quia tunc cessio non valeret, ut late tradit Specul. *de cession. action. in rub.* & tradidi ipse supra, *lib.* 1. *c.* 13. *de empt. & vend. a n.* 33. *usque ad n.* 34. ubi docuimus, quando cessio sit, seu præsumatur simulata,

65 Insuper cavendum est, ne fiat potentiori. Quia si fit potentiori ratione officii (dicitur autem potentior ratione officii ille, qui ratione officii cui præest, habet merum, vel mixtum imperium, qua de causa terribilis potest esse adversario, ut notat. *in l. pen. ff. de alien. jud. mut. cauf.*
66 *fac. & l. secundo, C. ne lic. peten. & c. fin. eod. tit.*) ille qui cessit, amittit jus suum, præterquam quod cessio non valet, *d. l. secunda.* Et idem est de jure Cathaloniæ, ut per tot. *Que no sia licit cessio transf. cosa algu en altres mes potens.*

67 Si cessio fiat alia ratione potentiori, quam ratione officii, cui præest, utpote quia sit nobilior, vel ditior, vel aliquis cavillosus, tunc si conjici possit, cessionem esse factam causa mutandi judicii, cedens non perdit jus suum, sed punitur in hoc, ut ille qui cessit, debeat agere, & non possit amplius actionem alteri cedere, nec in ea constituere procuratorem, sed ipse prosequi teneatur, ut notat Bart. *in l. pen. ff. de alien. jud. mutandi causa fac.* & Abb. *in c. fin. n.* 4. *illo tit.* & gloss. *in d. c. fin. & in l.* 2. *C. ne lice. poten.* & etiam pœna *d. l. fin.*

68 Etenim licet aliqui velint, Tit. *de alien. jud. mutan. cauf. fact.* non habere locum nisi in reo, rem aut possessionem in judicium non deductam, cum tamen timeret pro ea actione in rem, vel personali in rem scripta conveniri, transferente: habet tamen locum & in actore, qui actionem quam contra alium habebat, cessit malitiose causa adversarium opprimendi, potentiori alia ratione, quam officii, ut probat Bart. & alii per illum text. *in l. pen. ff. de alien. jud. mut. cauf. fac.* & Can. *in c. fin. ex illo tit.* Specul. *de cession. action. §.* 1. *n.* 3. & *ibi* Joan. Andr. *in ad. incip. unde consuluit Dy.*

69 Dixi malitiose; quia tit. *de alienan. mutant. jud. cauf. & tit. C. ne lic. potent.* non habent locum, cum alienatio fit bona fide, *juxt. l. qui stipendia, C. de procur.* not. Specul. *d. §.* 1. *n.* 8. quem refert, & sequitur Abb. *d. c. fin. n.* 5. & Dost. *in d. l.* 1. *C. ne lic. poten.* & *ibi* Jacob. *n.* 14. dicit ad probationem bonæ fidei in hoc casu conjecturam aliquam sufficere, quem refert, & sequitur Salon de Pace *cons.* 35. *per tot.* ubi subdit in his casibus bonam fidem præsu- 70
mendam, argum. text. *in l. pen. C. de evict. & l. quoties, §. qui dolo, ff. de probat.* addens ita in Pinciano Prætorio pronuntiatum, & Francis. de Avil. *in c. præc. c.* 3. in gloss. *procuratores, n.* 20.

Ex quibus autem conjiciatur, cessionem fieri causa judi- 71
cium mutandi, & adversarium opprimendi traditur, *in l.* 2. *cum duabus ll. seq. ff. de alien. jud. mut. cauf. fact.*

Pro istius materiæ coronide est advertendum, dominum 72
nostrum Regem voluisse se subjicere dispositionibus prædictis, ut noluit acquirere titulo oneroso aut lucrativo rem, aut actionem litigiosam, aut super qua litigium oriri speratur, ut habetur *in const.* 1. *nos o los fills, hoc nostro tit.*

Super qua constit. dubitavit Jacob. Calic. *in Marg. Fisc. in* 73
4. *dub. princ. n.* 19. *an dict. constit.* 1. dum loquitur de actionibus, intelligenda sit post litem contestatam, ut diximus in privatis. Credo tamen eam esse intelligendam etiam ante litis contestationem, ut id fit in Principe speciale; quippe qui obnoxius puritatem colat, juxt. text. cum gloss. *in leg. pen. ff. de hæred. inst. & §. fin. Instit. quibus mod. test. infirm. & l. res, §. lites, ff. de jud. fisc. facit const.* 1. *tit. Que no sia licit cessionar.*

Illud tamen intactum non relinquam, quod si minor, 74
sive Ecclesia cesserit actionem potentiori, & sic passus sit jacturam causæ: non posse eos petere restitutionem in integrum, ut per Spec. *de cess. action. §.* 1. *n.* 2. reddit rationem, quia in delictis non habet locum restitutio, *l. unic. C. si adver. delict. auxilium, ff. de min.*

Quamvis contrarium ipse in facti contingentia consului, 75
hac ratione, quod istud delictum non sit atrox, cum non sit prohibitum a jure divino, nec gentium, sed tantum a jure civili; & tunc sit certum etiam adversus delictum competere minoribus restitutionem, ut not. Jas. in *l.* 1. *§. nuntiationem, fin. ff. de nov. op. nunt.* sequitur Matth. *sing.* 164. & *ibi* Saray *in add. ad Anton. Hom. de delict. c.* 1. *n.* 61. *in fin.* Purp. *cons.* 597. *n.* 34. faciunt, & quæ tradidimus supra, *c.* 1. *de min.* 25. *an. n.* 230. & 231.

CAPUT XIII.

DE RECONVENTIONE.

SUMMARIUM.

1 *Reconventio quid sit.*
De reconventione debetur salarium, ibid.
2 *Quando debeat fieri reconventio de jure communi.*
Quid de jure Cathalonia? n. 3.
4 *Si reconventio fiat post octo dies, & pars taceat, an debeat admitti?*
5 *Quid operentur clausulæ*, salvo jure reconveniendi, & salvo jure cedendi.
Limita prædicta, ut n. 6.
7 *Reconventio non mutat causa qualitatem, hoc est non facit illa majorem.*
8 *Quomodo in Cathalonia debeat fieri reconventio.*
9 *Si reconventio sit facta ante litis contestationem, vel paulo post, pari passu ambulat cum conventione.*
Limita, ut n. 10. *secundum aliquos, quam limitationem non approbat Auctor, ut etiam* n. 11.
12 *Non dicitur liquere de causa, nisi lapso tempore probatorio, & publicato processu.*
13 *Quando dicantur admissi articuli?*
14 *An possit fieri reconventio ex intervallo post litem contestatam, non ad effectum simultanei processus, sed ad effectum, ut non possit opponi de incompetentia judicis? &* n. 15.
Auctoris opinio, n. 17.
16 *Judicium dicitur durare usque ad conclusionem in causa.*
18 *Reconventio potest fieri coram alio judice, parte non opponente.*
19 *In Cathalonia an possit fieri reconventio post tempus a constitutione definitum, quoad effectum saltem prorogationis?*
Lex generaliter loquens generaliter est intelligenda, ibidem.
20 *An valeat reconventio facta multo post octo dies, quando pars non opposuit, & super ea fuit articulatum, & testes ministrati?*
21 *Reconventio facta longe post octo dies contra clericum, cum ipse non reclamasset, imo passus fuisset super ea fieri probationes, operata est, ut judex secularis esset judex dictæ reconventionis.*
22 *Tutorio nomine tutor conveniens debitorem pupilli, an possit nomine proprio reconveniri?*
23 *Adversus quem fiat reconventio?*
24 *Ubi jus in causa inter aliquos vertente aliquid statuit, intelligitur si suo nomine agat, aut conveniatur?*
25 *Faciens aliquid ex necessitate, non sibi præjudicat.*
26 *Si tutor fuerit negligens in exigendo nomina pupilli, & postea dicta nomina fiant inania præ inopia debitorum dicta nomina pereunt dicto tutori.*
Litigare coram non suo judice, præjudiciale & damnosum est.

27 *Præstat non solvere, quam solutum repetere.*
28 *Constit. 1. tit. de exceptions, y recon. non comprehendit compensationem.*
Reconventio & compensatio sunt res diversæ, ibid.
29 *Compensatio non admittitur, nisi debitum ex utraque parte sit liquidum, & ex utraque parte debeatur quantitas, vel species.*
30 *Reconventio potest fieri de re illiquida, & de re omnino diversa ab ea quæ petitur.*
31 *Casus omissus remanet in dispositione juris communis.*
32 *Compensatio potest opponi post sententiam in causa executionis.*
33 *In causa depositi non admittitur compensatio, admittitur tamen reconventio quoad effectum prorogationis.*
Et quid in causa appellationis, n. 34.
35 *Statuta in compensatione non habent locum in reconventione, eo quod sint res diversæ.*
36 *Reconventio interdum habet vim exceptionis.*
37 *Constit. 1. hujus tit. declaratur.*
39 *Si actor desistat a lite, an præjudicium generetur reconventioni factæ*, & n. 39.
40 *Agens ex instrumento guarentigio an possit reconveniri?*
Instrumentum guarentigium habet vim sententiæ, ibid.
Quomodo id intelligatur? n. 41.
42 *In causis summariis & executivis quæ celeritatem desiderant, non admittitur reconventio.*
Declara, ut n. 43.
44 *Quæ causæ dicantur celeritatem desiderare?*
45 *An possit fieri coram arbitro reconventio?*
46 *Quid in Cathalonia?* & n. 47.
48 *Reconventio non habet locum coram judice delegato de consensu utriusque partis.*
Quid de judice delegato a superiore, non de consensu partium? n. 49.
50 *An in causis summariis admittatur reconventio de causa plenaria?*
51 *Reconventio assumit naturam causæ principalis, Declara, ut n.* 52.
53 *An in causa possessorii admittatur reconventio?*
54 *Clericus potest reconveniri coram judice seculari.*
Limita, ut n. 55. 58. *&* 60.
56 *Procurata, & affectata procurantibus non prosunt.*
57 *Injuriatus agens pro injuria, furto, damno, aut alio alio malo, non potest conveniri coram non suo judice, & n.* 70.
59 *Reconventio tollit privilegium personæ, non tamen tollit privilegium causæ, de qua judex alias etiam partibus consentientibus cognoscere non posset.*
61 *An in causa appellationis reconventio admittatur.*
62 *Judex appellationis non potest cognoscere de alia re, quam de qua in prima instantia est cognitum.*
63 *Ubi appellatum esset extrajudicialiter, habet locum reconventio coram judice appellationis.*
64 *An coram Paribus Curiæ possit fieri reconventio?*
65 *Pares Curiæ de jure communi, & municipali habent jurisdictionem in causis quæ occasione feudi moventur inter dominum, & vassallum.*
66 *Reconventio habet locum coram judicibus deputatis ad certum genus causarum.*
67 *Coram arbitro juris deputato ad unam causam habet locum reconventio, secus si est deputatus ad unum causæ articulum, ut in causa suspicionis, aut alias.*
68 *Mier.*tit.de for.pro in offic. jud. tab. n. 58.*reprehenditur.*
69 *Reconventio non habet locum coram Judicibus tabulæ.*
71 *An procurator in rem suam cogatur defendere dominum in causa reconventionis?*
72 *Venditor citatus per emptorem in causa ratione evictionis, an possit actorem emptoris reconvenire.*
73 *Talis venditor quoad dictum actorem non dicitur reus necessarius.*
74 *Clericus nominatus in judicio seculari a laico juxta dispositionem* leg. 2. Cod. ubi in rem actio exercere debeat, *an possit forum declinare, & n.* 75.
76 *Usufructuarius licet nominet in judicio actorem proprietarium, non facit transfundi in eum judicium: quia ipse ex propria persona habet jus in re.*
77 *Conventus possessorio recuperandæ, an evitet judicium, dicendo se possidere nomine talis.*
Limita ut n. 78.

1 RECONVENTIO est mutua petitio quæ a reo fit adversus actorem, *leg. cum Papinianus, & authent. consequenter, Codic. de sentent. & interlocut. omn. judic. cap. 1. de mut. petition. & in constit. 1. titul. de Exceptions, y reconvetions*, not. Mier. *part. 1. collat. 9. cap. 7. fol.* 83. ubi *n.* 23. docet de reconventione, cum mutua petitio sit, deberi salarium, secus de compensatione, & aliis quæ opponuntur per viam exceptionis, idem postea sensit Mic. Fer. *tertia parte observationum c.* 3. ubi dicit reconventionem non mutare causæ qualitatem, nec illam facere majorem, deberi tamen de ea judici salarium.

2 QUÆRO 1. Quo tempore debeat fieri reconventio? Resp. de jure communi ante litis contestationem, vel paulo post, ut not. Legistæ *in d. Auth. & consequenter*, & Can. *id d. c. 1. & in Clem. sæpe verb. non sit tamen, de verbor. signif. & in cap. dispendia, §. fin. de rescript. in 6.* & relati per Hieron. a Laurent. *decis.* 192. *n.* 4.

3 In Cathalonia tamen debet fieri reconventio intra octo dies, ex quo actor petitionem suam obtulit reo, ut *in conf. 1. de except. y reconvent.* & tradidimus nos supra, *lib. 1. c. 18. de except. n. 6.*

Si reconventio fit post octo dies constitutos, & pars taceat, an debeat admitti? Dico quod si pars probavit super reconventione, quod judex super ea ferre tenetur sententiam, cum parte non opponente in judicio, de ea constet, ut post Abb. & alios in simili not. Mascar. *de probat. conclus. 1325. n. 6.* ubi dicit quod extante statuto quod post duos menses non admittitur quis ad dicendum de nullitate, si dicit, & pars non opponat, & judici de ea constet, teneri super ea pronuntiare, Abb. *consil. 89. lib. 1.* Minsing. *centur. 3. obser. 11.* Corn. *consil. 296. n. 11. lib. 3.* Anton. Gigliardus *de absol. a jur. §. 3. n. 6.* ubi dicit, ubi est cognitum de aliqua exceptione, judex debet de ea judicare, licet alias non debeat admitti. 4

Hoc anno 1618. obtinui clausulam (salvo jure reconveniendi) non operari, nulla subsistente causa, ut reconventio fieri possit post dictos octo dies constitutos, eo quod clausula, salvo jure addendi, non operetur contra legis dispositionem. Bartol. *in leg. edita, n* 30. *Codic. de edend. & in leg. Nesennius, ff. de negotiis gest.* plures citat Marius Girba *decis.* 108. *n.* 4. 5

Oportet etiam advertere, quod opposita exceptione dilatoria, tempus reconventionis non concurrit, nisi dicta exceptione decisa, ut not. Peguera *in pract. rub. 9. n. 9. allegat. constit. 13. tit. de dilations*, dum modo oppositio exceptionis non fuerit calumniosa, sed dubium probabile contineret, ut dicitur de decennio ad appellandum, quod non currit pendente nullitatis judicio, nisi nullitas fuisset calumniosa, & non probabilis, ut not. relati per Giurbam *dec.* 110. *n.* 7. Hoc spectant quæ tradidi circa intellectum *const. fin. tit. de alterats, l. 3. c. 14. n.* 83. *& seq.* 6

Reconventio non mutat causæ qualitatem, hoc est quod non facit illam majorem, ut per Fer. *part. observ. c.* 14. tamen debetur de ea judici salarium, ita Mier. *part. 2. collat. 9. c. 7. fol.* 83. *n.* 23. ubi de compensatione, & aliis quæ opponuntur per viam exceptionis, non deberi salarium dicit, bene tamen de reconventione quæ est mutua petitio. 7

Quomodo in Cathalonia debeat fieri reconventio, cavetur *in const. 4. d. tit. de Exceptions y Reconv.* 8

Quod diximus, reconventionem debere fieri ante litis contestationem, vel paulo post, est intelligendum quoad effectum, ut dicta reconventio pari passu ambulet cum ipsa conventione, & simul debeat tractari, & terminari, ut not. Doctores *in locis prælleg.* & sunt text. optim. *in c. 1. & 2. de mutuis petitionibus, &c. cum dilectus de ordine cognitionum.* Adeo ut si sententia sit lata super conventione, & non super reconventione, sit nulla, quasi non lata super toto, ad text. *in leg. in hoc judicio*, & *ibi* gloss. *ff. famil. ercisc. leg. apud Iasum, §. Item quæritur, & ibi* gloss. *in vers. fuerit, ff. de dolo mali, metusve except.* Bartol. *in leg. 1. in fin. Cod. si adver. rem judic.* & Canon. *in c. cum inter, de re judic.* not. hæc Barz. *decis.* 123. *n.* 24. *&* 25. ubi *n.* 26. limitat, nisi judici de utraque causa non liqueret, quia tunc asserit posse pronuntiare de causa, de qua liquet, allegat Marant. *de ord. judic. 4. p. 6. distinct. princ. in prin. n.* 9. 10. *&* 11. & Spec. *de reconven. §. 5. videndum nu.* 5. hoc voluerunt practicare ex doctissimis Advocatis hujus civitatis coram Domino Josepho Dalman. Dixi dictam opinionem non esse veram nec consequendam, cum de natura reconventionis ita proprium sit, ut causæ simul tractentur, ut quantumcumque de una prius liqueat, quam de altera, debeant simul, & unica sententia terminari, *dicto capite primo, & secundo, de mutuis petit. & dicta authent. & consequenter, Codic. de sent. interloc. omnium jud.* 9 10

Quid plura? Si dicta opinio vera esset, ut causa de qua prius liqueat, prius sit terminanda certe, & in causis summariis, & quæ celeritatem desiderant, admitteretur reconventio, cum nullum fieret parti præjudicium, nam si causa summaria prius liqueret, prius esset terminanda, & hoc est contra receptam sententiam, de qua per Doct. per me relatos *in hoc c. n.* 32. *&* 33. & per Avendan. *de exeq. mandat. reg. l. 1. c. 30. n. 6.* 11

Insuper animadverti non posse dici liquere de causa, nisi lapso tempore probatorio, & sic publicato processu, ut per Berol. *cons.* 26. *n.* 8. *&* 9. *libro tertio*, alios refert *libro tertio, capite decimo quinto, de renuntiat. n.* 184. 12

Articuli dicuntur admissi eo ipso quod testes sunt recepti, ut per Ursil. ad Afflict. *dec. 7. n.* 8. 13

Dubium tamen est difficile, an saltem de jure Canonico possit fieri reconventio etiam post litem contestatam ex intervallo usque ad conclusionem in causa, non ad effectum, ut pari passu ambulet cum reconventione, quia clarum est non posse; sed saltem quoad effectum tantum, ut non possit opponi de incompetentia judicis. 14

Super qua quæstione, alii in alia ierunt, prout tradit late Soccin. in *cap. 1. de mut. petit.* relatis omnibus opinionibus concludit, reconventionem factam ex intervallo post litem contestatam, non importare prorogationem aliquam, nisi ex voluntate actoris, id ipsum fatetur ibi Felin. & multi alii.

Alii tenent contrarium, quod reconventio facta in quacumque parte judicii, operetur, ut non possit opponi de incompetentia judicis, ut si esset facta ante litis contestationem, vel post incotinenti, licet non procedatur tunc pariter in causa conventionis, & reconventionis, per text. *in capit. dispendia, §. fin. ibi, durante judicio, de rescript. in 6.* Dicit enim ibi text. quod reus durante judicio 15 16

cio potest uti beneficio reconventionis. Et cum judicium dicatur durare usque ad conclusionem in causa, *cap. cum dilectus, de fide instrument.* asserunt ibi esse text. expressum, quod reconventio fieri possit in quacumque parte judicii, sed quod hæc reconventio tantum inducat prorogationem judicis legalem, in qua non est necessarius consensus actoris. Et ita in expresso tenet Phil. Franc. *in dict. capitul. dispendia, §. reus, numero quinto.* Imol. *in capit. primo de mut. pet.* eandem sententiam probarunt Spec. *de Reconvent. §. 3.* Bart. & Bald. *in dict. Auth. & consequenter*, & Bov. *sing.* 34. egregie Vincent. de Franchis *decis.* 376.

17 Et hæc opinio placet; nam cum fere omnes concordent, reconventionem posse fieri, etiam usque ad sententiam, ut notat Can. *in d. c.* 1. & firmat Prosp. de Com. *de diff. jur. can. & civ. n.* 77. Joan. Andr. ad Spec. *tit. de Reconvent. §.* 3. licet hæc non sit proprie Reconventio, tamen nisi saltem operaretur prorogationem judicis a lege, sed tantum cum consensu actoris, nescio quo modo posset affirmari, posse fieri reconventionem usque ad sententiam, cum talis reconventio utroque privilegio conventionis, videlicet simultanei processus, & prorogationis careret.

18 Etenim quod possit fieri reconventio cum consensu actoris, in quacunque parte judicii, nihil miri, cum & parte non opponente fieri possit reconventio coram alio judice, ut per Joan. Andr. *in dict. capit. dispendia, §. fin.* Aym. *consil.* 220. *numer.* 5. Menoch. *de præsumption. lib.* 2. *præsumption.* 46. *numer.* 23. optima decisio Vincentii de Franch. *dec.* 376.

19 In Cathalonia cum generaliter sit præfinitum tempus ad faciendam Reconventionem, lapso dicto tempore, est certum contradicente actore, non posse fieri reconventionem, nec quoad primum, nec secundum effectum, cum lex generaliter loquens generaliter sit intelligenda, *leg.* 1. §. *generaliter, ff. de legat. præstant.* & ita præticari vidi.

20 Nuper tamen dubitari contigit super quadam reconventione, quæ fuit facta multo post octo dies, intra quos reconventio fieri debebat, & cum adversarius non opposuisset contra dictam reconventionem, qui reconvenerat super ea articulavit, & testes produxit.

Qua probatione facta advertit pars quod reconventio erat facta extra tempus constitutionis, & quod de ea non poterat haberi ratio, ea de re consultus respondi fero partem alteram recordatam fuisse contradictionis adversus reconventionem, cum jam testes essent super dicta reconventione ministrati: allegavi ad id Ursil. ad Afflict. *decis.* 7. *n.* 7. ubi dicit articulos censeri admissos ubi testes sunt super eis recepti. Idem not. Cravet. *cons.* 179. *n.* 12. & consuit dominus Hieronymus Senjust die 13. Novembr. 1608. in causa conjugum Lucians civium Barcinonis, contra Hieronymum Ferrer Doctorem Medicum Villæ Guisonæ, Actuario Dominico Fontana Notario. Allegavi insuper post Abb. & alios, Mascard. *de prob. conclus.* 1325. *n.* 6. ubi dicit, quod extante statuto, quod post duos menses non admittatur quis ad dicendum de nullitate, si dicit, & pars non opponat, & judici de ea constet, utpote quia factæ sint debitæ probationes, teneri super ea judicem pronunciare. Videndus, & Abb. *cons.* 89. *lib.* 1. & Corn. *cons.* 296. *n.* 11. *lib.* 3. ibi liquidem per statutum agens non recipitur, nisi infra certum tempus intelligatur, si a parte excludatur, *leg.* 4. §. *hoc autem judicium, ff. de damn. infect.* Adversans a sua prætensione destitit, & sæpe idem consului intempestive opponi adversus reconventionem factam extra tempus ubi pars super ea debitas fecit probationes, & sic judici ea fecit constare, ante quod tempus semper adversus eam posse opponere dixi.

21 Et hoc anno 1620. consului reconventionem factam longe post octo dies constitutionis adversus clericum, cum ipse non reclamasset, imo passus fuisset super eo fieri probationes, operari, ut judex secularis esset judex dictæ reconventionis, prout in terminis censuit Vincent. de Franch. *decis.* 376. & quanquam non reclamasset, est respectu constitutionis, quia respectu juris communis non erat necessarius suus consensus, ut bene dixit Vincent. de Franch. *d. dec.* 376. In ea causa obtinui censeri factam reconventionem, licet non dixerim Reconventio, dummodo narraverim factum ex quo resultet reconventio, ad ea quæ not. Bart. *in leg. prima, n.* 6., *ff. de except.*

22 QUÆRO II. De casu in quo consului. Quidam tutor tutorio nomine petiit certam pecuniam a quodam pupilli debitore; qui debitor tutorem ex certa causa qua sibi nomine proprio teneri asserebat, reconvenit; tutor objecit reconventionem non esse admittendam, cum ipse ab adversante nihil proprio nomine peteret; & sic ipsum non cogi litigare coram non judice suo. Quæsitum fuit quid juris? Consului pro tutore, rationibus sequentibus.

23 Etenim reconventio fit adversus eum qui convenit, ut not. *in d. Auth. & consequenter, & in d. c.* 1. *& 2. de mut. pet.* sed tutor proprio nomine non convenit: ergo adversus eum nomine proprio reconventio fieri non potuit.

24 Ad prædicta confert, ubi jus in causa inter aliquos vertente, seu vertenda aliquid statuit, intelligitur, si suo nomine agant, vel conveniantur, *leg. quæsitum, ff. de in jus voc. leg. lis nulla, cum glos. ibi, nisi hoc faciat nomine alieno, ff. de jud.* facit lex *furti, §. alieno, & leg. servus, ff. de his qui not. infam.* explicat hoc bene Bar. *in quæst. incip. Pisanæ, n.* 9.

Et sic quod disponitur a jure, ut judex in causa conventionis censeatur a jure habere prorogatam jurisdictionem quoad convenientem, est intelligendum, si suo nomine conveniat; secus si alieno.

Suadentur prædicta, quia ex eo actu, quem quis facit invitus, facienti præjudium non paratur, *leg. post legatum, §. advocatum, ff. de his quib. ut indig. leg. cum quidam, C. de admin. tutor. leg. peto, §. prædium, de leg.* 2. *leg. tutorem, ff. de his quib. ut indig.* & late tradidi supra *c.* 1. *de minor.* 25. *an. q.* 27. *per tot.* ubi fuse declaravi quomodo intelligatur ista regula. 25

Sed iste tutor cogitur exigere, ut tutor, nomina pupillaria, alias si pereunt sua negligentia, suo periculo pereunt, *leg. periculum*, cum *ibi* not. *ff. si cer. pet.* ergo per istam conventionem, quam ut tutor, & sic ex necessitate sui officii facit, non sibi aliquod præjudicium parari debet: quod esset, si ratione dictæ petitionis posset reconveniri, cum teneretur cum magna fortasse rerum suarum jactura coram non suo judice litigare, *argument. leg. secunda, §. legatis, ff. de judic.* 26

QUÆRO III. Certum est juxt. const. 1. *hoc tit. de Exceptions, y Reconven.* Reconventionem debere fieri in Cathalonia intra octo dies, qui conceduntur reo ad respondendum petitioni actoris. Pone quod Petrus fuit a Joanne conventus ad centum, quæ ei quodam instrumento debebat: Et Joannes erat obligatus Petro alio instrumento inducentis. Petrus non reconvenit Joannem intra dictos octo dies, consuluit me, quod remedium haberet, ne ipse cogeretur solvere dicta centum Joanni, cum præstet non solvere, quam solutum repetere, *argum. leg. fin. C. in quib. can. rest. in integr. non sit necess. & in leg.* 1. *Cod. quan. lic. sine jud. se vindicare.*

Dixi, quod cum non posset reconvenire Joannem, quod produceret dictum instrumentum debitoris dictarum ducentarum librarum, & opponeret compensationis exceptionem usque ad concurrentem quantitatem, & quod ei id licebat. 27

Quia dicta constitutio 1. hujus tituli non comprehendit compensationem, quæ diversa res est a reconventione; cum compensatio non admittatur, nisi debitum ex utroque parte sit liquidum, & ex utraque parte debeatur quantitas, vel species, secus si ab una debeatur quantitas, ab altera species, ut *leg. fin.* & *ibi*, Doct. & late Bald. *ff. de compensation.* 28 29

Reconventio autem potest fieri de re liquida, & de alia re diversa omnino ab ea, quæ petitur, ut not. Doct. *in d. Author. & consequenter, & in d. c. de mut. petit.* Salic. *in leg. neque scriptura, in fin. Cod. de compens.* & Hieron. Grat. *consil.* 121. *numero decimoquinto volum. primo* Et sic constat esse casum omissum a constitutione, qui remanet in dispositione juris communis, *leg. commodissimi, ff. de lib. & posthum. & leg. si cum datem, ff. solut. matrim.* & sic cum jure communi compensatio possit fieri usque ad conclusionem in causa executionis, *leg. ex causa*, ubi D. C. *de compensat.* sic & in Cathalonia. Et ita praxis observat. 30 31 32

Prædictaque satis in terminis sensisse visus est Bart. *in d. leg. cum Papinianus, in fin.* Nam cum ibi disputet, an sit superfluum remedium reconventionis, cum per viam compensationis idem posset obtineri jure Digestorum, quod jure Codicis, per viam reconventionis.

Resolvit negative, eo quod compensatio fieri non posset, nisi quando hinc inde deberetur quantitas. Et demum asserit utile esse habere plura remedia per viam actionis, & esse reconventionem, & per viam exceptionis compensationem: videndus Sebastian. Medices *de compen. p.* 2. *q.* 1. *n.* 15. & 16.

Conducit ad prædicta, quod tradit Bald. *in leg. si quis, C. depos.* quod in depositi causa non habeat locum compensatio; admitti tamen reconventionem, quoad effectum prorogationis, ut in ea postea procedatur, quod etiam probavit Matthes. *in d. Authent. & consequenter, n.* 10. & nove Vincent. Caro. *in tr. deposit. p.* 2. *q.* 53. 33

Ad hæc in causa appellationis non admittitur reconventio, admittitur tamen compensatio. Ita Sebast. Medices *in tr. de compens. p.* 2. *q.* 10. 34

Prædicta bene declarat Codex Fabrian. *lib.* 2. *tit. de eden. def.* 6. ubi bene declarat statuta in compensatione, non habere locum in reconventione, eo quod reconventio diversa res sit a compensatione. 35

Nam licet qui compensat, quodammodo agere, & petere videatur, est tamen favorabilior quam reconventio: nam compensatio, eo ipso quod opposita est, ipso jure actionem perimit & elidit, *leg. fin. C. de compens.* non tamen reconventio, quæ tantum mutuæ condemnationi locum aperit, & non differt in alio a nova, & separata petitione, nisi quod apud eundem judicem, & in eadem instantia fit. Hactenus Anton. Faber.

Unum tamen est advertendum, interdum reconventionem habere vim exceptionis, ut quando venit ad perimendam conventionem, ut not. Bald. Alexand. & alii, *in leg. viro, ff. sol. matrim.* Anton. Cioff. *cons.* 41. *n.* 7. *vol.* 1. & nove Vivian. *dec.* 128. *n.* 3. Exemplificari hoc potest, quando conventio, & reconventio respiciunt eandem rem, & sic petitiones essent de directo contrariæ, tunc reconventio habet vim exceptionis, & defensionis, ut not. Lap. *alleg.* 3. *post princ.* Felin. *in c.* 1. *n.* 3. *de mutuis petit.* Natta *cons.* 155. *n.* 2. & 3. & nove Barbosa *in leg. viro, n.* 55. *ff. solut. matrim.* ubi dicit, quod licet reconventio fiat per viam agendi, cum regulariter postulemus aliquid nobis dari, vel fieri adversario, interdum tamen reconventionem habere effectum expulsivum, quod est proprium exceptionis, per quam tantum consequimur adversarium a sua prætensione repelli. 36

Et

Et tali casu non dubium est, non obstante dicta constitutione prima, *titulo de Exceptions y Reconventions*, fieri posset reconventionem, non quoad privilegia reconventionis, sed quoad destruendam intentionem actoris, & sic quoad justitiam causæ, ut in simili not. Bart. *in l. eleganter, §. si quis post, num. 7.*, Paul. *n. 8. ff. de cond. indeb.* quod licet exceptiones impedientes litis ingressum, debeant proponi ante litem contestatam: Si tamen non opponantur ad impediendum processum, sed ad justitiam causæ, posse postea opponi ut peremptorias, ad victoriam reportandam. Idem not. Feder. de Senis *cons.* 133. *Quidam a sententia, n. 3.*

37 QUÆRO IV. An si actor desistat a lite, præjudicium aliquod generetur reconventioni factæ? Resp. quod non, si reconventio semel est facta; ita Cyn. *in dict. authen. & consequenter*, Joan. And. *in cap. 1. de rescript. in 6.* Alex. *in leg. 3. n. 7. ff. quod quisque juris.* Afflict. *dec. 173. in fin.* Vincent. de Franch. *dec. 193. num. 13.* & nove Franc. Viv. *dec. 123. n. 4.*

38 At vero priusquam sit facta reconventio, bene potest actor a sua conventione desistere, ita Socin. *in d. c. 1. n. 22. de mut. pet.* quem refert, & sequitur Maran. *de ordin. jud. p. 4. distinct. 6. n. 17. & 55.* qui multos congerit, & Vincent. de Franc. *dec. 349. p. 2.* & hoc jure utimur.

39 QUÆRO V. An agens ex instrumento guarentigio possit reconveniri? Dico quod non, ut per Bald. *in d. auth. & consequenter, col. 3. vers. quæro nunquid.* Menoch. *de adipisc. possess. remed. 4. n. 649.* Soc. Sen. *cons. 41. col. 3. ad fin. lib. 1.*

40 *& in tr. Fallen. in ver. Reconventio, fallen. fin.* ubi reddit rationem, quia instrumentum guarentigium habet vim sententiæ, & post sententiam non habet locum reconventio. Quæ ratio (pace tanti Doctoris dixerim) videtur mihi erronea.

41 Quia quod instrumentum guarentigium habeat vim sententiæ diffinitivæ, intelligitur quod hoc, ut possit incipi ab executione, non quoad hoc, ut sit præclusa via opponendi quascumque exceptiones peremptorias, ut egregie post Paulum de Castro not. Nat. *consil. 51. viso processu, n. 4.* & post aliquos per eum relatos tradit Franc. de Avil. *in Synd. jud. capitul. 3.* in gloss. *el descargo, n. 3.* dicens in istis executionibus quæ fiunt vigore instrumenti guarentigii, non tolli parti defensionem, sed ex postfacto reservari.

42 Et sic ratio est, quia spernitur reconventio in causis summariis, & executivis, quæ celeritatem desiderant, ut in terminis nostræ quæstionis, tradit doctissimus Menoch. *de adipisc. possess. remed. 4. n. 649.* multos laudat Avendañ. *de exequen. mandat. regiis l. 2. c. 30. n. 6.*

In causa t. Ferrandez, & Rius civitatis Ilerdæ, & Josephi Menarguez Villæ Tarregæ, ubi agebatur pro quibusdam pensionibus censualis, quia est causa summaria, fuit referente magnifico Salvatore Fontanet die 1. Junii 1602. declaratum, non esse locum reconventioni. Actuario Brotons.

43 Istam conclusionem intellige præterquam quoad effectum prorogationis: quia ut postea supereconventione procedatur, non dubium est, quin in causis executivis, & summariis, quæ celeritatem desiderant, admittatur reconventio, ut not. Marant. *d. distinct. 6. n. 36. & 39.* Soc. *in tr. Fallent. verb. reconventio, Fallent. 11.* nove Vinc. Caroc. *in tr. depos. p. 6. q. 53.* Quæ autem causæ dicuntur celeritatem desiderare, judicis arbitrio relinquitur, ut tradit Menoch. *de arbit. jud. casu 184.* ubi exemplificat in causa depositi, &

44 electionis, & Socin. *in d. Fallent. 11. in causa alimentorum.*

45 QUÆRO VI. An coram arbitro possit fieri reconventio? Resp. de jure communi clarum esse, quod non, *c. cum dilectus, ext. de arb.* cum arbitri nullam habeant jurisdictionem, sed tantum notionem, sive cognitionem, *leg. notionem*, ubi Gloss. *ff. de verb. signific.* & sic nihil possint, nisi secundum arbitrium eis a partibus datum, *d. c. cum dilectus, & l. non distinguendum, §. de offic., de recept. arbit.* not. in specie Matth. Brun. *consil. 121. n. 7.* Abb. *in c. 1. n. 2. de mut. pet.* pulchre per Jas. *in l. est receptum, ff. de jurisd. omn. jud. ad fin.*

46 Quid tamen dicendum in Cathalonia, ubi arbitris a jure municipali jurisdictio tributa censetur, ut tradidimus supra, *c. 21. de arbit. n. 18. vers. Estque ratio, lib. 1. & c. præced. de reg. litig. n. 34.* Videtur tenenda pars affirmativa, per ea quæ alios citans tradit Marant. *de ord. jud. p. 4. dist. 6. n. 20.* Veritas tamen est in contrarium.

47 Quia cum arbitri in Cathalonia eligantur de communi partium voluntate, ut fieri solet, & non habeant potestatem judicandi nisi de his, de quibus exitit compromissum, prout est de jure communi, est certum, licet in eo jurisdictionem a jure municipali habere videantur, non posse coram eis fieri reconventionem, quia & etiam tunc militat ratio *d. c. cum dilectus*, prohibentis coram arbitris posse fieri reconventionem, & cessat ratio *d. leg. cum Papinianus*, propter quam admittitur reconventio, ut specie not. Jas. *in d. leg. est receptum, ad fin. ff. de jurisd. omn. jud.* Bart. *in d. auth. & con-*

48 *sequenter, n. 20. & 21.* ubi subdit, quod prædicta de causa, nec coram judice delegato de consensu utriusque partis habet locum reconventio, quod ibid. not. Matth. *n. 10. circ. med.* Abb. *in c. 1. de mut. pet.* & Marant. *d. dist. 6. n. 13.* Et sic coram arbitro non posse fieri actoris laudationem, & quod auctor laudatus eis nullam dederit potestatem, tenet Marant. *de ord. jud. tit. de laud. auct. n. 2. & 5.*

49 Bene tamen potest fieri reconventio coram judice delegato, qui sit a superiore, non de consensu partium datus, ut not. *in c. 1. & 2. de mut. per* not. Bart. *in auth. & consequenter, C. de sent. & inter. omn. jud.* Christoph. Torniola *cons. 82. n. 27.*

50 QUÆRO VII. An in causis summariis admittatur reconventio de causa plenaria? Omissis opinionibus, pars affirmativa est vera: debet tamen causa reconventionis, licet plenaria, tractari ut summaria: ita not. *in cap. 2. de mut. pet.* & not. Glos. *in Clem. sæpe, §. non sic, vers. Si quid petere voluerit de verb. signific.* ubi id pulchre declarat Car. Zab. *n. 9.* Abb. & Felin. *in c. 1. hic n. 3. ille 18. de mut. pet.* ubi dicunt reconventionem assumere naturam causæ principalis, ut si principalis causa sit summaria, sic reconventio: & nove Menoch. *de arb. jud. q. 44. n. 7.* ubi dicit reconventionis causam habere eadem privilegia cum causa conventionis. Quod advertit circa statuta, quibus cavetur, ut in aliquibus cansis summarie procedatur, ut & intelligantur quoad causam reconventionis, & est pro his optima decisio Senatus. Mich. Fer. *1. part. observ. cap. 4.* 51

Ibidemque Menoch. advertit, prædictam doctrinam, ut causa reconventionis sortiatur naturam causæ principalis, intelligi quoad modum procedendi, non quoad vim probationum. Quoniam si causa conventionis posset probari levi probatione, non sic causa reconventionis, quæ sui natura plenam probationem requireret, itaque ait se intelligere Socin. *in tractat. Fallent. verb. reconventio, Fallent. 3.* 52

Idem ante eum adnotavit Zab. *in dict. Clem. sæpe, §. non sic, n. 9.* dicens sic debere intelligi opinionem Innoc. & sequacium *in c. 1. de mut. pet.* Id ipsum sentiunt Abb. *in dict. cap. 1. n. 18.* & Felin. *n. 3.*

An in causa possessorii admittatur reconventio, vide per Marant. *de ord. jud. p. 4. dist. 6. n. 41. cum seq.* ubi egregie disserit. 53

QUÆRO VIII. An Clericus possit reconveniri coram judice seculari? Licet sint diversæ opiniones affirmative respondendum cum communi Doctor. Schola censeo, ut per Mar. Socin. *in d. c. 1. de mut. pet.* Abb. & Felin. *in c. At si Clerici, de jud.* Bart. *in dict. Auth. & consequenter, n. 19.* Bald. *in l. 2. §. sed si agant, de jud.* Cabal. *decis. 19. n. 60. p. 3.* Spec. *tit. de reconvent. §. 2. num. 7.* ubi istam conclusionem in tribus casibus limitat, & sunt sequentes, licet ipse non satis explicet. 54

Primus est, ubi aliquid laicus moliretur adversus clericum hoc animo, ut ipse adversus eum agere compelleretur, ut tunc posset eum reconvenire: quia tunc talis reconventio procurata non admitteretur, ita etiam Angel. *in dict. Authent. & consequenter.* Et istam esse omnium concordem sententiam attestatur Mar. Socin. *in d. c. 1. in 5. princ. art.* 55

Pro qua sententia est text. notabilis *in l. 2. §. sed si agant, de judic.* & text. *in l. spadonem, in fin. ff. de exec. tut. & l. sed & qui data, ff. ex quibus caus. major* ubi habetur, procurata, & affectata procurantibus non prodesse, & hoc Anhcar. *cons. 408. probata tanti viri, n. 3.* Dec. *consil. 525. visis, n. 9.* & Natta *cons. 233. n. 2.* 56

Et ita ipse obtinui in quodam familiari sancti Officii, qui data opera, multa animalia sua in agrum seminatum cujusdam non familiaris conjecit, ut conveniretur pro damnis datis a suis animalibus coram Reverendo Commissario S. Officii, ut ipse pro certa quadam causa posset ibidem reconvenire dictum non familiarem.

Dicto enim ejus animo, quem multis manifestaverat, patefacto, fuit ejus reconventio repulsa.

Adde quod licet ejus animus non esset probatus, obtinuissem & ex alia causa; quia injuriatus agens pro injuria, furto, damno, vel alio malo, non potest coram non suo judice reconveniri, ut per Bald. statim citandum, & text. optimum *in leg. 2. §. sed si agant, ff. de jud.* 57

Secundus casus est, si reconveniretur de causa spirituali, cujus secularis est incapax. 58

Estque ratio, quia licet reconventio tollat privilegium personæ, per quod quis est exemptus ab illa jurisdictione, non tamen tollit privilegium causæ, de qua judex alias etiam partibus consentientibus, cognoscere non posset. Ita Innoc. Host. Joan. Andr. Abb. Felin. & comm. Doct. *in dict. capit. 1.* Bald. & alii *in dict. Authent. & consequenter*, Cels. Hugo *consil. 45. n. 3.* & Marant. *de ord. judic. part. 4. dist. 6. num. 37.* ubi pulchre istam conclusionem enervat. 59

Tertius casus est, si reconveniretur clericus de causa criminali, quia tunc ratione proxime dicta non admitteretur reconventio. 60

QUÆRO IX. An in causa appellationis reconventio admittatur? Resp. quod si appelletur post litem contestatam, puta a sententia diffinitiva, non habet locum coram judice appellationis reconventio. Quia judex appellationis non 61
potest cognoscere de alia re, quam est cognitum in prima 62
instantia *in l. hanc, Cod. de temp. appel.* & notat Roman. *cons. 381 n. 3.* & in specie not. Zab. *in Clem. sæpe, versiculi non sic, n. 10. de verb. signific.* Spec. *de recon. §. 2. num. 6.* & noster Mier. *part. 2. tit. de for. proced. in offic. jud. tab. n. 52.* nove Pereg. *decis. 142. per tot.*

Si autem sit appellatum ab aliqua interlocutoria ante litem contestatam, si judex appellationis confirmat d. interlocutoriam, non habet locum coram eo reconventio. Quia causa conventionis restituitur judici primitivo.

Si autem judex appellationis retractavit dictam sententiam interlocutoriam, quia tunc causa principalis devolvitur ad judicem appellationis, *c. ut debitus*, & ibi Doct. *de appell.* Et sic judex appellationis tali casu habetur pro judice primæ instantiæ *ut 3. quæstion. 8. capitul. cujus in agendo*, & simus ante litem contestatam, habet coram eo locum reconventio, ita Abb. Joann. And. & alii *in dict. capit. primo de mut. pet.* Specul. *de recon. §. 2. numer. 6. &*

6. & Natta *consil.* 156. *n.* 4. Adde Peregr. *dict. conf.* 142. *num.* 18,

63 Et idem est ubi appellaretur extrajudicialiter, quia cum tunc ille judex principaliter adeatur, habet coram eo locum reconventio: ita Specul. *de recon.* §. 2. *n.* 6. Abb. *in cap. n.* 31. *in fin. de mut. pet.* & Maran. multos citans, *de ord. jud. part.* 4. *dist.* 6. *n.* 27. & Peregrin. *dict. decis.* 242. *n.* 18. *in fin.* ibi. Hæc autem dicta intellexit Abb. *in appellatione judiciali*, & bene; secus autem *in appellatione extrajudiciali*: quoniam cum sit procuratio ad causam, non impeditur reconventio.

64 QUÆRO X. De quæstione in Cathalonia usu frequenti, an coram Paribus curiæ possit fieri reconventio? Omissis opinionum conflictibus, pars affirmativa est vera.

65 Certum siquidem est, Pars curiæ habere jurisdictionem a lege, in causis, quæ occasione feudi moventur inter dominum, & vassallum, tam de jure communi, *ut in c. 1. de controv. feud. apud Patres term. & cap. 1. de prohib. feud. alien. per Feder. in fin.* quam de jure peculiari Cathaloniæ, *ut in const. 3. En totas causas, & const. 7. tit. de Feus y Postats.*

Et sic cum ipsi in dictis causis habent jurisdictionem a lege, & actor in eis coram dictis Paribus necesse habeat litigare, est certum coram eis posse fieri reconventionem, quia militat ratio *dict. leg. cum Papinian. & dict. Auch, & consequenter*, ob quam de jure reconventio permittitur.

Neque obstat quod dicti Pares Curiæ sint judices deputati ad certum genus causarum. Nam per viam reconventionis fit a lege extensio suæ jurisdictionis ad alias causas, ut patet in judice delegato ad unam causam, qui per viam reconventionis extendit suam jurisdictionem ad aliam causam, *cap. dispendia, §. sexto de rescript. in 6.*

66 Et in expresso, quod coram istis judicibus particularibus ad certa negotia, vel personas deputatis, habeat locum reconventio, tenet Abb. *in dict. c. 1. de mut. per n.* 37. & 38. & multos refert Balzaran. *super 2. lib. Feud. tit. de controv. Feud. apud Patres terminand. in princ. n.* 17.

67 Ad quod etiam confert, quod & coram arbitro juris electo ad unam causam, habet locum reconventio, ut per Abb. *in c. cum dilectus, n.* 7. *de arb.* Et licet aliud velle videatur Spec. *tit. de Recusat.* §. *effectus, n.* 22. tamen ejus dictum procedit in arbitro juris deputato ad certum articulum causæ, ut in causa suspicionis, aut alias, non in arbitrio juris deputato ad totam causam: ita dictum Spec. declarat Apostil. *ad Rom. sing.* 783. dicens ita communiter sentire Doct. *in dict. capit. cum dilectus:* ita etiam declarat Marant. *de ord. jud. part.* 4. *disp.* 6. *n.* 20. *in fin.* dicens istam esse meram veritatem, prout certe est, quidquid dubitet Jas. *in leg. est receptum, in fin. ff. de jurisd. omn. jud.*

68 Unde cavendum est ab opinione Mier. *in tit. de for. proced. in offic. jud. tab. n.* 58. *pag. mihi* 26. ubi dicit non habere locum reconventionem coram judicibus Tabulæ, quia non habet locum reconventio coram judicibus certarum causarum.

69 Quia licet verum sit coram Judicibus Tabulæ, seu Syndicatoribus officialium, non habere locum reconventionem, verum non propterea quod sint judices certarum causarum, ut male opinatus est Thom. Mier. sed propterea quod cum agatur coram dictis judicibus, per eos conqueruntur adversus officiales, se esse ab eis injuria aliqua affectos, est certum coram eis ipsos non posse reconveniri. Quia nul-
70 lus injuriatus agens pro injuria, forto, vel alio malo, potest coram non suo judice reconveniri, ut per Bald. *in c. 1. de contr. feud.* quem refert, & sequitur Paris *ad Bartol. in dict. auth. & consequenter*, ex text. opt. *in l. 2. §. sed si agant, ff. de judic.* Greg. Lopez *part. 1. tit. 5. De los clerigos, l. 57. n.* 4.

71 QUÆRO XI. An procurator in rem suam cogatur defendere dominum in causa reconventionis? Vide text. cum sua Gloss. & *ibi* Doct. *in l. si quis rem suam, ff. de procur.* Quis dicatur procurator in rem suam, *in c. seq.* declarabo.

72 Tandem pro istius materiæ coronide, decisionem Regiæ Audientiæ in casu dubio, in quo hinc inde sunt opiniones, libet enarrare.

73 Venditorem citatum per emptorem, ratione evictionis in causa mota contra emptorem, non posse actorem reconvenire, eo quod in dicta causa quoad agentem non possit dici dictus venditor reus necessarius, & sic cesset ratio *dict. leg. cum Papinianus, & dicto consequenter*, & apud Mich. Fer. 3. *part. observ. capit.* 459. Et quod talis venditor citatus ab emptore non possit dici reus necessarius, probat Gloss. *in c. clericum nullus, 11. quæstion.* 1. cujus sensus in id tendit, quod quamvis clericus præstet emptori coram judice seculari defensionem, litique assistat eam assumens, non ex hoc dicatur coram judice seculari litigare.

74 Ad prædicta confert, quod si is qui a clerico habet feudum, sive emphyteusim, conveniatur ratione dicti feudi, sive emphyteusis, & clericus dominium directum dicte rei prætendens accedat ad defensionem dicti Emphyteutæ, seu Feudatarii, causam advocare ad judicem Ecclesiasticum non potest: quia propter jus quod habet laicus in judicium vocatus, causa tractabitur apud judicem sæcularem, ut per Abb. *in c. quoniam frequenter, §. in aliis, n.* 28. *ut lite non contest.* Innuens aliud esse dicendum, ubi clericus, ut defensor necessarius ad judicium vocaretur ad defensionem colloni, vel inquilini, qui nullum jus habet in re.

75 Quia cum tunc clericus, ut dominus omnino rei petitæ, rem propriam cogeretur defendere, & sic ipse esset reus necessarius, ubi clericus compareret, & peteret causam ad suum judicem remitti, absque aliqua probatione per eum facienda esset remittenda, nisi pars bona propria esse conventi vellet probare, ut per Nat. *cons.* 324. Capel. Tolos. *quæst.* 360. Tiber. Dec. *cons.* 118. *volum.* 3. per eundem Abb. *ubi supra, n.* 23. & 28. & ante eos per Specul. *tit. de primo decreto, §. restat, num.* 28. *cum 2. seq.* & nove per Hier. Gabr. *cons.* 47. *per tot.* & Borgn. Caval. *decis.* 45. *nu.* 74. *part. 1.* Capyc. *decis.* 197. & Marant. *de ord. judic. tit. de auct. laud. n.* 10.

Patrocinatur & pulchra *decis.* 165. Anton. de Gam. ubi 76
inter alia tradit, quod licet usufructuarius nominet in judicio auctorem proprietarium, non transfundit judicium in proprietarium, quod ipse habet jus in re: & sic non esse cogendum actorem cum domino agere, sed posse usufructuarium condemnari, salvo jure domini, cum quo postea poterit agi, idem not. Borgon. *ubi supra*, & ibi per eum relati. Circa istam nominationis auctoris materiam, vide quæ tradidimus *lib. 1. resol. c. 14. n.* 54. *& seq.* & pulchram 77
Afflict. *decis.* 217. ubi dicit conventum possessorio recuperandæ, non liberari a judicio per auctoris nominationem, dicendo quod ipse tenet, & possidet nomine talis, eo quod ipse ex delicto, & facto proprio conveniatur. Sequitur istam decisionem Ant. de Gam. *decis.* 159. *circ. fin.* quam nota, quia ad multa conducit. Vide etiam ad materiam Menoch. *de arbitr. jud. casu* 476. & eundem Menoch. *de recup. remed.* 15. *q.* 38. *& de retin. remed. 3. quæst.* 46.

Istam conclusionem limitat Joan. Baptist. *in l. si quis in* 78
tantum, n. 680. *cum seq. Cod. und. vi.* ubi iste qui de mandato alterius spoliavit, existimavit se nec spoliare, nec turbare; nam ait, si aliquo modo de ejus bona fide appareret, & nominaret illum de cujus mandato id fecit, ipsum probando, excusaretur. Idem adnotavit & Caroc. *de locato, part. 2. tit. de nominat.* Inter alia hunc excusari, si credidit bono viro, seu nobili, tradit Barbatia *cons.* 77. *volum.* 4. Imol. *cons.* 254. *an. fin.* pulchre Magon. *dec. Floren.* 250. & omnino videndus Francisc. Bec. *cons.* 96. *n.* 16. & 17. & Malvasia *cons.* 56. *n.* 18. *volum.* 1. ubi dicit quod licet credens viro probatæ fidei justissimam dicatur habere credulitatem, subdit tamen id fallere in his, quæ a jure sunt prohibita, quia cum propter juris prohibitionem resultet præsumptio in contrarium, una præsumptio tollit aliam: & *n.* 41. etiam subdit, in his quæ requiruntur pro forma, non credi probo viro, eo quod forma sit adimplenda, & servanda in forma specifica, nec sufficiat adimpleri per æquipollens, *l. qui heredi, & l. Mævius, ff. de cond. & demonstrat.*

CAPUT XIV.

DE PROCURATORIBUS.

SUMMARIUM.

1 *Generale mandatum cum libera æquiparatur speciali mandato.*
Fallit, ut ibid.
2 *Procurator constitutus ab Universitate, non est idoneus in causis singulorum.*
3 *Si contraham tecum respectu unius mandati insufficientis, & tu habeas aliud sufficiens quod ignorabam, sustinetur contractus ex illo mandato, quod ignorabam.*
4 *Procurator habens mandatum ad aliquid faciendum, licet non exprimat se ut procuratorem facere, censetur, si illud faciat, procuratorio nomine facere.*
5 *Confessio procuratoris an noceat Domino?*
6 *Confessio procuratoris quando dicatur voluntaria, & quando necessaria, facta per modum contentiosæ jurisdictionis.*
Procurator potest cogi, ut adversarii positionibus respondeat.
7 *Confessio procuratoris non nocet domino ubi ipse rem aliter se habere docet.*
Quod procedit licet dicta confessio fuisset a parte acceptata, ib.
8 *Procurator regulariter non potest facere cadere dominum in delictum, aut pœnam aliquam.*
9 *In generali mandato non venit ut quis rem illicitam faciat.*
10 *Ut dominus ex facto procuratoris possit facere incidere dominum in delictum, aut pœnam, opus est mandato specialissimo.*
11 *Cautela ut ex facto procuratoris possit agi adversus dominum actione injuriarum, vel ad pœnam aliquam.*
12 *Procurator potest cogi ut respondeat personaliter, licet principalis sit præsens.*
13 *Si procurator fines mandati excessit, domino sciente & non contradicente, dominus obligatur.*
14 *Declara si dominus id sciret tempore quo actus geritur per procuratorem.*
15 *Secus si dictum expressum ignoraret, nisi re jam perfecta.*
16 *Quando actus qui respicit meum præjudicium, geritur me absente, licet postea illum sciam & taceam, non eb id videor consentire.*
Cautela tamen est, ut quamprimum sciat, de sua contraria voluntate protesterur. ib.
Cap. cum olim, leg. 1. de offic. deleg. *& c. fin.* de jure jur. in 6. *declaratur*, ib.
17 *Qui injuste fecit capi aliquem, aut in ejus bonis fecit executionem, tenetur parti actione injuriarum, per quam injuriatus damnum & injuriam consequitur*, & num. 18.

In

UAB Biblioteca de Ciències Socials

In Cathalonia contra talem agitur ut contra pacis, & treugarum violatorem, n. 23.
19 *Quanam dicatur injuriosa executio?*
20 *Qui constituit procuratorem ad exigendum, & dat ei instrumenta debita probantia, censetur demandasse, ut dicta debita petat.*
21 *Per solam conventionem de exigendis debitis censetur datum mandatum ad ea exigenda.*
22 *Hujusmodi si ab aliquo ex suis debitoribus debitum aut ejus partem petere non potest, tenetur de eo procuratorem suum monere; alias si procurator petat, ei imputatur.*
24 *Procurator simpliciter ad aliquem actum constitutus, potest in eo actu exercendo apponere omnes pœnas, & clausulas assuetas apponi.*
25 *Procuratoris negligentia in non appellando non nocet domino.*
26 *Si vero procurator non est solvendo, itaut dominus suum interesse ab eo consequi non possit, restituitur ad appellandum*, & n. 27.
28 *Constit.* 2. hujus tit. *declaratur.*
29 *Quis procurator dicatur non solvendo?*
30 *Solutio facta per procuratorem an præsumatur de mandato domini facta? remissive.*
31 *Procurator an sine mandato speciali possit jurisdictionem prorogare?*
32 *Procurator generalis cum libera, potest jurisdictionem prorogare, & in judicem incompetentem consentire.*
33 *Procurator qui nomine domini contrahit, præjudicat sibi in jure ei competenti in re in contractum deducta.*
Fallit si de jure suo protestetur, ib.
Item fallit, ut n. 35.
34 *Secus est in tutore.*
De ratione diversitatis inter Curatorem, Procuratorem & Advocatum, ib.
36 *An procurator possit esse fidejussor domini sui?*
De observatione Regii Senatus, ib.
37 *Intellectus* const. 6. statuim y ordenam. tit. de Citations, & n. 53.
38 *Procurator per litis contestationem fit dominus litis.*
39 *Et tali casu mortuo domino potest ferri sententia in persona procuratoris.*
Qualiter verba dictæ sententiæ concipi debeant? remissive, n. 42.
Declaratur dicta conclusio, n. 40. *& fallit*, n. 43.
41 *Qui sint casus ubi requiritur speciale mandatum? remissive.*
44 Clem. fin. tit. de Prob. *an habeat locum in procuratore constituto ab administratoribus civitatum, hospitalium, & confraternitatum?*
45 *An dict.* Clem. fin. *habeat locum ubi beneficiarius Ecclesiasticus civiliter tantum moritur, ut quia deponitur, renunciavit, aut transfertur?*
46 *Procurator litis dominus factus an possit appellare, & appellationem prosequi?*
47 *Procurator intelligitur factus dominus litis, id est instantiæ.*
48 *Causa principalis est eadem cum causa appellationis.*
Declara, ut n. 51
Diversa est instantia causæ principalis, & causæ appellationis, ib. n. 48.
Ex diversis non infertur, n. 49.
50 *Procurator factus dominus litis in causa principali, non potest substituere in causa appellationis, eo quod ejus potestas sit finita.*
52 *Advocatus pro eodem salario non tenetur patrocinari in causa appellationis.*
54 *Utrum mortuo judice, vel alias mutato, judex successor teneatur partes citare?*
55 *Intellectus Clem.* ne Romani de elect.
56 *Constit.* 10. titul. de Evocation de causas, *declaratur.*
57 *An dicta const.* 10. *procedat, ubi Gubernator Cathaloniæ succedit in locum Locumtenentis generalis Cathaloniæ?*
Et ibidem quando Gubernator dicatur succedere in locum Locumtenentis generalis Cathaloniæ.
58 *An dicta const.* 10. *habeat locum in curiis judicum inferiorum?*
59 *Si fui contestatus litem cum aliquo ut procuratore alicujus, an possim postea opponere illum non habere mandatum*: & numer. 60. 61. & 66. *ubi traditur quæ opinio in hoc Principatu prævalere debeat*,
62 *Judex ex officio potest cogere procuratorem ad exhibendum mandatum.*
Decisio Senatus, ib.
Amplia, ut n. 63.
64 *Judicis interest, ne actus qui coram eo fiunt, reddantur elusorii.*
Mandatum potest produci post conclusionem in causa, ib.
65 *In Cathalonia scriba causæ non potest aliquid in alia causæ nomine alicujus nomine alieno comparentis redigere, nisi protestatem suam penes se habeat.*
67 *Delinquere nemo præsumitur.*
68 *Approbatio non præsumitur, ubi potest præsumi alia causa, quam approbationis.*
69 *Ex confessione judiciali alicujus probatur aliquem esse illius procuratorem.*
70 *Non probatur mandatum per sententiam enunciantem aliquem esse alicujus procuratorem.*
Declara, ut ib.
71 *Si procurator, sive Advocatus promisit operas suas duobus, & illi inter se litigent, utri eorum Advocatus operas suas navare tenebitur, & n. 72. & 74. & limita declarando*, ut n. 75.
73 *Duobus æquale jus habentibus, occupantis, aut prævenientis potior, & validior est conditio.*
76 *Nemo cogitur alterum juvare cum damno suo.*
77 *Procurator constitutus ad solutionem recipiendam, non præjudicat domino confitendo se solutionem recepisse.*
Fallit, ut n. 79. 81. 82. & 83. *ubi de veritate ultimarum limitationum.*
Quid si habeat mandatum ad recipiendum, & recepisse confitendum, n. 80.
78 *Procuratoris confessio non probat numerationem.*
84 *Neque talis procurator potest diem solutionis prorogare.*
85 *Utrum præfatus procurator possit pecuniam a debitoribus exigere? resolvitur negative.*
Eodem, traditur, *an procurator ad exigendum, possit pecuniam a sponte solventibus accipere.*
86 *Habens mandatum ad locandum, an censeatur habere mandatum ad solutionem recipendam ex illo contractu?* & n. 87.
Traditur nova Auctoris opinionum conciliatio, n. 100. 101. 102. & 103.
88 *Intellectus* leg. 1. §. igitur, ff. de exercitior. action.
89 *Procurator censetur habere mandatum ad ea quæ sunt accessoria mandati, & e contrario*, n. 90.
91 *Idem est judicium de his quæ veniunt in consequentiam, quod de ipso principali.*
92 *Procurator constitutus simpliciter ad vendendum, potest habere fidem de pretio.*
93 *Secus si limitate esset constitutus ad vendendum tantum.*
94 *Procurator constitutus ad agendum, tenetur defendere dominum.*
Secus si est constitutus ad agendum tantum, ib.
95 *Habens mandatum ad vendendum præsenti pecunia, non potest habere fidem de pretio.*
96 *An procuratoris constituti ad vendendum confessio de pretio recepto præjudicet domino?*
97 *Procurator constitutus ad recipiendam pensionem alicujus rei, an censeatur habere facultatem locandi rem illam?*
98 *Habens mandatum ad consequens, censetur & habere ad ejus antecedens.*
Declara, ut n. 99.
104 *Solutio pensionis facta illi qui habebat facultatem ad locandum, an liberet solventem, ubi esset procurator constitutus ad recipiendam solutionem, cum tamen id ignoraretur.*
105 *Absens potest constitui procurator.*
106 *Utrum tamen tunc requiratur nuntius, vel epistola ad conjungendam voluntatem procuratoris, & domini*, & n. 107. & 108.
109 *Procuratori absenti non competit officium, neque exercitium procurationis, donec ei præsentetur mandatum, & ipse illud acceptat.*
110 *Judici delegato an ante præsentationem rescripti acquiratur jurisdictio?*
111 *An procurator, cui nullum est commissum salarium possit agere ut ille constituatur, resolvitur negative*, n. 112.
Fallit, n. 114.
113 *Obligatio antidoralis est, ut benefacienti benefaciamus.*
115 *Filius qui de mandato patris ejus bona administravit, mortuo patre non potest petere salarium pro labore dictæ administrationis.*
116 *Famulus qui servivit alicui per aliquod tempus, nulla conventione salarii facta, non potest salarium petere, nisi ipse operas suas locare consuevisset, & dominus conducere.*
Et quid tunc consequi possit? n. 117.
Tutor an teneatur compensare alimenta per eum pupillo præstita cum operis per pupillum ei exhibitis? ib.
118 *Intellectus constit.* 1. vers. ajustant. titul. de Prescriptions.
119 *Quando præsumatur procuratorem qui operas suas locare consueverat, amicitiæ causa inservisse.*
120 *Si litigans est Doctor, & Advocatus in causa propria, non potest petere in condemnatione expensarum quantum debuisset solvere alii Advocato.*
121 *Quid dicendum de illo qui habuit Advocatum sive procuratorem gratis? remissive.*
122 *An prima causæ citatio possit incipere a procuratore?* & n. 123.
124 *Absens quis dicatur*, & n. 125. *quomodo adversus eum oporteat se gerere?*
126 *Appellationis intimatio debet fieri domino, non procuratori.*
127 *Protestatio est facienda principali, si reperiri potest, non procuratori.*
128 *Procurator tamen bene potest protestari. Declara ut* nn. 129.
130 *Factum ab aliquo ut procuratore alicujus, valet sipse revera erat procurator, licet tempore actus de sua potestate non constaret.*
131 *Fallit in procuratore qui protestatur, qui tempore protestatio-*

stationis debet de mandato suo docere: alias nihil operatur protestatio.
Declara limitationem, ut num. 132.
133 *Procurator qui vult aliquem constituere in mora, debet fidem facere de suo mandato, licet a parte non petatur.*
Declara id procedere in extrajudicialibus, secus in judicialibus, ibid.
134 *Protestans an teneatur suis expensis dare copiam instrumentorum super quibus protestatur?*
De ratione, num. 135.
136 *An sufficiat scripturam ostendere: an debeat legi, ut operetur effectum?*
137 *Conjuncta persona potest agere sine mandato.*
Debet tamen cavere de rato, ut num. 138.
Ampliationes, & limitationes dictæ regulæ remissive, num. 140.
139 *Factum conjuncti conjuncto non præjudicat, nisi ratum habeat.*
141 *Conjunctus si egerit pro conjuncto ut ejus Procurator, si non constat de mandato, non sustinetur judicium, quasi agitatum a conjuncto.*
De ratione, num. 142. & 143.
Limita, ut num. 144.
145 *Quid importet clausula*, omni melliori modo, *remissive.*
146 *Conjunctus agens pro conjuncto, qualiter debeat concipere libellum, remissive.*
147 *Conjunctus an agere possit, ut ei solvatur vel resolvitur negative.*
148 *Conjunctus potest agere, ut pecunia debita deponatur*, & num. 149.
150 *Conjuncta persona potest solvi ex contractu cum ea celebrato.*
151 *Conjunctus non potest protestari.*
Limita 1. *ut* num. 153.
Limita 2. *si conjunctus esset minor, prodigus, mente captus, aut furiosus*, n. 153.
152 *Hoc casu conjunctus potest ea quæ speciale mandatum requirunt.*
Ad postulandum capturam requiritur speciale mandatum, & sic conjunctus eam postulare non potest, ibid.
Declara, ut 156.
154 *An in prædicto casu conjuncto possit solvi? resolvitur negative*, & num. 157.
Amplia licet de rato caveat, n. 158.
159 *Procurator de cujus mandato dubitatur, debet cavere de rato, & tunc admittitur.*
160 *Fallit in procuratore ad exigendum.*
161 *Quando dicatur dubitari de mandato alicujus.*
162 *Femina non potest agere conjunctorio nomine.*
Amplia licet sit mater, n. 163.
Limita in uxore, n. 164.
Monachus non potest agere conjunctorio nomine, ibidem.
165 *Ratî cautionem quam conjunctus præstare tenetur, an teneatur ultro præstare, an tantum ad partis petitionem. Resolvitur quoad partis petitionem.*
166 *Sufficit si pars per verba generalia opponat.*
167 *In causis criminalibus ubi de interesse tantum pecuniario agitur, admittetur conjunctus defensorio nomine conjuncti absentis.*
168 *Conjunctus ante litem contestatam non potest constituere procuratorem.*
Conjuncti usque ad quem gradum dicantur, ib.
169 *An in criminalibus admittatur conjuncta persona pro conjuncto, etiam ubi agitur de imponenda pœna corporali.*
170 *Consors ejusdem litis an possit agere pro consorte, cum cautione de rato.*
171 *Alienam defensionem quis suscipere potest sine mandato, cum cautione de judicato solvendo.*
Declara nisi animo novandi fiat, n. 172.
173 *Procuratoris revocatio cui intimari debeat in judicialibus*, & n. 174.
175 *Quid in extrajudicialibus*, & n. 176.
177 *Curiosus debet esse qui contrahit, ut inquirat, an mandatum sit revocatum, necne, & quando?*
178 *Pactum de quota litis, danda procuratori, sive Advocato, est a jure reprobatum.*
179 *Quid in pacto de dando certam quantitatem, aut in casu victoriæ.*
180 *Licet promittere Advocato, sive procuratori ultra suum salarium aliquid moderatum in casu victoriæ.*
181 *Communis Bartoli conclusio in leg. sumptus*, ff. de pact. *quod valet pactum per quod promittitur certa res, sive quantitas procuratori aut Advocato, non habito respectu ad id quod in litem deducitur.*
Declara, ut n. 182. & 183.
184 *Tale promissum debetur Advocato, sive procuratori, licet lis partium concordia sit sopita.*
185 *An in sollicitatore pactum de quota litis locum habeat, & etiam in cessionario, & procuratore in rem suam*, & n. 186. 189. & 190.
187 *De quibus loquantur jura per quæ prohibetur pacisci de quota litis.*
188 *Non potest calumniari circa exercitium litis, qui non est in causa.*
In pœnalibus non fit extensio ex identitate rationis, ibi.
191 *Mandatum regulariter testibus probari potest.*
192 *Fallit* 1. *in mandato ad exigendum, quod scripturam requirit.*
193 *Fallit secundo in mandato ad exercendas lites, de communi judicorum consuetudine.*
194 *Fallit* 3. *in mandato Principis, & 4. in mandato de jurisdictione utendo.*
195 *Ubi in aliqua causa sunt plures, an & quando unus tantum constituere unum procuratorem.*
196 *An procurator ad lites non habens potestatem exigendi, possit petere, ut res, vel pecunia extrahatur de potestate debituris, & in loco idoneo deponatur: & an petere executionem guarentigiæ?*
197 *An dictus procurator per suam interpellationem constituat debitorem in mora.*
Declara, ut n. 198. & 199.
200 *Debitor quando etiam per lapsum diei non constituatur in mora.*
201 *Si plures sint constituti procuratores ad exigendum, an unus ab altero exigere debita post constitutionem contracta possit.*
Quando procurator possit sibi solvere, ib.
202 *An mutuans procuratori constito ad accipiendum mutuum in certam causam, debeat esse sollicitus, ut pecunia convertatur in illam causam.*
203 *Quando dominus obligetur ex contractu procuratoris, remissive.*
204 *Quando debitum est stipulatum per procuratorem ex rebus sui principalis, actio utilis est incontinenti acquisita ipsi principali sine procuratoris cessione.*
205 *An directa præferatur utili, vel e contra? remissive.*

QUIA de ista materia multa, eaque eruditione referta a Doctoribus tradita sunt, tantum aliqua Practicis obvia, in quibus peritos errare vidi, breviter, & succincte more meo attingam.

Generale mandatum cum libera æquiparatur speciali mandato, *leg. mandato, ff. de procur.* Fallit ubi requiritur individuum mandatum, M[illegible] *dec. Lucens.* 51. *n.* 18. 1

Procurator constitutus ab universitate non est idoneus in causis singulorum. Dec. *cons.* 61. *n.* 3. *& in c. cum te, n.* 7. *de rescript.* & Ant. Gabr. *in tit. Quod cujusque universit. nomin. concl.* 1. *n.* 7. asserit procuratorem universitatis non afficere singulares. Adest pro his optima, & omnino videnda decisio 19. Ægidii Bellameræ. 2

Si contraham tecum respectu unius mandati, quod postea fuit repertum sufficiens, & tu haberes aliud sufficiens quod ignorabam, sustinetur contractus ex illo mandato quod ignorabam. Mar. Monter. *dec.* 41. *n.* 82. 3

Procurator habens mandatum ad aliquid faciendum, licet non exprimat se ut procuratorem facere, censetur si illud faciat, procuratorio nomine facere. Mascard. *concl.* 38. Paris. *cons.* 72. *n.* 34. *vol.* 2. Bart. *in leg. post dotem, n.* 12. *ff. sol. matr.* 4

QUÆRO I. An confessio procuratoris noceat minori? Resp. quod, sic si dicta confessio non est voluntaria, sed facta per modum contentiosæ jurisdictionis, puta jussu judicis ad respondendum præcedente, *leg. non solum, in princ. ff. de procur.* not. Bart. *in leg. certum, §. sed an ipsos, n.* 2. *ff. de confess.* Specul. *de confess. §.* 2. *num.* 9. *& in §.* 4. *numer.* 2. facit text. *in cap.* 1. ubi pulchre Felin. *numer.* 14. *& sequentib. ut lite non contest.* ubi explicat, quando confessio procuratoris dicatur voluntaria, vel necessaria, facta per modum contentiosæ jurisdictionis. Ozasc. *consil.* 8. *n.* 32. Matth. Brun. *consil.* 113. *numer.* 1. Ruin. *cons.* 150. *in causa, col. pen. versicul. & similiter etiam, volum.* 3. & Mascard. *de probat. conclusion.* 369. *per tot. volum.* 1. De materia confessionis procuratoris, vide Ludov. *decis.* 270. *numer.* 12. & plene etiam Caroc. *decis.* 60. *per tot.* 5

Ex quibus manifeste patet, procuratorem posse per partem compelli, ut medio juramento respondeat personaliter positionibus suis, cujus confessio ita præjudicabit ut si esset facta a domino: ut plene not. Doctores *in dict. §. sed an ipsos*, & est textus ad litteram *in leg. non solum, ff. de procurat.* & facit text. *in const.* 1. *in fin. tit. de Dilations*, & ita sæpe apud Regium Senatum multos procuratores partis alterius coegi, ut medio juramento personaliter meis positionibus responderent, licet periti aliqui Advocati repugnarent. 6

Unum tamen est, quod si dominus doceat rem aliter se habere, atque confessus est procurator, ejus confessio ei non nocebit, ut *cap. fin. de confess. cap. cum causam, de appell. cap. olim, de censib.* notat Spec. *ubi supra* Felin. & alii *in dict. cap.* 1. & Matth. Brun. *dict. cons.* 113. *num.* 8. ubi hoc ampliat, licet confessio fuisset ab adversario acceptata. 7

Prædictam conclusionem etiam intellige, nisi procurator per talem confessionem faceret incidere dominum in delictum, pœnam, sive damnum aliquod a causa diversum: quia tunc talis confessio non noceret domino, cum nec in generali mandato veniat, ut quis rem illicitam faciat: ita post gloss. Doctores per illum text. *in leg.* 2. *§. si procurator, ff. quod cujusque jur. & in dict. leg. non solum, & in leg. si procurator, ff. de cond. indeb.* fac. text. *in cap.* 1. *de jurejur. in* 6. & not. Bartol. *in leg. unica, §. si procurator, ff. si quis jus dicent. non obtemperav.* Azpilc. *cons.* 19. *in fin. de empt. & vend. lib.* 3. *vol.* 1. *& cons.* 4. *ne cler. vel mon. lib.* 3. *vol.* 2. & Ozasc. post multos per eum relatos, *cons.* 64. *n.* 43. *& 50.* 8

Et propterea cum hisce diebus successisset, quod cum quidam procurator accessisset ad bajulum de Subirats, cum quibusdam litteris subsidiatis citatoriis, e Curia Magnifici

Re-

Regentis Vicariam hujus civitatis emanatis, & perfuasisset dicto Bajulo literarum inscio, dictas litteras esse retroclami scripturæ tertii, & sic ut earum vigore promptam, & rigidam executionem faceret in bonis illius, qui in d. litteris nominabatur, & sic per eum bona illius qui per d. litteras citabatur, inventariata essent, & ille cujus bona erant inventariata intellexisset injustam fuisse dictam executionem adversus eum factam, & voluisset agere actione injuriarum adversus principalem.

9 Consuli eum id facere non posse, sed tantum contra procuratorem agere posse, cum dominus id procuratori demandasse non censeatur: cum tale factum illicitum in mandato non veniat, jur. supra allegat. & not. Bart. & Paul. de Castro *in d. l. non solum, & in d. l.* 3. §. *si procurator, ff. quod quisque juris*, Lap. *allegat.* 127. *Primo quæritur, colum. quarta*, quem sequitur Gemin. *in cap. cum qui, de præbend. in 6.* Anchar. *cons.* 158. *Ex narratis, n.* 14. ubi dicit id esse regulare in delicto administratoris, procuratoris, & similium, ut eorum delictum non noceat dominis: allegat *l.* 1. §. *si procurator, ff. si quis jus dicend. non obtemp. & leg. non est, Codic. de administratione tutorum*, eo quod in generali mandato non venit, ut delinquant jur. prælegatis, quibus addit *l. si pater, ff. de his quæ in fraudem creditorum.*

10 Etenim ut dominus ex facto procuratoris possit incidere in delictum, vel pœnam, opus est mandato specialissimo, ut notat Bartol. *in leg. filius familias, num.* 11. *de donat.* quem refert, & sequitur Menochius *de arbitr. jud. casu* 315. *n.* 23. 24. & 25. & Marcus Antonius Eugen. *consil.* 60. *n.* 48.

Hinc superioribus diebus consului procuratorem pupillorum Monsertats, & Dominæ Dionysiæ de Bellver, militis villæ Tarregæ, non potuisse appellare a sententia arbitrali lata per egregios J. C. R. Audientiæ Doctores, Dominos Joannem Galiego, & Hieronymum Astor? quod partes in compromisso sub certa pœna non appellare a laudo super dicto compromisso ferendo invicem promisissent; idque non obstante quod dictus procurator jam alias haberet potestatem ad appellandum; quia tali casu ne posset facere incidere suos principales in pœnam compromissi debeant ad id speciale mandatum habere. Adduxi præter prædicta quæ in proposito tradit Roland. a Val. *consil.* 43. *nu.* 11. *volum.* 1. Cabal. post alios *decis.* 33. *n.* 9. *parte secunda*, & sic mandatum ad syndicandum debere esse in individuo ad opponendum sic, & sic: post Spec. tradit Giaccha, *in cons. de syndicatu, n.* 51. si fiat ratificatio, debere fieri intra tempus destinatum ad proponendum querelas, ut ibi late prosequitur. Eoque magis id defendebam, quia videbam dictam sententiam doctam, & juridicam, qualis talibus consultissimis viris sperari poterat, & debeat.

11 Et sic consuluit Paulus de Castro *in dict. leg.* 3. §. *si procurator*, quod ad hoc, ut ex facto procuratoris possit agi adversus dominum actione injuriarum, vel ad pœnam aliquam, est cautela, ut interrogetur dominus, an ratum habeat factum procuratoris, & an velit in eo insistere. Dicens quod si respondeat affirmative, tenebitur ipse, & non procurator: si respondeat negative, tenebitur procurator, & non ipse.

Eandem cautelam tradit Capyc. *decis.* 67. *nu.* 2. cujus, & nos meminimus supra *lib.* 1. *capitul.* 2. *de Testibus, num.* 49. & sic in prædicto casu fieri feci: vide Lapum *allegat.* 119. *n.* 6. & 7. ubi subdit, quod principalis præcise tenetur respondere si velit approbare factum procuratoris, vel non. Costa *de fac. scient. aut ign. distinctione quadragesima nona, n.* 10. *cent.* 2.

12 Procurator potest cogi, ut respondeat personaliter, licet principalis sit præsens, ut per Afflictum *decisione* 92.

13 Illud tamen est, quod si procurator excedit fines mandati, domino sciente, & non contradicente, tunc dominus obligatur: ita Felinus multis relatis *in cap.* 1. *num.* 12. *in fine, ut lite non contestata*. Decius *cons.* 437. *Quæritur, n.* 1. Rota *decis.* 13. *alias* 428. *n.* 3. *de concess. prabend. in nov.* & nove multis relatis Matth. Brun. *cons.* 15. *n.* 21. & sunt textus ad litteram *in c. cum olim lo* 1. *jun.* glos. *in vers. protinus, de offic. deleg. & in c. fin. de jurejurand. in 6.*

14 Quod est intelligendum ubi dominus id sciret tempore quo actus geritur per procuratorem, quia tunc tacendo, & non contradicendo, censetur factum procuratoris ratum habere: ita Abb. *in l. nonne, num.* 4. *de præsumpt.* Alex. *in l. sæpe, n.* 87. *vers. non obst.* not. pet. Glos. *in d. l. Cajus, ff. de re jud.* sensit & Felin. *in d. c. cum olim, n.* 7. *in fin.*

15 Secus si dominus sciret excessum procuratoris, re jam perfecta, quia tunc licet taceret, & sic non contradiceret, non censeretur approbare factum procuratoris; ita in terminis istam conclusionem declarat Borgon. *decis.* 31. *n.* 582. *part. secunda*. Pro qua facit, quod egregie tradit Bartol. *in*

16 *leg. quoniam, ff. rem rat. haber.* ubi dicit quod quando actus, qui respicit, seu respicere potest meum præjudicium, geritur me absente, & ego posiea intelligo, & taceo, non videor consentire, & illa taciturnitas mihi non præjudicat, nisi cum scientia domini aliquis actus concurrat, ut ibi probe declarat Bartolus, quem sequitur Dec. *consil.* 98. *juridicum esse arbitror, n.* 3. *volum.* 1. & Abb. *in dict. capite nonne, n.* 4. Alexand. *dict. n.* 87. Et sic cautela est, ut cum primum scit, contradicat, ut per Rol. *consil.* 70. *n.* ... *volum.* 1. docent text. qui sic sunt intelligendi, *in dict. c. cum olim, & d. c. fin.*

Circa prædicta quæro de alia quæstione in qua etiam consului. Petrus debebat centum Joanni, quæ tamen ita ei solverat, licet instrumentum non esset cancellatum. Joannes constituit quendam procuratorem ad exigendum credita sua a debitoribus, & tradidit ei instrumenta dictorum debitorum, & inter ea instrumentum debiti dicti Petri: non tamen ipse dixit ei, ut adversus Petrum quidquam faceret, sed generaliter eum constituit ad exigendum sua credita. Ille procurator virtute instrumenti guarentigii, in quo Petrus ad dicta centum Joanni tenebatur, expoluit retroclamum pro dictis centum adversus Petrum, deliceas dictum debitum solutum, & in causam executionis capi, seu (ut nostrati sermone utar) inventariari fecit bona dicti Petri pro dictis centum, & Petrum incarcerari. Quod cum esset declaratum dictum retroclamum esse male expositum, quod esset pro indebito expositum (utile siquidem est ut antequam in his, & similibus casibus agatur actionem injuriarum, ut tuto intrutari possit, expectare sententiam super facto ex quo prætenditur ortam fuisse actionem injuriarum, juxta tradita per Franc. Avil. *in capitibus prætor. c.* 1. glos. *donation. n.* 42. & ita etiam hic praxis observat) consensus est de dicta injusta captura, & executione adversus Joannem, agens adversus eum actione injuriarum, juxta text. *leg. injuriarum*, §. *si quis per injuriam*, & §. *idem Labeo, ff. de injur. l. apud Labeonem*, & §. *si quis bona & seq. eod. titul. & §.* 1. *Inst. quibus ex caus. manum. non lic.* & not. per Guid. Pap. *decis.* 324.

Si retroclamum est expositum non debito in aliqua parte, non tenetur actione injuriarum, cum debitor deberet remanere captus, sed solum in expensis posset condemnari ad not. per Barrab. Cornazzar. *decision.* 2. *n.* 19. Felin. *in cap. cum super, n.* 16. *in fin. de sent. & re jud.* ubi dicit injuste incarceratum posse agere actione injuriarum, & per eam ipsum consequi injuriam, & damnum, allegat text. *in leg. pen. qui bon. cred. pos.* De quo non est dubitandum, argum. earum quæ late tradit Franc. de Avil. *in c. prætor. c.* 2. in glos. *donatio n.* 41. & 42.

Injuriosa executio est quæ fit adversus non debentem: ita Cod. Fabr. *lib.* 7. *titul. de execut. rei judic. defin.* 15. ubi idem esse dicit licet debitor verus esset, paratus tamen erat solvere, allegat *l. si creditor* 19. *ff. de injur.*

Injuriæ actio quomodo sit proponenda, si agatur civiliter, & etiamsi criminaliter, *in* §. *in summa Instit. de injur.* & similiter Cathalonia, ut not. gl. *in usf. si quis alicui*, pulchre Auft. *ad Capel. Tholos. decis.* 144.

Joannes dicebat se non teneri ex facto sui procuratoris, quia *ipse* non mandaverat dicto procuratori, ut adversus Petrum quidquam ageret, & sic defendebat se his quæ proxime tradidimus.

Dixi Joannem teneri actione injuriarum dicto Petro ob dictam injustam expositionem retroclami. Quia cum ipse constituisset procuratorem ad exigendum, & ei tradidisset inter alia instrumenta instrumentum debitoris Petri, visus fuit ei demandasse, ut dicta centum a Petro exigeret, juxta not. Bartol. doct. commun. receptam *in leg. in illa stipulatione, quæst.* 50. *in ordine, ff. de verb. oblig.* ubi dicit quod dominus dicitur reipsa prohibere procuratorem ne petat, si non dat instrumenta ad causam, id est ad debiti exactionem necessaria: ergo a contrario sensu, si dat ei dicta instrumenta, censetur ei damnasse ut petat.

Hinc dicit Padil. *in l. naturalis, §. sed si facio, n.* 3. *ff. de præscript. verb.* quod per solam conventionem de exigendis debitis, censetur datum mandatum ad ea exigenda.

Quid quod tenebatur Joannes monere procuratorem suum, ne a dicto Petro quidquam peteret, arg. text. *in leg. si fidejussor*, §. 1. *ff. mand.* & faciunt quæ tradit Bartol. per illum text. *in dict. leg. in ista stipulatione*, Lanc. *de attent. capitul.* 1. *n.* 30. & Alexand. *in leg.* 3. §. *si procurator, num.* 5. *ff. quod quisque juris*, quod sequitur Jas. *in leg. procurator n.* 17. *de cond. indeb. & in dict. leg. in illa stipulatione, n.* 4. & ita demum pronunciatum fuit in causa querelæ Pacium, & Treugarum violatarum, mota, per Petrum contra Joannem: in Cathalonia siquidem pro talibus realibus injuriis, ut plurimum offertur dicta querela pacium, & treugarum violatarum (sumitur autem tunc pax, treuga primo modo, ex his quos diximus *sup. c.* 12. *de Pace, & Treuga, n.* 1.) ut per Jacob. Calic. *in tract. de pace, & treuga, in* 3. *dub. princ. n.* 7. & Mich. Fer. 3. *part. observ. c.* 144. *circa med.*

Oportet tamen circa prædicta advertere, quod procurator qui habet simplex mandatum in aliquo actu vel contractu, potest opponere omnes clausulas, & omnes pœnas quæ de consuetudine in tali actu, sive contractu solitæ sunt opponi, ut plene tradidi supra *c.* 5. *de fidejuss. n.* 142.

QUÆRO principaliter II. An negligentia procuratoris in non appellando noceat domino? Resp. quod sic: ita Bart. *in l.* 1. §. *si procurator, n.* 4. *ff. si quis jus dic. non obtemp. & in l.* 1. §. *fin. ff. quan. appell. sit.* Innoc. & commu. Canon. *in c.* 1. *ut lite non contest. & nove* Matth. Brun. *cons.* 149. *n.* 11. *lib.* 2.

Est tamen verum, quod si procurator non sit solvendo, & sic dominus non potest ab eo consequi suum interesse, potest dominus appellare etiam post lapsum tempus decennii: ita not. post Glos. Doct. *in l.* 1. *ff. quan. appell. sit*, & Glos. 3. *in Auth. hodie*. Idem Bald. *in l. ab eo, in* 2. *col. C. quan. & quan. jud.* Matth. Brun. *cons.* 149. *n.* 12. *vol.* 2. & Hier. a Leu. *dec. Aven.* 90. Joan. Bap. Costa *de remed. subsid. remed.* 47.

Quod intellige petita in integrum restitutione: ita Sal. *d. auth. hodie*, Bald. *in c. significante, de appell.* Oldr. *cons.* 157. qui allegat. text. opt. *in l. fin. de eo per quem fact.* & Brun. *ubi supra*. Et sic arbitror intelligenda conit. 2. *cum per la negligentia, hoc tit.* quæ statuit, ut si aliqua causa appellationis fiat de-

UAB Universitat Autònoma de Ciències Socials

ſerta procuratoris negligentia, aut dolo, ut de ſuo procurator damnum quod dedit domino reſarcire teneatur: ut caſu quo procurator non ſit ſolvendo, dominus adverſus dictam deſertionem reſtitui debeat. Pro his facit quod tradit Caſtad. *tit. de appell. deciſion.* 5. quem refert, & ſequitur Rol. a Val. 29 *conſ.* 91. *n.* 16. *vol.* 4. ubi *n.* 18. ait procuratorem dici non ſolvendo, quando non habet bona in territorio, vel ibi probe; pro quo eſt etiam optima deciſ. 40. Anton. Theſaur. Plene etiam quæſt. reſolvi ſup. *lib.* 1. *c.* 17. *de appell. q.* 9. ubi quid ſuper hoc tres Aulæ ſimul congregatæ reſolverint trado.

30 QUÆRO III. De caſu in quo conſului, Petrus egit adverſus Franciſcum ad quandam annuam penſionem, dicens ſe eſſe in poſſeſſione, ſeu quaſi, percipiendi illam ab eo, Franciſcus id negat. Petrus probat T. procuratorem ſuum ejus nomine ei dictas penſiones ſolviſſe, Franciſcus replicat dictas ſolutiones non eſſe factas de ejus mandato. Nunquid ex dictis ſolutionibus probabitur, Petrum eſſe in quaſi poſſeſſione percipiendi a Franciſco dictam penſionem? Conſului quod ſic, per ea quæ tradidi ſupra, *capitul. 6. de ſol. nu.* 43. Circa quæſt. hanc vide quæ trado *lib.* 1. *capitul.* 17. *de appell. nu.* .... Addo quod ſi conſtaret ſolutiones dictas eſſe factas per dictum procuratorem inſcio Franciſco, nullam quaſi poſſeſſionem poſſe Petrus prætendere adverſus Franciſcum: quia præſtationes factæ ab illo qui non poteſt transferre poſſeſſionem, non reſtituunt poſſeſſorem, ut not. Corn. *conſil.* 19. *volum.* 2. & Mar. Anton. Peregr. *de fideicom. art.* 46. *num.* 22.

31 QUÆRO IV. An procurator ſine ſpeciali mandato poſſit juriſdictionem prorogare? Reſpond. quod non: ita Innoc. *in capitul. de cauſis, nu.* 1. *in fin. extr. de offic. deleg.* quem refert, & ſequitur Guid. Pap. *dec.* 285. *nu.* 2. Gloſſ. & Pan. *in capit. cum olim Abb. de offic. deleg.* Bald. *deciſ.* 66. Felin. *in cap. P. & G. nu.* 11. *de off. deleg.* ubi id limitat, ſi prorogatio fieret ſciente, & patiente domino; quæ limitatio eſt vera, per doctr. Innoc. commun. receptam *in cap. ex parte, de reſcript.*

32 Item fallit dicta concluſio, ſi eſſet procurator generalis cum libera, quia talis in judicem incompetentem poteſt conſentire, *l. procurator cui generaliter, ff. de proc.* tradunt Canon. *in c. cum olim Abb. de offic. deleg.* Nat. *conſ.* 413. *n.* 5. Angel. *l.* 2. *in princ. ff. de jud.* Felin. *in d. c. P. & G. n.* 11.

33 QUÆRO V. An procurator qui nomine domini contrahit, præjudicet ſibi in jure ei competenti in re illa in contractum deducta? Licet Imol. *conſil.* 57. & eum ſecutus Guid. Panc. *conſil.* 37. *in fin.* teneant partem negativam, affirmativam cenſeo veriorem, per text. optimum *in leg. fin. ff. de inoff. teſt.* Et ſic de juris ſui conſervatione debet proteſtari, arg. text. *in leg. ſi filius* 2. *ff. ad Maced.* & not. gloſſ. *in l. Pomponius, alias gratuitam*, §. 1. *in verſ. obligatas, ff. in q. cauſ. pig. vel hypoth. tacit. contrah.*

34 Neque prædictis obſtat *l. cum quædam, C. de admin. tut. & §. ſi tutor, Inſt. de inoff. teſt.* Quia eſt differentia inter officium tutoris, & procuratoris, ſeu Advocati, quia illud eſt neceſſarium, §. 1. *Inſt. de exer. tut.* & ex neceſſitate officii adſtringitur ad nihil prætermittendum, unde pupillo commodum acquiratur, *ut ff. de tut. & ration. diſtrahend. per tot.* Officium autem procuratoris, & Advocati voluntarie ſuſcipitur, §. *mandatum, Inſt. mandati*, & ſic tacitus conſenſus eis nocet, *d. l. fin.* notat Angel. Aret. Vigil. Minſing. & alii *in d. §. ſi tutor*, multos citans Tiraq. *de retract. conſanguin.* §. 1. *gloſſ.* 9. *n.* 279. fac. textus optimus, ubi Can. *in cap. ex litteris de tranſact.*

35 Quod intellige ubi procurator, ſive Advocatus eſſet ſciens juris ſui *l. inter officium, ff. de rei vend. & d. c. ex litteris*, cum *ibi* not. Pro his vide quæ tradidimus ſupra *c. de Miner.* 25. *ann. q.* 27. *per tot.*

36 QUÆRO VI. An procurator poſſit eſſe fidejuſſor domini ſui? Dico quod ſic, niſi cavilloſum eſſe probetur, ut tradit Bart. *in l. g. fidejuſſor, in princ. ff. qui ſatisd. cogant.* Idem voluit Purp. *conſil.* 128. *n.* 21. ubi ait, merito magnifica Conſilia Ducalia admittere procuratores, in fidejuſſores, modo alias ſint ſolvendo, & non caviloſi probentur: quod idem noſter Regius Senatus obſervat. Imo & judicem pro altera ex partibus fidejubere, poſt Put. tradit Franc. de Avil. *in capit. ſyndic. judicum, capit.* 3. in gloſſ. *pregonar, nu.* 23. ex eo tamen ipſum reddi ſuſpectum nemo non videt.

37 QUÆRO VII. Conſtit. 6. incip. *Statuim, y ordenam, tit. de Citations* cavetur, quod ſi lite pendente alter ex litigatoribus, vel eorum procuratoribus e vivis migraverit, quod debeat citari ad continuationem cauſæ perſona ad quam cauſæ intereſſe ſpectat. Pone quod in quadam cauſa procurator fuit litem conteſtatus, & lite pendente ejus principalis deceſſit, nunquid poterit procurator proſequi dictam cauſam, & valida ſententia in ea ferri abſque dicta citatione?

38 Cenſeo quod ſic. Quia dictus procurator per litis conteſtationem fuit effectus dominus litis, *leg. neque tutore*, cum *ibi* not. *Cod. de procur. leg. procuratoribus, Codic. eod. capit.* 1. §. *licet, eod. titul. in 6.* & ſic mors ſui principalis nihil præjudicat dictæ liti, cujus procurator per litis conteſtationem fuit dominus effectus.

39 Et tali caſu poteſt ferri ſententia in perſona procuratoris, mortuo domino, ut eſt textus expreſſus *in leg. nulla*, ubi omnes, *C. hoc tit.* tradit Purpur. *conſil.* 11. *n.* 10. Mar. ab
40 Azpil. *conſ.* 5. *de jurejur. lib.* 2. *vol.* ubi dictam concluſionem declarando, dicit, procuratorem licet dominum litis factum, intelligi dominum factum quoad ipſam litem, & quoad incidentia, & emergentia, quæ non requirunt ſpeciale mandatum, ſecus quoad requirentia ſpeciale mandatum. Cujus dictum verum puto in caſibus ibi per eum traditis, neque definienda lite per juramentum, vel ſimilibus: cum ſit certum, procuratorem ad judicia exceptionibus peremptoriis, quæ juris domini abdicationem important, renunciare non poſſe, ad not. per Bart. *in l. fin. in princip. ff. quæ in fraud. cred.* ubi Rom. *in add. ad Alex.* talem procuratorem, imo nec Prælatum renunciare poſſe appellationi dicit. Secus ubi ageretur de fovendo, & inſtaurando litem, licet opus eſſet ſpeciali mandato, quia tunc id dicto procuratori liceret, *argum. text.* jun. Gloſſ. *in verb. poſtulante*, & ibi not. per Doct. *in c. ſuſcitata, de in integr. reſtit.*

Qui ſint caſus, in quibus requiritur ſpeciale mandatum, 41
tradit gloſſ. *in c. qui ad agendum*, §. *procurator*, ubi Philip. Franc. alios addit *hoc tit. lib.* 6.

Qualiter debeant concipi verba ſententiæ, cum domino 42
mortuo condemnatur procurator litis dominus factus, tradit Alex. communiter receptus *in d. leg. nulla.*

Inſuper Azpil. loco ſuperius allegato dictam concluſionem 43
limitat in procuratore conſtituto a beneficiario Eccleſiaſtico, cujus mandatum etiam poſt litem conteſtatam, & ſic re non integra, morte Prælati, Rectoris, vel alterius beneficiarii Eccleſiaſtici expirat, allegat text. *in Clem. fid. de* 44
procur. Quæ Clementina cum ſit exorbitans, licet multi aliter ſentiant, non eſt extendenda ad procuratores conſtitutos a Rectoribus, ſive adminiſtratoribus civitatum, hoſpitalium, confraternitatum, & ſimilium. Sed tantum habet locum in procuratore conſtituto a Beneficiario Eccleſiaſtico, propter edictum, *ne ſede vacante.* Quæ ratio in Eccle- 45
ſiaſtico ceſſat, ut not. Gloſſ. *in d. Clem. fin.* & ibi Cardin. *n.* 11. & 12. quem omnino vide, ubi cum eo tene, dictam Clementinam habere etiam locum, ubi beneficiarius Eccleſiaſticus civiliter tantum moritur, ut quia deponitur, renunciavit, vel transfertur. Ad quod etiam confert deciſio Rotæ 28. alias 376. *tit. de procur. in noviſſ.*

Sic circa prædicta moveo dubium. Dictum eſt poſſe ferri 46
ſententiam in perſonam procuratoris, (etiam mortuo principali) qui per litis conteſtationem eſt effectus dominus litis; num tali caſu idem procurator poterit appellare, & appellationem proſequi?

Quod poſſit appellare, non dubium eſt, *l. ab executore*, 47
§. *fin. de appell. & in l. invitus, C. eod.* Proſequi tamen appellationem non poterit, quia quod procurator ſit factus dominus litis, intelligitur, id eſt, inſtantiæ, ut not. Gloſſ. & Doct. *in l. nulla, C. hoc tit.* & Gloſſ. & Doct. *in c.* 1. §. *licet, & c. qui ad agendum, eod. tit. in 6.*

Et ſic cum inſtantiæ cauſæ principalis, & cauſæ appella- 48
tionis ſint protinus diverſæ, licet ſireadem cauſa principalis, appellationis, ut not. Gloſſ. *in c.* 2. *de juram. calum. in 6. & in c. fin. de teſtib. eod. lib.* licet ſit factus dominus dictæ primæ inſtantiæ, non cenſetur factus dominus ſecundæ, cum ex diverſis non inferatur, *leg. Papinianus exuli, ff. de minor. leg. naturaliter*, §. *nihil commune, ff. de acquir. poſſeſſ.* Imo finita dicta prima inſtantia, ejus poteſtas 49
eſt finita ut pulchre not. Domini de Rota *dec.* 20. *alias* 281. *ſi contra procuratorem, in fin. titul. de procur. in noviſſ.* & Paulus de Caſtro *conſil.* 12. *tota diſputation. lib.* 1.

Hinc dicit Philip. Franc. referendo Old. *in cap.* 1 §. *li-* 50
cet, n. 5. *de procurat. in 6.* quod procurator factus dominus litis in cauſa principali, non poteſt ſubſtituere in cauſa appellationis; eo quod ſint diverſæ inſtantiæ, & ſic ejus poteſtas ſit finita. Idem not. Guid. Papæ *ſing.* 610.

Et licet ut dictum eſt, dicatur eadem cauſa principalis, 51
& appellationis, intelligitur reſpectu rei de qua agitur, ut not. Alex. *in l. ita demum n.* 18. *C. hoc tit.* Subdens quoad alia, diverſas eſſe cauſas: unde ibi *n.* 19. aſſerit communiter ea de cauſa eſſe receptum, Advocatum pro eodem ſalario non teneri patrocinari in cauſa appellationis.

Quod idem ante eum propter prædicta tenuit Spec. *tit.* 52
de Salariis §. *ſequitur, n.* 11. & 12. idem propter prædictam rationem tenuit Gloſſ. *in c. fin. in verſ. appellationis, de teſtib. in 6.* Quæ not. quia utilia, & uſufrequentia.

Circa d. conſtit. 6. libet advertere, quod mortuo actore, 53
qui ei ſubrogatur, vel ſuccedit, poteſt cauſam continuare cum procuratore rei ſuperſtitis, non aliter id intimando reo abſenti. Juxta not. per Felin. *in c. quia G. n.* 4. *ad fin. de jud.* quem refert, & ſequitur Celſ. Hugo *conſil.* 89. *n.* 5. Et idem dicas e contrario in ſucceſſore rei mortui, & hoc jure in præſenti Principatu utimur.

Utrum autem mortuo judice, vel alias mutato, ſit ne- 54
ceſſe, ut judex ſucceſſor citet partes, an ipſæ ultro comparere teneantur non parum dubii eſt? Dic quod non tenentur comparere niſi denuo ad continuandam cauſam citentur: ita Abb. *in c. licet, de accuſ. n.* 8. Gloſſ. & Bald. *in leg. conſentaneum, C. quomod. & quand. judex*, Felin. *in c. G. num.* 4. *in fin. de judic.* ubi dicit, *Clem. ne Romani, in fin. de elect.* 55
loqui in ſuo caſu, nempe in Papa citante, quia eo mortuo, citatus tenetur ire, vel mittere Romam, ut etiam advertit Joan. Andr. *in d. Clem. ne Romani.* Ad prædicta confert text. optimus *in leg. editum, ff. de judic.* quem ad hoc expendit Anton. Padilla *in leg. 1. n.* 18. *C. de juris, & fac. ignorant*, qui alios adducit.

In Cathalonia idem olim obſervabatur. Sed hodie per 56
conſtit. 10. incip. *Approbant, tit. de evocat. de cauſas*, licet Locumtenens Generalis mutetur, non eſt neceſſe fieri evocationem cauſarum, nec opus eſt partes ad continuandam cauſam citare: imo continuantur cauſæ in ſtatu in quo erant, perinde ac ſi Locumtenens Generalis non eſſet mutatus.

Quæ

57 Quæ constitutio non habet locum, ubi gubernator Cathaloniæ succederet in locum Locumtenentis generalis, quod est, Domino Rege, & ejus Locumtenenti Generali absentibus a Cathalonia, *ut in const. unica, tit. de la Audientia del Governad. vice Regia*; quia tunc opus est, ut fiat evocatio causarum & pars, vel ejus procurator debet citari ad continuandam causam: hoc est, causæ evocatio debet procuratori intimari, vel si pars est absens, & non habeat ibi procuratorem, debet citari, ut explicat Mich. Ferrer. *in* 1. *part. observ. Guber. Gen. Cath. vice Regia, cap.* 18. subdens ita hactenus tali casu esse servatum, & nunc servari. Redditque rationem, quia non est unum, sed diversum tribunal, quasi dicat, & sic d. const. 10. non est ad istum casum extendenda.

58 Sed an dict. const. 10. *tit. de evocat. de causas*, habet locum in curiis judicum inferiorum, in foro fuit altercatum. Censeo negative respondendum. Cum dict. constitutio exorbitans jur. vulgat. non sit extendenda: & non militat ita ratio finalis dict. const. in curiis inferioribus, ut in Regia Audientia.

59 QUÆRO VIII. De quæst. quæ sæpe in practica usu venit. Litigavi cum alio ut procuratore alicujus, & cum eo uti tali fuit lis contestata: postea oppono illum non habere mandatum, num debeo audiri? Multi tenent partem negativam, quod jam eum ut procuratorem, approbaverim, nisi in me onus probationis assumere vellem: ita gloss. *in l. licet, in vers. inveniatur, Cod. de procur.* quam sequuntur Sal. Paul. de Castr. Alex. & Jas. *in d. l. licet*, & Natta multos referens *cons.* 262. *n.* 7. Joan. Andr. Imol. & Felin. *in c. quoniam contra, de prob. n.* 53. & Ant. de Butr. *in c. cum M. de const.* & nove Mascard. *de probat. conclus.* 1005. *n.* 12. & 13. *vol.* 2.

61 Contrarium tenent Guil. de Suza, Cyn. Franc. Tig. Bart. & Bald. *in d. l. licet, per text. in l. actor. Cod. de probat. & l. asseveratio, Cod. de non n. pecun.* Roman. *cons.* 160.

62 *per tot.* Et istam opinionem vidi in praxi servari, quæ est æqua, maxime cum judex ex officio, nemine opponente, possit cogere procuratorem ad exibendam mandatum, ut per Gloss. *in c.* 1. *in vers. absentia, de elect. in* 6. istam sententiam firmant. Ant. de Butr. & Barb. *in c. cum M. de const.* Gemin. *c. causam quæ per illum text. de jud.* ubi dicit, judicem posse supplere, quando videt judicium futurum eluforium. Idem ibi not. Abb. & Dec. *n.* 2. ubi dicit gloss. *in d. verb. absentia*, esse communiter approbatum; quod etiam firmat Rip. *in l.* 4. §. *hoc autem judicium, n.* 49. *ff. de damn. infect.* sensit Matth. Brun. *cons.* 139. *n.* 5. *vol.* 1. & Hier. a Laur. *dec. Aven.* 69. *ad fin.* Maril. *dec.* 46. *n.* 4. & visum fuit Regiæ Audientiæ ad relationem nunquam satis pro meritis laudati J. C. Principatus Cathaloniæ decoris, & ornamenti Domini Francisci Sans, nunc apud S. C. M. in supremo Aragonum Regio consilio Regentis dignissimi, anno 1582. die 7. Sept. in causa venet. Gerardi Olos, Sacristæ Ecclesiæ Parochialis loci de Ordis, & Syndici, seu Oeconomi Capituli

63 Sedis Gerund. Imo, & quod magis est, quod licet reus confiteretur procuratorem habere mandatum, potest judex eum compellere ad ostendendum mandatum, alias eum repellere: ut per Rim. *in l. gen.* ubi Ant. Pad. *n.* 5. *Cod. de transf.* Ne-

64 viz. *cons.* 19. *n.* 12. Estque ratio, quia judicis interest, ne actus qui coram eo fiunt, reddantur eluforii, ut not. Paul. de Castr. *in l. Pomponius*, §. *ratihabitionis, n.* 4. *ff. hoc tit.* Rom. *d. cons.* 170. *n.* 2. ubi allegat text. *in l. si prætor, ff. de jud.* & not.

65 gloss. *in d. vers. absentia, in fin.* & sic ex mente Senatus Regni Aragoniæ dicit Monter. *dec.* 40. *n.* 67. mandatum si non sit oppositum a parte, vel a judice, semper produci posse. Hinc etiam est, ut quandocumque ante sententiam mandatum exhiberi possit, ut not. Alex. *cons.* 112. *n.* 3. *vol.* 5. Crav. *consil.* 108. *circ. princ.* Alex. *in l. licet, n.* 3. *Cod. de procur.* & Borgo. *decis.* 23. *n.* 17. *circ. fin. part.* 1. Sesse *de inhibit. c.* 16. *n.* 3.

66 In Cathalonia ad fugiendas illas opinionum diversitates, sancte cautum est, ut notarius, seu scriba causæ non possit aliquid in actis causæ redigere nomine alicujus, qui procuratorio nomine comparet, nisi ejus mandatum penes se habeat. Et etiam ut nullas intimationes faciat alicui ut procuratori alicujus, nisi de suo mandato in processu constet, sub pœna privationis officii, & præter id ut parti, quæ ea ex re damno afficietur, totum id, quidquid sit, reficiat, ut habetur *in const. fin. hoc tit.*

67 Ex qua const. infero in Cathalonia procul dubio hanc posteriorem sententiam esse servandam, maxime ubi ille quocum sum litem contestatus, aliquid in actis redigi seciffet. Quia tunc cum existimare debeam scribam causæ habere penes se ejus mandatum, cum non debeam præsumere, eum in officio deliquisse, *leg. merito, ff. pro socio*, non potest præ-

68 sumi, me dictum procuratorem ut talem approbasse. Non siquidem approbatio præsumitur, ubi alia causa quam approbationis præsumi potest, ut fuse tradidi supra, *c.* 6. *de sol. n.* 93.

69 Circa prædicta est utile scire, probari quem esse procuratorem alicujus absque aliqua ostensione mandati, ubi principalis comparens cum eo fatetur esse suum procuratorem, *l. ne*

70 *solisdatio, ff. rem rat. hab.* tradit Ludov. Rom. *cons.* 63. & Purpur. *cons.* 51. *n.* 5. Felin. *in c. cum in jure peritus, n.* 14. *de offic. delegat.* ubi notabiliter ait, non probari quem esse procuratorem, per sententiam enunciantem eum esse procuratorem: quod intellige quoad tertium, secus quoad ipsos collitigantes, ut post Bald. tradit Suar. *in l. post rem judicatam, in* 2. *limit. regni, n.* 2. *in fi. ff. de re jud.* vide Abb. *cons.* 18. *n.* 1. & 5. *l.* 2.

71 QUÆRO IX. De quæstione, de qua consultus fui. Quidam procurator, seu Advocatus locavit operas suas in annum cuidam certæ personæ, ut fit in Cathalonia, & postea alii. Successit quod procedente tempore, oritur lis inter illos duos, qui habent salariatum dictum Advocatum, sive procuratorem. Quid hoc in casu procurator sive Advocatus est facturus, utri istorum operas suas navabit? Videtur dicendum neutri: juxta gloss. notabilem *in c. fin. in vers. contra Ecclesiam, de postul.* ubi Clericus beneficiatus in pluribus Ecclesiis, non potest præstare patrocinium uni contra alteram.

Veritas est, quod tenetur juvare illum cui primo operas suas promisit. Quia cum ille adversarium suum tempore prævenerit, debet in jure prævalere, *l.* 2. *C. qui pot. in pign. hab. c. qui prior, de reg. jur. in* 6. 72

Ad hæc certum est, duobus æquale jus habentibus, occupantis, aut alio modo prævenientis, potiorem, & validiorem esse conditionem, *leg. si pluribus de leg.* 1. 73

Et ita in expresso per prædicta tenet Paul. de Castr. per illum text. *in l. in operis, ff. loc.* ubi *circ. princ.* asserit secundam promissionem operarum factam per Advocatum, sive procuratorem, intelligi sine præjudicio primæ: & sic sine præjudicio juris quæsiti alteri ex prima promissione. Et ita etiam in specie tenet Rip. *d. c. fin. nu.* 56. *de priv. cred.* & Roman. *cons.* 47. *a n.* 2. ubi pulchre limitat istam conclusionem, ubi secundus justam causam haberet, quia tunc illum primo relicto, juvandum esse contendit: cum primus juvari nequeat, *l. rem non novam C. de jud. in comment. ad lib. feud. tit. quæ sit prim. caus. beneficii amittend. lib.* 2. §. *item si delator. n.* 25. multos in istam sententiam adducit Cenedo *in collect. ad decretales, collect.* 109. *in fin.* 74

Neque obstat d. gloss. *in d. c. fin. de postuland.* quia cum prohibitum sit Clerico contra Ecclesiam suam postulare sub privatione beneficii *ut in l. fin.* fit, ut non possit cogi uni contra alteram patrocinari, cum ea ex re magno afficeretur incommodo, arg. text. *in d. §. item si delator, nu.* 25. & per Ant. Padil. *in l. preces, n.* 9. *C. de servit. & aqua.* 75

QUÆRO X. An procurator constitutus ad solutionem recipiendam, præjudicet Domino, confitendo se solutionem recipisse? Resp. negative per text. *in leg.* 1. §. *si mutuam, ff. si quid in fraud. patron. l.* 2. §. *creditum, ff. si cert. pet.* ita tenet Bart. *in l. debitorem, ff. de novation.* Joan. Gutierrez *allegat.* 1. *n.* 29. ubi ex Tiraq. ad tutores, curatores, executores, & alios administratores extendit. Estque pro hoc optimus text. *in l. non abstulit, C. de novat.* 76

Estque ratio, quia procuratoris confessio non probat numerationem, *d. l.* 1. §. *si mutuam, ff. si quid in fraud. patron.* Ad hæc, cum aliud sit numeratio, aliud confessio, *l. si ex cautione, C. de non num. pec.* habens mandatum ad unum, non censetur habere ad alterum, ut not. Felin. *in c. cum olim* 2. *n.* 3. *de offic. jud. deleg.* 77

Unde colligo, si id quod confessus est, revera accepisse probetur, tunc talem quietationem, & confessionem valere, & domino præjudicare, *d. leg. non abstulit*, & plene Bart. Alex. Dec. Soc. & cæteri omnes, *in leg.* 2. §. *creditum, ff. si cert. pet.* Hanc esse communem opinionem post Dec. & Paul. de Castr. tradit Hier. Grat. *cons.* 12. *n.* 72. & *cons.* 14. *nu.* 19. *vol.* 1. ubi idem esse dicit licet haberet mandatum ad recipiendum, & liberandum, ut intelligatur, quod possit quietare de eo quod vere, & realiter recepisse constet. Quod idem ante eum tenuit Bart. *in d. leg.* 2. §. *creditum, ff. si cert. petat.* Joan. Andr. ad Spec. *tit. de teste*, §. 1. *vers. sed pone.* Quamvis in hoc ultimo communis opinio est in contrarium, ut procurator habens mandatum ad recipiendum, & quietandum, seu confitendum recepisse, præjudicet domino per ejus quietationem, seu confessionem, licet aliter de solutione non constet, ut fere omnes tenent *in d. §. creditum*, ubi Soc. & Jas. istam esse communem opinionem dicunt. Idem firmat Fel. *in cap. si cautio, n.* 87. *de fide instrument.* & clarius *in cap. cum olim* 2. *n.* 3. *de offic. delegat.* & nove Joan. Gutier. *allegat.* 1. *n.* 30. Qui omnes moventur hac ratione, quod alias verba illa, ad quietandum, seu recepisse confitendum, essent superflua, *contra leg. si quando, de legat.* 1. & ita tene, licet non desint, qui contrariam sententiam communem dicant, ut per Muse. *de probat. concl.* 389. *nu.* 9. *vol.* 1. 78

Item aliqui eandem conclusionem limitant, quoties dominus in mandato juravit habere rata, grata, & firma omnia, & quæcunque gesta fuerint per ipsum procuratorem, quod tunc dominus ex confessione procuratoris obligetur, ut tradit Grat. *dict. cons.* 159. *num.* 21. *vol.* 2. Paul. de Castr. *cons.* 410. *considerandæ sunt verba, n.* 2. *vol.* 1. Jas. Paulum referens *in leg.* 2. §. *creditum, n.* 22. *ff. si cert. pet.* & nove Mase. *ubi supra, n.* 12. 79

Quam tamen limitationem veram non censeo: prædicta namque clausula, Promittens habere rata, &c. etiam cum juramento, est intelligenda, quod jurans habebit ratum, quod fiet per procuratorem super actu ei commisso, nempe super receptione pecuniæ. Et sic talem clausulam nihil operari tenet gloss. *in verb. ratum, leg. si procuratorem absentem, ff. de procur.* quam communiter approbatam dicit Covar. innumeros citans *lib.* 1. *resol. cap.* 6. *in* 4. Ant. de Padill. multos referens *in leg. transactionis placitum, Cod. de transact.* de communi etiam attestatur Jas. *in leg.* 1. *n.* 21. *ff. de offic. Proc. Cæsar.* Thom. Trivis. *decis civil.* 14. *n.* 10. Limitatur & 3. dicta conclusio in procuratore eum libera, ut post Bart. Bald. & alios tradit Viv. sæpius ita decisum affirmans *decis.* 384. *n.* 8. *lib.* 2. Quæ etiam limitatio displicet. Etenim ut dictum est, dicta confessio procuratoris 80 81 82 83

non

non præjudicat domino, quia cenſetur quædam donatio. Et cum nec procurator cum libera poſſit donare, *l. filiusfam. ff. de donat. leg. contra juriſd. §. fin. ff. de pact.* ob id nec eam per ſuam confeſſionem domino præjudicare cenſeo.

84 Neque hic procurator poteſt diem ſolutionis prorogare, *leg. qui Romæ, §. Callimachus*, ubi omnes, *ff. de verb. oblig.* & ita in praxi ſervari tradit Modern. *in Conſ. Pariſien. tit. de mater. feud. §. 27. n. 4.* Bald. *in leg. non abſtulit, C. de novat.*

85 Utrum autem prædictus procurator ad ſolutionem recipiendam conſtitutus, poſſit pecuniam exigere, in controverſiam deductum vidi. Cenſeo partem negativam veram, per not. per Bald. *in leg. 2. n. 1. verſ. ex prædictis, ff. de juriſ. omn. jud.* qui id expreſſe affirmat, cujus ſententiam, & ipſe ſequor, quoniam fieri poteſt, ut qui dedit mandatum ad recipiendum ſolutionem, noluerit ut pecunia ab invito exigeretur, vel propter qualitatem perſonæ debitoris, vel quod ipſe creditor lites execretur, *leg. item res, §. 1. ff. de alien. jud. mutand. cauſ. fact.* not. & Cotta *in Memor. verb. procurator.*

E contrario autem an procurator conſtitutus ad exigendum, poſſit pecuniam a ſponte ſolventibus accipere, valde eſt etiam controverſum, ut per Doct. *in leg. non ſolum, ff. ſol. matr.* partem tamen affirmativam cenſeo veriorem, propter rationes traditas a Padil. *in tranſactionis placitum, n. 26. C. de tranſact.* & per Rod. Suar. *in leg. poſt rem judicatam, verſ. quia ſupra, n. 11. ff. de re jud. in declar. Regni.*

QUÆRO XI. De caſu in quo conſului. Venerabilis Salvator Vilella presbyter Villæ Franchæ Pœnitent. Habebat mandatum a Hieronymo Jofre Regni Valentiæ, ad locandum quaſdam domos, & terras: Dubitatum fuit, an ipſe cum in mandato non eſſet expreſſum, cenſeretur etiam habere mandatum ad recipiendam mercedem dictarum locationum.

86 Videbatur dicendum quod non. Quia habens mandatum ad locandum, non cenſetur habere mandatum ad ſolutionem recipiendam, *leg. 1. §. igitur, ff. de exercit. action.* per quem text. ita ibi tenent Angel. & Ludov. Roman. *ſing. 23. & conſ. 330. n. 6. & conſ. 461.* ubi multa ſimilia ad corroborationem dictæ ſententiæ adducit. Idem tradit Cioff. *conſ. 56. n. 9. vol. 1.*

87 Contrarium conſului, quod habens mandatum ad contrahendum, cenſeatur habere mandatum ad ſolutionem recipiendam ex illo contractu, *leg. quod ſervus, ff. de ſolut.* not. Bart. Paul. & alii *in leg. filiæ, ff. illo tit.* Idem Bart. *in leg. cum qui ita, §. qui ſibi*, ubi Moder. *ff. de verb. oblig. & in leg. filius, C. de pact.* & Paul. de Caſtr. *in leg. quod ſervus, ff. depoſ.* ubi pro illa ſolutione illum in judicio proprio nomine, cum ſibi ſit acquiſita actio, licet eam cedere teneatur, poſſe agere affirmat.

88 Neque obſtat text. *in d. leg. 1. §. igitur, ff. de exerc. act.* Quia ideo ibi mandatarius ad locandum non poterat exigere penſionem dictæ locationis, quia erat conſtitutus cum dictione taxativa *tantum*. Secus autem ſi eſſet conſtitutus ſimpliciter procurator ad locandum; ita illum text. pulchre declarat Dec. *in d. leg. filius, circ. fin. C. de pact.* & Jaſ. *in leg. cum qui ita, §. qui ſibi, n. 13. ff. de verb. oblig.* qui de iſta ſolutione multum gloriatur, dicens ſe ab aliquo non vidiſſe expreſſam. Sequitur nobilis Ant. Padil. *in leg. tranſactionis placitum, n. 25. circ. med. C. de tranſact.*

89 Et illa eſt veritas, cum declaratione tamen nova per me inferius tradita. Quia procurator cenſetur habere mandatum ad ea quæ ſunt acceſſoria, ſeu ſequela mandati, *in leg. quicunque, §. ſi ei quem, & §. ſeq. ff. de inſtit. action.*

90 Et e contrario habens mandatum ad conſequens, cenſetur habere mandatum ad antecedens, & paulo inferius *n. 93.* vide omnino ſupra *c. 5. de fidejuſſ. n. 142.*

91 Idem ſiquidem eſt judicium de his quæ veniunt in conſequentiam ſeu ſequelam, quod de ipſo principali, *ut in d. §. ſi ei, & in leg. 3. C. ubi cauſ. fiſc.* & tradit Franc. de Avll. late hoc exemplificans, *in c. Præt. c. 1.* in gloſſ. *mandando, per tot.*

92 Facit pro his, quod fortius eſt, quod & procurator conſtitutus ad vendendum, non ſolum poteſt ſolutionem recipere verum & de pretio fidem habere, & dominium transferre, *leg. a divo Pio, §. ſed ſi emptor*, ubi omnino vide Bart. qui bene hoc declarat, *ff. de re jud. text. in leg. 1. §. 1. ff. de except. rei vend. & tradit.* Vide Alv. Velaz. *conſult. 21.* ubi ſubdit ſocium partiarium cenſeri a jure habere mandatum ad vendendum, etiam habita fide de pretio; teneri tamen tradere inſtrumenta cautionis, alias teneri ſolvere.

93 Aliudque eſſet, ſi quis haberet mandatum ad vendendum tantum, quia tunc non poſſet ſolutionem recipere, licet id veniret ex natura mandati, ut videmus in procuratore conſtituto ad agendum, qui ex natura mandati tenetur defendere dominum, *leg. mutus, §. pen. ff. hoc tit. & leg. actionem, C. eod.* Secus tamen eſt, ſi eſt conſtitutus ad agendum tantum, quia tunc non poterit defendere dominum, quaſi id ei ſit per mandatum prohibitum: ita Bartol. *in leg. ſervum quoque, §. prætor ait, n. 3. ff. de procur.* Alex. *in leg. 1. n. 5. ff. ſi quis jus dicent. non obtemp.* fac. text. cum *ibi* not. *in c. conſtitutus, extr. eod.*

94

95 Pro quibus etiam facit, quod ſi quis habet mandatum ad vendendum præſenti pecunia, non poteſt habere fidem de pretio, *leg. quicunque, §. ſi ei quem de inſt. act.* not. Doct. *in leg. a Divo Pio, §. ſed ſi emptor, ff. de re judic.*

96 An procurator conſtitutus ad vendendum, præjudicet domino confitendo pretium recepiſſe. Servanda eſt diſtinctio, quam tradit Pan. *in c. cum olim 2. n. 6. de offic. delegat.* ubi Bartol. varie de hoc loquentem conciliat: & cum referens Jaſ. *in leg. a Divo Pio, §. ſed ſi emptor, ad fin. ff. de re judicat.* & vide quæ circa hæc cumulat Joan. Gutierrez *alleg. 1. per tot.*

E contrario commode hic queri poteſt, an procurator conſtitutus ad percipiendum penſiones alicujus fundi cenſeatur habere poteſtatem locandi fundum illum? Iſtam quæſt. proponit Ludov. Rom. *ſing. 624.* qui eam negative reſolvit, non tamen reſpondet *ad l. ad legatum, & l. ad rem nobilem, ff. de procurat.* ubi habens mandatum ad conſequens, cenſetur & habere mandatum ad ejus antecedens. Et ſic cum locatio ſit antecedens penſionis, cum ex locatione penſio procedat, videtur dicendum, quod habens mandatum ad percipiendum penſionem alicujus rei, cenſeatur habere mandatum ad illam locandam, ipſe Lud. Roman. *conſ. 330. n. 11. conſ. 461. n. 5.* ad d. ll. reſpondet quod d. ll. loquantur cum ipſum conſequens ſine antecedenti commode explicari non poteſt: allegat text. *in leg. 1. §. igitur, ff. de exercit. act.* Et ſic cum facultas exigendi poſſit a notorio commode ſtare ſine facultate locandi, & facultas locandi ſine facultate recipiendi penſionem, audacter tenet in præcit. locis habentem facultatem ad locandum, non cenſeri habere ad penſionem rei locatæ percipiendam, nec e contrario.

Iſtum intellectum ad dictas leges firmat Fel. *in c. cum olim 1. in fin. de offic. & pot. jud. delega.* & latius *in c. præterea, ad fin. eod. tit. & in c. cauſam quæ, n. 7. de ſent. & re judic.* & id ipſum ſentire videtur Menoch. *de præſ. lib. 5. præſ. 3.* qui plura allegat.

Ego nove has opiniones ſic conciliari poſſe cenſeo, ut procurator conſtitutus ad exigendum penſiones alicujus rei, non poſſit eam locare, ſi alius eſſet qui haberet poteſtatem eam locandi; quia hæc duo ſunt per ſe ſeparata, & unum ſine altero commode tunc ſtare poteſt, ut not. Roman. *in locis præallegat.*

Et e contrario habens poteſtatem ad locandum, non cenſetur habere poteſtatem ad exigendum penſionem, ubi jam eſſet alius qui poteſtatem exigendi haberet, & tali caſu ſuſtineri poſſet Lud. Roman. opinio. Cum etiam & tali caſu veriſimiliter affirmari poſſet, eam fuiſſe principalis voluntatem, cum in utroque caſu de procuratore proviſerit.

Si vero quis haberet mandatum ad locandum rem aliquam, vel penſionem exigendam, nullo alio exiſtente procuratore, ut tunc procedat altera opinio, ut habens mandatum ad locandum, habeat & in conſequentiam mandatum ad penſionem exigendam, & e contrario habens poteſtatem ad exigendum penſionem, habeat in neceſſarium antecedens poteſtatem locandi ex præſumpta voluntate principalis *d. leg. ad rem nobilem, & d. l. ad legatum.*

Neque tunc dici poteſt unum ſine altero poſſe commode ſtare; non ſiquidem eſt veriſimile, quod dominus velit, ut res ſua ſit locata, & nemo ſi qui ejus nomine poſſit penſionem recipere, & ſic conductor fruatur fructibus rei conductæ, & penſionem conductionis. Inſuper ad quid prodeſſet mandatum ad recipiendum penſionem, ſi nemo eſſet qui locare poſſet? Et ſic ne talia abſurda ſequantur, fatendum eſt hoc caſu contrariam opinionem procedere: arg. not. per Bartol. *in l. quiſquis, C. de agric. & cenſit. lib. 11.*

Qua ex re etiam infero, quod ubi mandatum eſſet exercendum in loco, ubi præſens eſt principalis, vel in loco proximo, quod eſſet ſervanda opinio Roman. Angel. & eſſe clarum eo, quod facile adiri poſſet principalis, & ei ſolvi. Pro quo facit quod tradit Spec. *tit. de probat. §. videndus n. 3.*

Circa prædictam declarationem moveo dubium, quis habet mandatum ad locandum quaſdam res ſitas procul a loco, ubi dominus habitat, nec conſtat dominum ibi habere procuratorem ad recipiendum, cum tamen ſit, num recte dicto procuratori ſolvetur penſio? opinor quod ſic, cum ut dictum eſt, dicta penſionis perceptio veniat in conſequentiam dicti mandati, ubi veriſimiliter de contraria principalis voluntate non apparet, vel per conſtitutionem alterius procuratoris, aut alias. Et cum dictum mandatum dictam facultatem in conſequentiam importet ex veriſimili, & tacita mente principalis, ei incumbit contrariam ſuam voluntatem aperire his qui cum dicto ſuo procuratore contrahunt, *argum. leg. ſed & ſi pupillus, circ. princ. ff. de inſtit. action.*

QUÆRO XII. Certum eſt procuratorem poſſe conſtitui abſentem, *l. 1. ff. de procur. Clem. 1. eod. tit. & c. licet is*, jun. gloſſ. cum mille aliis, *de procur. in 6.* In dubium tamen verti ſolet, an tunc requiratur nuntius vel epiſtola ad conjungendas voluntates domini, & procuratoris. Bartol. tenet quod ſic, *in l. in cauſa, §. ſi ex parte*, poſt gloſſ. *eod.* Idem tenet Paul. *in leg. 1. ff. hoc tit. & in leg. cum furioſus, n. 5. ff. de jud.* Bald. *in leg. falſus, C. de fur. & ſer. cor. & in leg. licet, C. hoc tit.* Sequitur Becian. *conſil. 65. n. 4.* & Vivian. *dec. 15. n. 6. & 7.*

Contrarium voluit Dyn. relatus a Paul. de Caſtr. *in d. l. cum furioſus, n. 4.* & Add. ad Spec. *in noviſ. tit. de proc. in add. inc. in l. 1. in fin.* ubi dicit eſſe mirabile, quod ad eſſentiam mandati non requiritur nuntius, vel epiſtola.

Ego priorem ſententiam veriorem cenſeo, etenim eſt certum iſtum contractum mandati, qui inter dominum, & procuratorem contrahitur, eſſe ex his contractibus, qui ſolo conſenſu contrahuntur, *l. 1. ff. de procur.* & ſic cum ſit regula, quod ubi iſti contractus, qui ſolo conſenſu contrahuntur, celebrantur inter abſentes, eſt neceſſe ad eorum validitatem conjungi contrahentium voluntates per nuntium, vel per epiſtolam, *l. conſenſu*, cum ibi not. per gloſſ. & Doct. *de act. & oblig.* proculdubio eſt regulæ ſtandum, cum

de ex-

de exceptione non appareat, ut tradit. Dec. *in l.* 1. *nu.* 7. *ff. de reg. jur.*

109 Et sic consuluit Bart. *conf.* 73. *quæritur*, quod procuratori absenti non competit officium, neque exercitium procurationis, donec ei præsentetur mandatum, & ipse illud acceptet. Quia tunc per illud instrumentum mandati, quasi litteras, seu organum medium domini, perficitur contractus mandati, dicens sic esse intelligendas opiniones Joan. And. *in Clem.* 1. *de procur. super verf. receptis, & eod. tit. cap. non potest*, & Comp. *in c.* 1. *de elect. in 6.* & Spec. *ff. hoc tit.* dicentium, quod ad hoc, ut procurator possit officium procuratoris exercere, est necesse, quod pervenerit ad eum mandatum, & censuit Hier. a Laur. *decis. Aven. 69. n.* 4. & Mart. Monter. *decis.* 45. *n.* 72. & 73.

Illud Bart. consilium sequuntur Domini de Rota *dec.* 145. *in nov. de proc.* Aret. *conf.* 68. Paul. de Castr. post Bart. *in l. absenti, ff. de donat.* ubi dicit in hoc differre procuratorem a judice delegato, cum huic ante præsentationem re-
110 scripti acquiratur jurisdictio, juxta Gloss. fin. *in cap. cum olim essemus de privil.* quæ dicit, quod si litteræ, vel rescriptum perdantur antequam præsententur, facta fide delegato de tenore ipsarum, poterit procedere. Subdens Paul. de Castro *ubi supra*, ita esse intelligendam Gloss. *in Clem.* 1. *de procur.* Sequitur Alex. ad Bartol. *in d. leg. absenti, in add. incip. Adde quod ista lex.*

111 QUÆRO XIII. An procurator, cui nullum est promissum salarium, possit agere, ut sibi constituatur? Videtur dicendum quod non, quia mandatum debet esse gratuitum, *leg.* 1. *ff. de mandat.* & quod gratis fit, petitionem non inducit, *dict. leg.* 1. *& leg.* 3. *in fin. ff. de negot. gest.* li-
112 cet recipiens ad Antidora teneatur, quod est jus naturæ, ut benefacienti benefaciamus, *leg. veluti, & leg. ex hoc jure, ff. de just. & jur. leg. sed & si leg.*, §. *consului, ff. de petit. hæred.*

113 Istam sententiam, quod salarium non debeatur procuratori, cui non fuit promissum, tenet Fulgos. *in leg. salarium, ff. mandat.* & Alexand. eum referens *consil.* 109. *super eo de quo quæritur, lib.* 6. facit text. optim. *in leg. qui*
114 *mutuam*, §. *salarium, ff. illo tit.* Et ista est veritas, intellecta cum grano salis, nisi videlicet procurator esset consuetus locare operas suas; quia tunc censeretur eas locasse secundum consuetudinem suam, *argum. leg. exceptio, Cod. loc. & Instit. illo tit. post princ.* Et ita in terminis tenet Bartol. per illum text. *in leg.* 1. §. *ludi quoque, ff. de var. & extr. cog.* ubi dicit; quod si salarium est procuratori promissum, aget ad id consequendum ex promissione: sed si nullum est promissum salarium, non posset petere sic constitui judicis officio, nisi consuevisset operas suas locare.

115 Accedit quod scribit Angel. *conf.* 85. Ex themate, quod filius, qui vivo patre administravit bona, & ex his est lucratus, non potest mortuo patre salarium petere pro administratione, quia ex quo illud fecit mandante patre, mandatum solet esse gratuitum in non assueto locare operas suas, hoc Angel. consilium refert, & sequitur Steph. Bertr. *consil.* 71. *pro facilieri declaratione, num. fin. volum.* 1. & Spinus *de testam. gloss.* 18. *princ. tit. de melior. n.* 103. *ad fin.* ubi tamen distinguit. Vide Valasc. *consult.* 31.

116 Confert etiam quod vult Feder. de Sen. *conf.* 218. *Domine Federice, cum add. seq.* quod si famulus stetit cum aliquo ad serviendum, nulla facta conventione salarii, non potest illud petere, quia id est speciale in Advocato; nisi ille consuevisset locare operas suas, & dominus conducere
117 operas similium famulorum. Quia tunc salarium deberetur ei, saltem usque ad summam, secundum quam alterius operas conducturus esset, *l. si non fortem*, §. *libertus, verf. sed hæ, ff. de cond. indeb. l. in ædibus, in princ. ff. de dol. l. fin. Codic. de fund. patrimon. lib.* 11. Juvat & quod tradit Anton. de Gamma *decis* 26. ubi resolvit, operarum exhibitarum, quæ locari non solent, mercedem aut salarium non deberi. Ibidem etiam resolvit & illam quotidianam quæstionem, an nempe tutor teneatur compensare alimenta per eum pupillo præstita, cum operis per pupillum tutori exhibitis. Vide etiam Marilianum *decis.* 6.

Alimenta minuuntur per operas pupilli, modo sit major septennio: ita Aret. *conf.* 48. *n.* 7.

118 Circa quod Feder. de Sen. dictum, illud obiter libet advertere, in Cathalonia, qui fuerunt in famulitio alicujus per aliquod tempus, licet consuevisset operas suas locare, nullum salarium petere pro suis laboribus posse, mortuo domino, nisi certum salarium ab eo sibi esse promissum probet, *ut in const.* 1. *Juteges, verf. Ajustant, tit. de præscript.* quam constit. & in his qui operas suas consueverunt locare, intelligendam censeo: tum quia id satis ex ea colligitur, tum ut aliquid juri communi addat, juxta not. per Bart. *in l.* 4. §. *prætor ait, n.* 15. *ff. de damn. infect.* Circa quam *constit.* 1. & 3. 4. & 8. *tit. de præscript.* libet advertere, quem non posse se juvare dispositione d. constit. nisi solutionem debiti prætenderet, & ad eam probandam adduceret lapsum temporis a dict. const. statuti. Nam si confiteretur se non solvisse, & sic solum præscriptioni statutariæ inniteretur, proculdubio esset condemnandus, ut solveret, cum mens d. constit. tantum sit curare, ne talia debita ob defectum probationis solutionis, quis sæpius solvere cogatur. Non tamen, ut vere debitum etiam lapso dicto tempore non solvatur. Et ita in terminis sensisse visus est Gutier. *in l. nemo potest, n.* 301. *deleg.* 1. Anton. de Gamma *decis.* 334. *n.* 7. & nove Felic. de Solis *lib.* 2. *de censib. c.* 1. *n.* 31. *verf. quando debitor allegat*, & istam sententiam Rota Avenion. amplectitur, juxta tradita per Hier. a Laur. *decis.* 86. *per tot.* quam lege ad intellectum dictæ constit. Istam etiam doctrinam ante eos probasse visus est Ozasc. *conf.* 21. *n.* 1. & Sard. *decis.* 1158. & nove Marius Giurba *decis.* 13. *n.* 12. in qua decisione multa ad intellectum hujus nostræ const. tradit.

Ad hæc quando præsumatur, procuratorem qui operas suas 119
locare consueverat, amicitiæ causa inservisse, ut sic salarium petere non possit, explicat Menoch. *de arbit. jud. casu* 88. *n.* 60.

QUÆRO XIV. de quæst. in qua consului: An Advoca- 120
tus, sive procurator, qui patrocinium in sua causa præstitit, possit petere in taxatione expensarum, haberi rationem sui patrocinii, de eo scilicet; quod alteri procuratori, sive Advocato soluturus esset. Communiter Doctores resolvunt negative, ut per Bartol. & Bald. *in leg. fin. Cod. de fruct. & lit. expens.* Jas. *in leg. properandum*, §. *fin autem alterutra, numer.* 14. *Codic. de judic.* facit optima decisio 25. Hieron. a Laurent. & Mynsinger. *centur.* 1. *observ.* 2. ubi dicit, quod si causam communem egisset, puta pro se, & cohærede, debere haberi rationem sui patrocinii quoad partem cohæredis.

Quid tamen in eo qui habuit Advocatum, sive procura- 121
torem gratis? Joseph. Ludov. *decis. Perus.* 111. *part.* 2. dicit istam quæst. licet vulgarem, esse satis controversam, ut vix dignosci possit, quæ opinio in praxi sit servanda, ibi per te vide, & etiam Hieron. a Laurent. *dict. dec.* 25. ea quæ ibi traduntur, sequitur Senatus Aragoniæ, auctore Mart. Monter. *decis.* 14. *n.* 1. Decisiones siquidem harum quæstionum ad multa conducunt.

QUÆRO XV. An prima causæ citatio possit incipere 122
a procuratore rei? Communis, & vera resolutio est, quod in his quæ sunt magni præjudicii, non potest prima causæ citatio incipere a procuratore: ita communis Doct. Scola *in leg. eum qui, C. hoc tit.* facit Gloss. ubi etiam Can. *in cap. causam, de dolo, & contum.* & Doctores *in cap. fin. de eo qui mitt. in possess.*

Quam conclusionem Doctores intelligunt procedere, ubi 123
reus est prope. Secus si esset absens: ita Paul. *in dict. leg. eum, qui num.* 2. Jas. *num.* 1. Alexand. *n.* 2. & ibi etiam alii. Sensit & nove Balz. *in comment. ad lib. Feud. titul. de milite vassal. qui contumax est, lib.* 2. *n.* 30. & Thom. Triv. *decis. civil.* 55. vide omnino Gutier. *de juram. confirm. part.* 1. *cap.* 23. *n.* 6.

Est tamen non inutilis investigatio, quis hoc casu dica- 124
tur absens. Veritas est, quod ille qui est extra Provinciam, *cap. causam, de dolo, & cap. cum olim, ad fin. eod. tit. & cap.* 1. *qui mat. ac poss.* tradit Zabar. *in Clem. causam*, §. 1. *n.* 5. *de elect.* & Thom. Triv. *d. decis.* 55. *num.* 2. & ita practicatur.

Unum tamen est, quod si qui abest a Provincia, est ci- 125
tandus, & habet domicilium in Provincia, semper in domo dicti citandi est facienda citatio, relinquendo scripturam alicui de domo: & si domus est clausa, foribus eam affigere, & si adest procurator, ei etiam citationem præsentare, & hoc modo erit legitima absentis citatio, ut bene tradit Anton. Faber. *in suo Cod. lib.* 2. *de in jus vocando, defin.* 1. & censuit Senatus die 15. Januarii 1556. Referente Hieronymo Guinat, in causa T. Bresco, contra Marchionem de Camarassa, Actuario Francisco Palau, olim Petro Llorenz, ubi fuit declaratum citationem factam de Marchione qui Cæsaraugustæ vivebat, legitimam, cum litteræ citatoriæ essent affixæ foribus Castri de Camarassa, quod clausum erat, & præsentatæ Francisco Pelegri ejus Procuratori, & ita etiam ipse practicari vidi in aliquibus causis, quæ motæ fuerunt contra Excellentissimum Ducem Cardonæ, post mortem Excellentissimæ Ducissæ aviæ suæ.

Hinc est, quod appellationis intimatio non potest fieri 126
procuratori, sed debet fieri domino, ut not. Cald. per illum text. *in d. Clem. causam*, §. 1. ubi docetur, ubi sit facienda intimatio appellationis, ubi nec appellatus, nec ejus procurator invenitur.

Hinc etiam est, quod protestatio est facienda principali, 127
ubi reperiri potest, & non procuratori: ita Bartol. *in leg. non solum*, §. *morte, n.* 38. *ff. de nov. oper. nuntiat.* Jas. Paul. & Moder. *in leg. procuratori præsenti, de verb. obligat.* tradit Azpil. *conf.* 1. *de dolo, & contum. n.* 3. *lib.* 2. *volum.* 1. & Felin. *in cap. cum M. Ferrariensis, n.* 49. *de constit.*

Procuratorem tamen sine dubio protestari posse, tradit 128
idem Felin. *n.* 47. allegat Bartol. *in dict.* §. *morte, n.* 37. Innoc. *in cap. cum in juventute, de præsumpt.* Subdens non 129
requiri speciale mandatum, secundum Bartol. *in leg.* 1. *in princ. ff. de lib. agnosc. & in leg. de pupillo*, 8. *qui procuratorio, ff. de nov. oper. nuntiat.* Card. *in dict. Clem. causam, quæst.* 11. ubi id limitat in casibus requirentibus speciale mandatum, de quibus habetur per Gloss. & Doctor. *in cap. qui ad agendum, de proc. in 6.* Idem ante eum not. Bartol. *in dict. leg. de pupillo*, §. *qui procuratorio, num.* 3. & clarius *in leg.* 1. §. *permittitur, num.* 1. *ff. de lib. agnosc.*

Estque circa prædicta advertendum, quod licet alias si 130
quis ut procurator alicujus fecerit aliquem actum, licet tunc de ejus mandato non constaret, non dicatur nulliter processisse, si appareat postea eum tali tempore fuisse procuratorem, ut not. Domini de Rota *decis.* 19. *alias* 247. *tit. de procurat. in antiq.* Hemin. & Franc. *in cap. is, qui, de procur. in 6.* Spec. *hoc tit.* §. 1. *n.* 18. *in fin.* & quod notab. tradit Innoc. *cap. tua, in fin. de cohabit. cleric.*

Tamen

131 Tamen ad proteſtandum, ut proteſtatio debitum operetur effectum, procurator ipſe tempore proteſtationis habet oſtendere ſuum mandatum, ut tradit. Bartol. *in dict. §. morte, num. 37. in fin. & in leg. qui abſentem, num. 4. de procur. & in leg. grege, §. 1. ff. de pignor.* per text. ubi Bartol. *in leg. ſi quis inficiatus, in verſ. cognoverit, ff. depoſit.* Sequitur Roman. *conſ.* 204. *pro diſcutienda veritate n.* 12. Corſ. *ſingul. incip. Procurator* 1. & nove Maſcad. *de probat. concluſ.* 1001. *n.* 26. *vol.* 2.

132 Quod intellige, ubi proteſtatio eo tendit, ut ille, cui fit, aliquid det, ſeu ſolvat, vel aliquid aliud faciat, vel ut alias conſtituatur in mora, *ut d. l. ſi quis inficiatus, & l. non ſolum, §. qui alieno, ff. de procur.* ubi Bald. *& in cap. Cumana, de elect.* Jaſ. *in l. de pupillo, §. qui procur. n.* 3. *circ. med. ff. de nov. oper. nuntiat.* Afflict. *deciſ.* 316. *num.* 3. & Alexand. *conſ.* 78. *viſo, lib.* 5. *quod reperitur conſ.* 26. *lib.* 6. ubi dicit, quod ubi denuntiatio, ſive proteſtatio ſit ad conſtituendum aliquem in mora, non habet eum effectum, niſi doceatur de mandato. Sequitur Maſcard. *de probat. concluſ.* 1001. *n.* 29. ubi dicit, ſecus eſſe, ſi tamen fiat interpellatio ad conſtituendum aliquem in mala fide.

Item licet alias ubi de mandato dubitatur, ſufficiat cavere jurato, §. *qui procur.* Secus tamen ad conſtituendum aliquem in mora, ut poſt Bald. not. Tiraq. *de retract. lignag.*

133 §. 1. *gloſſ.* 19. *n.* 93. ubi etiam *n.* 107. poſt relatas aliquas opiniones, tenet d. procur. qui aliquem vult conſtituere in mora, debere de ſuo mandato fidem facere, licet a parte non petatur, per pulchram rationem ab eo traditam, quæ mihi arridet: & ita etiam tenet Afflict. *deciſ.* 317. *num.* 4. ubi dicunt, quod in extrajudicialibus adverſarius non tenetur opponere de mandato, ſed pars per ſe tenetur illud oſtendere, ſecus in judicialibus: ita etiam tenet Corſ. *in ſing. incip. procurator* 1. Cagn. *in l. qui in alterius, n.* 18. *de reg.* & noviſſime Borg. *deciſ.* 19. *num.* 52. *part.* 3.

134 Quia (non diu eſt) fuit in foro altercatum, an interpellans aliquem, ut conſtituat eum in mora ex facto alieno, teneatur ſuis expenſis dare interpellato copiam inſtrumentorum, quæ illi oſtenſa, & perlecta per notarium fuerunt, ubi dicta copia ſit per partem petita: quid tunc dixerim, & nunc cenſeam, libet adducere. Partem affirmativam eſſe veram, per text. in *Clem. cauſam, verſ. porrect. de elect. ne*, ubi habetur, qui intimat alicui aliquid, licet perfectus fuerit tenor rei quæ intimatur, teneri dare copiam dictæ rei quam intimat, illi cui intimatur, ſi ab eo petita fuerit. Et ſic cum ad id teneatur, clarum eſt, ſuis expenſis teneri id facere, prout explicat etiam ibi Gloſſ. *in verſ. porrect.* & ibi Cardinal. *qu.* 21. & 22. & Rip. *in leg. quod re, p.* 62. *ff. ſic cert. pet.*

135 Et reddunt rationem, quoniam dicta intimatio fit ad utilitatem intimantis, & ſic ſuis expenſis tenetur eam facere. Pro quo adduco Mar. Monter. *deciſ.* 20. *n.* 67. quod creditor ſolvere debet notario ſalarium recipienti inſtrumentum debitoris, eo quod fiat ob ejus utilitatem.

136 An ſufficiat ſcripturam oſtendere, an debeat legi, alias non operetur effectum ſcientiæ, traditur *in dict. Clem.* cauſam ſufficere oſtendere ſcripturam, ſi non petatur legi, aut copia, *& cap. appellatio, de appellat. in 6.*

137 QUÆRO XVI. Quæ perſonæ poſſint agere ſine mandato? Reſpond. conjuncta perſona poteſt agere pro conjuncta, ſine ejus mandato, *l. ſed & ea, ff. de procur.* ubi enumerantur, quæ dicantur conjunctæ perſonæ, *& in leg.* 1. *in fin. cum leg. ſeq. ff. de poſtulat.* oportet tamen, ut conjuncta perſona poſſit agere ſine mandato, ut caveat de rato,

138 *leg. exigendi, Cod. hoc tit.* Et niſi ille ratum habeat, ge-

139 ſta per conjunctam perſonam ei non præjudicant, *l.* 5. §. *ſed*

140 *etſi forte, ff. judic. ſol.* Ampliationes aliquas, & limitationes ad iſtam regulam vide per Jaſ. Alex. & alios *in dict. leg. exigendi.*

141 Solum hoc dicam, de quo, pauci dies ſunt, vidi controverti, ſi conjunctus agat pro conjuncto ut ejus procurator, ſi non doceat de mandato, non ſuſtineri judicium, quaſi agitatum a conjuncto: ita Bald. & Salic. *in leg.* 1. *Cod. hoc tit.* idem Bald. *in cap. ex parte Decani, de reſcript.* Felin. *in cap. nonnulli, §. ſunt & alii, num.* 16. *verſic. limit.* 2. *de reſcript.* Senſit Bartol. *in leg. ſancimus, num.* 11. *Cod. de ſacroſanct. Eccleſ.* Mynſing. *centur.* 3. *obſervat.* 55. Roman. *conſil.* 446. *Primus propoſitionis articulus*, ubi dicit, quod ſi maritus agit tanquam procurator uxoris, deinde repertum fuerit eum non habere mandatum, non valere ju-

142 dicium tanquam agitatum a conjuncta perſona. Et hoc per regulam *leg. multum, Cod. ſi quis alteri, vel ſibi, & cap. cum ſuper, de offic. delegat. Quod potui, nolui: quod volui, adimplere nequivi.* Idem nove cenſuit Borgnin. Caval. *deciſ.* 24. *circ. princ. articul.* 1. dicens conjunctum non poſſe poſtea ut conjunctum comparere ad convalidandum proceſſum.

143 Alii reddunt aliam rationem, quod allegando mandatum, facit ſe alienum a legis providentia, tradunt Bald. Felin. & alii *in dict. §. ſunt & alii*: utraque ratio placet, & placuit Vivo *deciſ.* 31. *n.* 13. *part.* 1.

144 Iſtam concluſionem limita, ubi conjunctus peteret ut procurator conjuncti, vel alias omni meliori modo, quo de jure poſſet; quia tunc per dictam clauſulam ſuſtinetur

145 judicium ex capite, quod poteſt juxta not. per Felin. *in cap. cum ex officii, n.* 27. *de præſcript. & in cap. cum ſuper, de offic. delegat. num.* 11. ubi explicat, quid importet clauſula, *omni meliori modo.*

146 Qualiter conjunctus agens pro conjuncto, debeat libellum concipere, tradit Bartol. *in leg. vero procuratori, ff. de ſolution.* Aret. *conſ.* 136. *circ. princ. verſ. ad tertium.*

Vidi tamen in foro diſputari, an conjuncta perſona age- 147
re poſſit, ut ſibi ſolvatur. Veritas eſt, quod non, licet ve-
le cavere de rato: ita Paul. de Caſtr. *in leg. vero procura-*
tori, ff. de ſolut. Jaſ. *in leg. non ſolum n.* 3. *ff. ſolut. ma-*
trim. per text. in leg. 2. *ff. ut legat. nomin. caveat. & leg.*
3. §. *ſed forte, ff. jud. ſolut.* idem notat Anton. Padil. *in*
leg. tranſactionis placitum, n. 24. *Cod. de tranſact.* Roderic.
Suar. *in leg. poſt rem judicatam, in* 3. *quæſt. declar. leg.*
Regni, n. 29. Adde text. optimum *in leg. cum maritum, C.*
de ſolut. & leg. qui aliena, §. quamquam, ff. de negot. geſt.

Unum tamen eſt, quod licet conjunctus non poſſit coge- 148
re debitorem ad ſolvendum ſibi, poteſt ad deponendam pecuniam: ita Bald. *in leg. ſin autem, ff. de neg. geſt.* & ibi Jaſ. & Aret. Joan. Andr. *ad Specul. tit. de conjunct. verſ.* Jaſ. *in leg. non ſolum, n.* 5. *ff. ſolut. matrim.* Roder. Suar. *in leg. poſt rem judicatam, in* 3. *quæſt. declar. leg. Regni, n.* 29. *ff. de re judic.* & nove Viv. *deciſ.* 349. *n.* 5. *part.* 2. Et ita tene, licet Alex. *in dict. leg. non ſolum, n.* 3. *ff. ſolut. matrim.* de hoc dubitare videatur, alioſque referens id tantum cenſeat, ubi debitor eſſet ſuſpectus. Etenim cum conjunctus poſſit agere in favorem conjuncti, poterit & agere, ut res debita deponatur licet debitor non ſit ſuſpectus, ut conjuncto pecunia debita ſit parata, atque in promptu: cum id favorem conjuncti concernat, & nec tunc conjunctus nihil agere dicatur: Parlad. *lib.* 2. *rer. quotid. cap. fin.* 3. *part.* §. 2.

Et ita contra Alex. indiſtincte tenent Jaſ. *in dict. leg.* 149
non ſolum, Cot. *in Mem. in verb. conjuncta perſona*, & nove Vincent. Caroc. alios referens, *de ſequeſt. part.* 3. *qu.* 52. & Mant. Mant. *ſing.* 260.

Subditque Alexand. *in dict. leg. non ſolum, n.* 3. quod con- 150
junctæ perſonæ poteſt ſolvi ex contractu celebrato cum dicta conjuncta perſona. Quod licet aliqui in dubium vertant, verum cenſeo. Nam ſi ſolvi poteſt prædoni ex contractu cum eo celebrato, ut tradidimus ſupra, *cap.* 6. *de ſolution. nu.* 34. *& ſeq.* multo magis poterit ſolvi non prædoni ex contractu cum eo celebrato: & ita communiter tenent Doct. *in dict. leg. non ſolum.*

Conjunctam perſonam non poſſe proteſtari, notat Bald. 151
per illum text. in leg. tutor, ff. de min. quem refert, &
ſequitur Felin. *in cap. cum M. num.* 48. *de conſt.* ubi li- 152
mitat, niſi eſſet talis proteſtatio quæ fit ad finem, ut quis non faciat id quod facere non tenetur: quæ proteſtatio a quocumque fieri poteſt, *l. prohibere*, ubi hoc not. Angel. *ff. quod vi aut clam*, & Felin. *in d. cap. cum M. nu.* 46. vel cum proteſtatio fit tantum ad notificandum, ut quis ſcilicet conſtituatur in mala fide, ut per Maſcard. *de probat. concluſ.* 100. *n.* 29. *volum.* 2.

Fallit etiam dicta concluſio, ubi conjunctus eſſet minor, 153
prodigus, mente captus, aut furioſus, quia tunc ejus conjunctus poſſet pro eo proteſtari, ut per Tiraquel. *de retract. lignag.* §. 1. *gloſſ.* 10. *n.* 95. Eſtque vera proculdubio dicta fallentia. Quia tali caſu poteſt conjunctus agere ea quæ ſpeciale mandatum requirunt, *leg. patri*, ubi Bartol. Bald. & communiter ſcribentes, *ff. de min.* cum tamen 154
alias ea, quæ ſpeciale mandatum requirunt, conjunctis ſint interdicta, *leg. patri conjuncta, leg. illud, ff. de minor.* late per Recentiores *in dict. leg. exigendi, hoc tit. & in cap. nonnulli, §. ſunt alii, extr. de reſcript. & in cap. cum M. de conſtit.* & notat Purp. *conſ.* 282. *n.* 29. ubi dicit conjunctum non poſſe obtinere capturam pro conjuncto, quod ad eam obtinendam requiratur ſpeciale mandatum. Idem late tradit Rom. *conſ.* 241. *n.* 11. *&* 12. Ita tene, licet contrarium velit Caccialup. *in tract. de debit. ſuſpect. qu.* 2.

Dubium tamen, & ſubtile eſt, utrum in præfato caſu 155
poſſit dictæ conjunctæ perſonæ ſolvi? Roman. tenet partem affirmativam *in leg. non ſolum, ff. ſolut. matrim. & in ſing.* 227. ipſum ſequitur Jaſ. & Socin. *in dict. leg. non ſolum.*

Contrarium tenet Alexand. *in dict. leg. non ſolum, n.* 4. *verſic. ſed hoc non puto verum*, & notat *in leg. placitum, numero decimoquarto, Cod. de tranſact.* quod placet ſequitur Parlad. *lib.* 2. *rer. quotidian. cap. fin.* 3. *part.* §. 2. *n.* 7.

Nam quod conjunctus poſſit agere pro conjuncto, ideo 156
eſt, quia conjunctus nihil poteſt agere in præjudicium conjuncti. Nam ſi actum a conjuncto eſt ei utile, id ratum habendo ei proderit; ſin damnoſum, non ratum habendo, non ei nocebit, *leg.* 3. §. *ſed etſi forte, ff. jud. ſol.* Et hoc ita procedit in caſibus requirentibus ſpeciale mandatum, atque in aliis, ut ſenſit Alex. *dict. n.* 4. & Jaſ. *in dict. leg. exigendi, num.* 9. *verſ.* 4. *fallit.* Cumque receptio ſolutionis 157
poſſit eſſe conjuncto damnoſa, ſi recipiens conſumpſiſſet pecuniam, hinc fit, ut nullatenus etiam in prædicto caſu poſſit ſolvi conjuncto.

Neque per cautionem rati debet cenſeri ſufficienter pro- 158
viſum, *arg. text. in leg. cogi*, §. *ſi pater*, *in fin.* ibi, non oportere ſub incerto cautionis, *ff. ad Senat. Conſult. Trebel.*

Innovatur hæc ſententia, quia licet alias procurator de cu- 159
jus mandato dubitatur, debeat admitti cum cautione de rato, *l.* 1. *Cod. de procur. leg. non ſolum*, §. *qui aliena, ff. eod. &* c. 1. *ext. eod.* tamen ſi eſt conſtitutus procurator ad exigen- 160
dum, & de ejus mandato dubitatur, non admittitur cum rati cautione: ut per Guliel. de Cuneo poſt Gloſſ. & Bald. *in d. l. non ſolum*, §. *qui alieno, ff.* eod. Cyn. Ray. Bald. Fulg. & alii *in l.* 1. *C. eod.* Anton. a Padil. *in d. l. tranſactionis placitum, n.* 22. *&* 23. Paul. de Caſtr. *in l. ſi ſine*, §. *cum autem, ff. rem rat. hab.* licet ibi Bart. aliter teneat, quem ſequitur Fel. *in c.* 161

coram,

coram, num. 7. de offic. & pot. jud. deleg. ubi pulchre declarat, quando dicatur dubitari de mandato, tum ad hoc ut qui dicit se procuratorem, cogatur præstare cautionem de rato: tum ad hoc, ut ipse admitti debeat cum cautione de rato.

162 Circa prædicta quæro, an fœmina possit agere conjunctorio nomine? Dic quod non, *leg. alienam, Cod. de procur.* Et hoc licet sit mater, *leg. qui aliena, §. quanquam, ff. de negot. gest.* not. *in leg. alienam, Cod. de procur.* ubi Jas. multas limitationes refert, & Natta *cons.* 143. *numer.*
163 *sexto.* Quod tamen singulariter limita in uxore pro marito, ut not. Marsil. *singul.* 636. qui multa allegat. In Monacho prædictam etiam conclusionem limitat Fed. de Sen. *cons.* 387. *quidam vere, ad fin.*

165 Ex prædictis liquet, ut conjuncta persona possit agere pro conjuncto, debere rati cautionem præstari. In foro tamen disputari non semel vidi, an ipse ultro teneatur dictam cautionem præstare, an vero ad partis petitionem. Ex facto consultus respondi, non ultro, sed ad partis petitionem teneri eam præstare: hac ratione, quod quoties lex, vel statutum aliquid fieri mandat, maxime in favorem alicujus, ut in præmisso casu, intelligitur, si a parte petatur, ut copiose scripsi *lib. 1. resolut. cap. 15. de præscript. n. 15. & 16.* multos in dictam sententiam adducens, quibus addo Franc. de Cal. *in rep. leg. si curatorem habens, in definit. restit. vers. per quod, n. 29. Cod. de in integr. rest. min.* Joan. Gutier. *in rep. nemo potest, num. 435. de legat. qui n. 436.*
166 dicit satis esse hoc casu, si reus opponat per verba generalia, quæ in libellis communiter dicuntur: scilicet, non esse petitum per partem contra partem, neque tempore, neque forma, neque modo debitis, licet aliud non exprimat. Quod mihi placet, quia satis expresse videtur reus alloqui, dum dicit petita per adversarium fieri non debere, quia non petuntur forma, nec modo debitis: manifeste siquidem exprimit se postulare, ut adversarius quæ petit, petat prout lex, vel statutum tali casu disponit. Patrocinatur quod in terminis tradit Cravet. *de antiquit. temp. part. 1. §. hoc quæritur, num. 32.* cujus auctoritatem etsi *lib. 1. resolut. cap. 19. n. 14.* impugnaverim, nunc tamen, re maturius perpensa, & in illo casu in quo impugnavi, in præsenti sequor, cum illo casu satis aperte videar impugnare omnia per partem deducta & probata, cum contrarium fieri debere affirmem, & hoc casu satis etiam manifeste defectum petitionis partis aperiam; quod satis est in quacumque exceptione, ut aliquo modo de partis intentione constet, ut not. Alex. *in l. Titiæ textores, de legat. 1.* & Bart. *in l. 1. de except.*

167 Et in causis criminalibus ubi interesse tantum pecuniario agitur, admitti conjunctum defensorio nomine conjuncti absentis, tradit Clarus *in §. fin. quæst. 33. num. 5.* & Bosi. *in pract. tit. An in criminali judicio procur. admin.* & Bayar. *ad Jul. Clar. ibid.* ubi antea *quæst. 52. n. 15.* ait, quod dicitur Judicem posse dicere. Nolo aliquis non pereat, sed solum principalem procedere, respectu procuratoris possit ipsum repellere, non respectu instructoris, seu defensoris: allegat Capyc. *decis. 143.* Roland. *cons. 47. n. 21. lib. 3.* Bosi. *d. tit. An in judicio crim. n. 6.*

168 Neque illud silentio percurram, conjunctum ante litem contestatam procuratorem constituere non posse, ut per Roman. *cons. 241.* & Jas. *in leg. quod quis, fallent. 7. Codic. eod.* qui alios citat. Conjunctos intellige, qui sunt intra quartum gradum inclusive, ut ex multis tradit Menoch. *de arbitr. judic. casu 146.* reliquos ulterioris gradus judicis arbitrio relinquens: pro hoc facit quod tradidi *libro primo resol. cap. primo, n. 34.*

169 An in criminalibus admittatur conjuncta persona pro conjuncta, etiam ubi agitur de imponenda pœna corporali. Hoc anno millesimo sexcentesimo duodecimo, in quadam causa ubi fiscus agebat contra quendam Nobilem Barcinonæ populatum ad confiscationem bonorum suorum ex quodam particulari privilegio civitatis Barcinonæ, ex eo quoniam prætendebat falsificasse monetam cusam in officina dictæ civitatis, dum esset per Regium Consilium citatus dictus nobilis, ut personaliter compareret ad videndum declarari se incidisse in pœnam confiscationis suorum bonorum, ob falsificationem dictæ monetæ; opposuimus ego, & Doctissimus Jur. Consul. Michael Salva, admittendam fuisse ad defensionem dictæ causæ uxorem dicti rei, quæ in dicta causa defensorio nomine uti uxor, & persona conjuncta mariti sui se opposuerat, & etiam pro suo interesse: & cum de eo Senatus dubitaret, consuluimus pro admissione, hisce fundamentis.

Primum, quoniam in dicta causa non agebatur de ordinaria criminis punitione, sed tantum de interesse pecuniario confiscationis bonorum, quo casu, & procuratorem admittendum esse probant omnes, ut per Bosi. *in tract. crim. tit. An in criminali judicio, num.....* alios refert Clarus *in §. fin. qu. 32. n. 4.* & ibi Bayard. *in add.* Menoch. *de arbitr. qu. 80.* Farinac. *in tract. crimin. qu. 99.*

170 An consors ejusdem litis possit agere pro consorte absque mandato, cum cautione de rato, uti conjuncta persona, tradit Felin. *in dict. c. cum M. n. 8. & 9. de const.* Nat. *cons. 138. n. 17.*

171 Hoc tamen circa prædicta animadversum volo, quod licet regulariter quis alieno nomine agere non possit sine mandato, ut superius adnotavimus, & est text. *in l. nemo alieno, ff. de reg. jur.* alienam tamen defensionem suscipere potest, licet mandatum non habeat, dummodo præstet cautionem de judicato solvendo, *leg. exigendi, Codic. de procur.* Quod intellige, nisi novandi animo id facere vellet, ut per Dec. *in dict. leg. nemo alieno, &* 172
ibi etiam debent protestari, quod per inventum novæ personæ alienam defensionem suscipientis, non intendunt discedere a convento, nec illius personam relinquere.

QUÆRO XVII. Cui intimari debeat procuratoris revo- 173
catio? Dic quod in judicialibus, ubi jam de mandato pars esset certificata, debet revocatio intimari judici, aut parti. Neque sufficit, ut tantum intimetur ipsi procuratori. Alias gesta per eum tenent quoad præjudicium revocantis, non tamen quoad ejus commodum, *c. mandato, cum concord.* de quibus in Gloss. *ext. de procur.*

Quod intellige cum distinctione tradita per Doct. *in d.* 174
c. mandato, & per Bart. Bald. & Salic. *in leg. 1. C. de fatisdat.* & per Zab. *in Clem. 1. n. 10. de renunt.*

In extrajudicialibus, si agitur cum certa persona, ut quia 175
cum conventum esset ut quis contraheret super certa re cum aliquo, ad contrahendum cum eo constituisset procuratorem, tunc revocatio debet parti intimari: ut not. Doct. *in cap. ex parte Decani, de re script. & in Clem. 1. de renunt. per leg. fidejussor, §. 1. ff. mandat.* Et idem est, ubi quis generaliter esset constitutus procurator ad certum tamen locum. Quia tunc requiritur generalis revocatio per publicum proclama, vel per propositionem edicti generalis, *argum. text. in leg. sed si pupillus, §. præscribere, ff. de instit. action.*

Secus autem si locus ad contrahendum non esset ei desi- 176
gnatus, nec quocum, quia tunc non est necesse contrahenti intimare revocationem mandati, sed sufficit ipsi procuratori: ita Bartol. & Bald. *in leg. unica, C. de fatisdat.* Cardin. *in Clem. 1. n. 10. de renunt.* Joan. Andr. & alii *in d. c. ex parte Decani.* Et ita est intelligendum dictum Bartol. *in leg. qui hominem, §. si Titium, ff. de solution.* ut not. Alexand. *in leg. non solum, §. morte, n. 20. ff. de nov. op. nunt.*

Curiosus siquidem debet esse qui contrahit, ut inquirat, 177
an mandatum sit revocatum, necne, *arg. 3. §. sed etsi, de in rem ver.* & debuit cogitare hoc evenire posse, *arg. l. si quis domum, §. 1. ff. locat. & leg. inter stipulantem, §. sacram, ff. de verb. oblig.* Maxime cum ibi non est designata persona, quacum contraheret, aut locus, ubi contraheret, non reperiatur commoda revocationis intimatio, nisi ipsi procuratori: vide Joann. de Anan. *cons. 25. n. 2.*

QUÆRO XVIII. Manifesti juris est, pactum de quota 178
litis danda Advocato, sive procuratori, esse a jure reprobatum, *l. si qui, C. de postul. l. litem, C. de procur.* Quid tamen erit in pacto de dando certam quantitatem Advocato, sive procuratori, casu quo vincat? Veritas est, quod nec tale pactum valet, quia militat eadem ratio prohibitio- 179
nis pacti de quota litis. Quia cum Advocatus, sive procurator nihil habiturus esset, nisi in casu victoriæ, curaret per fas, vel nefas vincere, ne suis laboribus prorsus frustraretur: ita not. Gloss. communiter recepta *in leg. sumptus, ff. de pact.*

At vero si Advocato, vel procuratori promissum esset cer- 180
tum salarium in omni casu succumbentiæ, vel victoriæ prout ferme fit, & præter id certa res vel quantitas, in casu victoriæ: licitum est tale pactum, dummodo promissum esset quid moderatum, pro personarum, & rei, de qua litigatur, qualitate, quia tali casu cessaret prædicta occasio delinquendi, cum dictus procurator, vel Advocatus in omni casu præmium suorum laborum ferret. Ita Paul. de Castro *in d. leg. si qui, C. de posthum.* Alexand. Salic. Jas.; & alii *in d. leg. litem.* sequitur Mar. ab Azpilc. *cons. 4. de pact. libro 1. vol. 1. & in Manu. Consess. c. 25. n. 30.*, & Borgnin. *dec. 41. & sequent. p. 1.* Stephan. Gratian. *dec. 218. n. 8.* ait judicem dictum modum posse arbitrari, late Farin. *q. 106. n. 42.*

Circa prædicta fui a quodam Doctore interrogatus, quid 181
sibi vellet Bartol. *in d. leg. sumptus, in fin.* dum de ista materia loquens dicit, quod ibi promitteretur simpliciter certa quantitas, vel res, non respectu ejus quod in litem deducitur, quod pactum valet: quam conclusionem communiter receptam attestatur Rol. *consil. 36., n. 21. vol. 3.* & Steph. Grat. *dec. 218. n. 1.* dicebat siquidem se non probe dictam communem conclusionem callere.

Dixi, & dico dictam communem conclusionem esse jux- 182
ta prædicta intelligendam, ut si promittatur certa res, vel quantitas, respectu ejus, quod in litem deducitur, id est eo casu quo res in judicium deducta obtenta sit, & sic solo casu victoriæ, quod pactum non valeat, cum militet legis prohibitio, quia datur occasio Advocatis, & procuratoribus calumniandi, ne suis laboribus frustrentur.

Si autem simpliciter aliquid promittatur, non respectu 183
ejus, quod in litem deducitur, id est, non habita ratione an dominus rem in litem deductam consequatur, tunc tale pactum valet: cum cesset ratio dictæ prohibitionis legis. Et hoc intellige cum suprascripta modificatione; & ita sensisse visus est Azpil. in locis proxime citatis. Stephan. Gratian. *dec. 218.* Farinac. *d. q. 106.* Plot. *in tr. de in lit. juran. §. 16. n. 10.* bene Farinac. *d. q. 106. n. 37.* & Guid. Papæ *dec. 102.* ubi dicit, tali casu Advocatum, & procuratorem con- 184
sequi promissum, licet partium concordia lis sopiatur, cum per eum non stet quominus causam agat, *argum. leg. 1. §. divus, ff. de var. & ext. cog.* & *ibi* not. per gloss. Bart. & alios, & notat Borgn. multos laudans *dec. 41. n. 48. p. 1.* Sequitur Mieres *p. 2. collat. 6. capite decimoseptimo, de professor. & juris peritis, n. 11. fol. 37.* multos citat Trentacinq. *variar. resolut. vol. 1. libro 2. tit. de postulando, post n. 7.*

Est tamen verum, quod ubi certum salarium est promis- sum Advocato sive procuratori; tunc licet (ut dictum est)

ali-

aliquid plus ei promittere in solo casu victoriæ, ut superius dictum est.

185 An autem in sollicitatore pactum de quota litis locum habeat, quidquid alii dubitent, recepta est sententia, quod non: quia pactum de quota litis, tantum habet locum, in eo, qui in judicio, ut Advocatus, seu procurator litem exercet, ut ex multis resolvit. Additio *in lit. C. ad Farinac. cons.* 70. & neque in cessionario, & Procuratore in in rem suam locum habere dicit, & allegat inter alios Paris. *con.* 19. *n.* 53. *l.* 3. Item nec in Procuratore ad negotia, prædictam probationem locum habere, not. Farinac. *dict. q.* 106. Qui in ista materia videndus est, & etiam Alex. Trentacinq. *variar. resolut. volum.* 1. *l.* 2. *tit. de postuland. resolut.* 1. Idem Farinac. *in d. quæst.* 106. *n.* 56. & Menoch. *de arbitr. l.* 2. *centur.* 6. *casu* 522. *per totum*.

Quæ nota, quia alibi ita clare examinata fortasse non reperies.

186 An istud pactum de quota litis habeat locum in sollicitatore, disputatum fuit nuper in Senatu. Pro parte affirmativa videntur facere, quæ ex Soto, & aliis tradit Menoch. *de arbitr. judic. centur.* 6. *casu* 522. *n.* 7. Maynar. *decis.* 12. *lib.* 3.

187 Pars tamen negativa est verior, & magis recepta, propter duas elegantes rationes, quas tradit Stephan. Bertran. *cons.* 160. *ante fin. vol.* 4. Prima est, quod jura per quæ prohibetur paciſci de quota litis: loquuntur in Advocato, & procuratore, & sic non posse habere locum in solicitatore, de quo cum non loquantur, cessare in eo debet eorum dispositio; *leg.* 4. §. *ideo ties*, *ff. de dam. infect. leg. hos accusare*, §. *omnibus*, *ff. de accus. leg.* 1. §. *loquor*, *ff. de aqua quotid. & æstiva*. Subdens non obstare quod opponitur dicta jura habere locum & in solicitatore, quia in eo militat eadem ra-

188 tio. Nam hoc negat, & bene, eo quod non possit sic calumniari circa exercitium litis qui non est in causa, sicut Advocatus, & procurator, qui sunt in causa: reddit & aliam rationem, quia in pœnalibus non fit extensio ex identitate rationis, *leg. interpretationis*, *leg. sanctio legum*, *leg. hodie*, *& leg. respiciendum*, *ff. de pœnis*, *c. odia restringi. de regul. jur. in* 6. Hac ratione moti in ista fuerunt sententia Natta *cons.* 146. *n.* 15. Peregr. *de jure fisc. lib.* 4. *titul.* 7. *n.* 16. Francisc. Becian. *consil.* 49. *n.* 2. Emporium juris *titul.* 3. *de pact. n.* 66. neque invenio quod Soto *de just. & jure*, *loco* ¶ Menoch. *allegato*, *nempe libro* 5. *q.* 8. *artic.* 4. id dicat, ad quod a Menoch. allegatur: quod nempe pactum de quota litis non habeat locum nisi in advocato, & procuratore.

189 Bene tamen habere locum censeo ubi darentur personæ conjunctæ Advocati, vel procuratoris, de qua verisimiliter ipse ita confideret, ut de se ipso, arg. text. *in leg. si remunerandi*, §. *Maurus*, *ff. mandat. leg. hæres meus*, §. *fin. ff. de cond. & demonstr.* optime Jas. *in leg. Titia*, *ff. de verb. obli.* & in nostris terminis Marcab. *cons.* 45. *n.* 10. & quæ ipse tradol. 3. *resol. c.* 15. *n.* 346.

190 Neque in procuratore in rem suam habet locum pactum de quota litis: ita Paris. *cons.* 19. *n.* 43. *l.* 3. Farinac. *dict. quæstion.* 106. qui loquitur in procuratore ad negotia. Videndus in materia pacti de quota litis, Trentacinq. *var. resol. libro secundo*, *de postul. resol.* 1.

191 QUÆRO XIX. An mandatum testibus probari possit? Resp. quod sic *leg. cum te transegisse*, *Cod. de transact.* not. *gl. in leg. Maritus*, *Cod. de procur.* & Bart. *in leg.* 1. *Cod. eod.*

192 Fallit dicta conclusio in mandato ad exigendum, quod scripturam requirit, neque satis est illud testibus probare, ut per Bald. *in leg. falsus*, *n.* 27. *Cod. de furt.* Alexand. *in leg.* 1. *n.* 16. *Cod. de proc.* ubi inquit Bald. in hoc contradicentem habere neminem. Idem not. Cravet. *singul.* 139. & Boer. plures citans *decis.* 281. Suar. *in leg. post rem judicatam*, *in* 3. *q. super declar. leg. Regni*, *n.* 28. *ff. de re judic.* & Cavalc. *decis.* 45. *n.* 16. *part.* 1.

193 Idem dic de mandato ad lites exercendas, quod de communi judiciorum consuetudine per scripturam probari oportet, neque per testes ejus probatio admittitur, ut notat Joan. Andr. *ad Spec. tit. de procurat.*, §. *ratione* 3. *in add. incip. testes*. De eadem consuetudine attestatur Cass. *in leg. non solum*, §. 1. *n. sexto*, *ff. hoc tit.* & ut de Castellæ consuetudine attestatur Gregor. *in leg.* 31. *gloss. prima*, *ante fin. tit.* 5. *part.* 3. sic & ipse de Cathaloniæ consuetudine affirmare possum.

Ubi vero ageremus de actu præterito, an nempe talis fuerit procurator, & sic ad sustinendum processum factum mandatum posset per testes probari: ita Bal *in leg. gesta*, *n. duodecimo*, *Cod. de re jud.* Angel. *cons. centesimo nonagesimo secundo*, & Stephan. Gratian. *decis.* 105. *num. quarto*, ubi *n. sexto* subdit, quod in aliqua scriptura etiam inter alios narraretur talis procurator, & ejus tenor ibi esset insertus, convalidaretur processus: Roman. *cons. sexagesimo tertio*, Boer. *decis.* 281.

194 Et idem dic de mandato Principis, & de mandato de jurisdictione utendo, ut non nisi per scripturam probari possint, ut not. Joan. de Plat. *in leg. prohibitum*; per illum text. *Cod. de jur. fisc. lib.* 10. & eum referens Franc. Avil. *in capit. prator. cap.* 1. *gloss. cartas*, *n.* 4. *& 9. & per tot.* ubi aliqua adducit, quæ non nisi per scripturam probari possunt, & Cabal. *decis.* 11. *n.* 2. *part.* 1.

195 Ubi in aliqua causa sunt plures, an & quando cogantur constituere unum procuratorem? pulche resolvit Stephan. Gratian. *decision. centesima septima*.

196 QUÆRO XX. An procurator ad lites nullam habens potestatem solutionem exigendi, possit petere, ut res, sive pecunia extrahatur de potestate debitoris, & in loco idoneo deponatur, & an possit petere executionem guarentigiæ? Istas qq. pulchre tradit Rod. Suarez *in dict. leg. post rem judicatam*, *in* 3. *quæst. super declar. l. Regni*, ibi per te vide. Et ibidem *n. trigesimotertio* subdit, dictum procura- 197
torem ad lites posse interpellare debitorem, ut solvat domino, & illum in mora constituet, allegat Barto. *in l. si servum*, § *tunc videamus*, *ff. de verb. obliga.* quem ibi sequuntur Imol. Alex. & Jas. qui omnes istud dictum intel- 198
liguut, ubi debitor & creditor ejusdem essent fori, alias secus. Quia cum debitor non teneretur deferre solutionem ad domum creditoris, *leg. item illa*, *ff. de constit.* ubi Bartol. & Paul. Castrens. qui pulchre istam conclusionem limitant, & declarant, cum non esset cui solvere posset, ipse non constituetetur in mora.

Ex quo infero, quod ubi debitor ex pacto, consuetudi- 199
ne, aut alias teneretur deferre solutionem ad domum creditoris, ubicumq; domicilium haberet, ut fit in Cathalonia in solutione pensionum censualium, & violariorum, quod tunc procuratoris interpellatio constitueret debitorem in mora, qui alias fortasse, sine interpellatione in moram non incideret, puta si in obligatione non esset dies tacita, vel expressa, *leg. si ex legati causa*, *ff. de verb. oblig.* cum si- 200
milibus: vel licet dies esset expressa, si mutasset domicilium, & ignoraret debitor ubi illud haberet, vel si creditor decessisset, & debitor ignoraret, quis ei successisset, quia donec de his fiat certior, non incidit in moram, ut per Jas. *in leg. vinum*, *n. decimo*, *ff. si cert. pet.* qui multa allegat.

QUÆRO XXI. Quidam constituit plures procuratores 201
insolidum ad petendum, exigendum, &c. utrum unus ex procuratoribus possit ab alio exigere debita post constitutionem contracta: vel utrum unus possit alteri sponte solvere, & liberationem consequatur? Albericus *in dict. verb. procurator*. Feder. de Sen. proponit istam quæstion. *cons.* 134. *Quidam constit.* Omnium optime eam explicat Bartol. hic Bartol. tractat quandonam procurator possit sibi ipsi solvere, *in leg. qui proprio*, §. *fin. ff. de procur.* ad eum recurre. Adde quod per dicta Bartoli *in dict. leg. qui proprio*, §. *si duobus*, dicit Surd. *de aliment. titulo octavo*, *priv.* 32. *n. tertio*, ubi sint dati plures executores, posse unum alterum convenire, qui debitor sit hæreditatis.

QUÆRO XXII. An mutuans procuratori constituto ad 202
accipiendum mutuum in certam causam, debeat esse sollicitus, ut pecunia in illam causam convertatur, ut dominus remaneat obligatus? Vide Bart. *in auth. hoc jus porrectum*, *n.* 17. *C. de sacrosanct. Eccl. & in leg. doli mali*, *n.* 8. *ff. de nov. & in leg. civitas*, ubi commun. Scriben. *ff. si cert. pet.* Vide etiam text. optimum *in l.* 1. §. *non autem*, *vers. unde quærit*, *& l. fin. de exerc. act.* & nove vide Guter. *allegat.* 1. ubi bene istam materiam declarat.

Ex contractu procuratoris quandonam dominus obligetur? 203
Vide Bartol. *in leg. si pupilli*, §. *item si procuratori*, *ff. de negot. gestis*.

QUÆRO XXIII. De casu qui disceptatus fuit hoc anno 1618. coram admodum Illustrissimo Domino Cancellario Gabriel Aroles. Mercator civis Barcinonensis confessus fuit publico instrumento debere quasdam pecuniæ quantitates Francisco Reyner civi etiam Barcion. ut procuratori alterius civis, lapsi fuerunt 30. anni a tempore firmæ dicti debitoris, procurator ille decessit; decesserunt & principales, vivo dicto Aroles. Hæredes procuratoris petierunt dictas quantitates a dicto Aroles, qui licet eas solvisse diceret, de solutione docere non poterat. Consultus ab eo respondi, quod cum de solutione docere non posset, eum eximi a solutione facienda saltem principali; replicavit ipse quod ab hæredibus principalis erat certus non esse eum molestandum. Hoc præsuppositio consului non posse ipsum cogi solvere dictas quantitates dicto procuratori. Etenim cum di- 204
ctum debitum esset stipulatum per procuratorem, ex rebus sui principalis actio utilis fuit incontinenti acquisita ipsi principali, sine procuratoris cessione, quidquid involvat glos. *in cap. quamquam*, *verb. possint acquirere*, *circ. med. de usu. l. si procurator*, *ff. de procurat.* not. Cyn. *in l. multum interest*, *C. si quis alteri, vel sibi*. Bald. & Salic. *in leg. cum per eos*, *Cod. eod. lit. si quis alteri, vel sibi*, Capella Tholosan. *decis. centesima quinquagesima secunda*, bene Paul. de Castro *in l. si procurator*, *numero quarto*, *& quinto*, ubi resolvit utilem quæ transit in dominum, præ- 205
ferri directæ quæ remansit penes procuratorem, reddens rationem, cum quæritur, an directa præferatur utili, vel e contra, dicit, inspiciendum esse cujus sit negotium, videlicet si est illius, cujus est directa, præfertur utili; si illius cujus est utilis, præferatur utilis: *per l. qua ratione*, §. *litem*, *de acquir. rer. domin. in leg. secunda*, *de loco pub. fruen.* & demum concludit, ut procurator qui nomine sui principalis, contraxit, per instrumentum guarentigiæ non possit ex eo petere executionem in vim suæ directæ, cum non eam quæsierit ad suam utilitatem: subdens, quod licet quis possit solvere alicui ex contracto cum eo celebrato, *leg. si unus*, *ff. de pact. & leg. si servus*, *ff. de solution.* non tamen cogi solvere, nec judicium cum eo suscipere, & ita fuit judicatum.

CA-

CAPUT XV.

DE LITTERIS VULGO DICTIS REQUISITORIIS.

SUMMARIUM.

1 *Litterarum requisitoriarum, quando incidat usus.*
2 *Judices tenentur sibi mutuo auxiliari.*
3 *Amplia licet judex auxilium petens sit delegatus, & de jure Cathaloniæ.*
4 *Judex Ecclesiasticus potest censuris compellere sæcularem, ut ei subsidium præstet.*
5 *Judex secularis non compellit Ecclesiasticum, sed adit ejus superiorem, ut compellat.*
Qualiter in hoc casu in Cathalonia procedatur? n. 8.
6 *Judex qui negat auxilium suum alteri, præterquam quod potest puniri per superiorem, tenetur parti ad interesse.*
Limita, ut num. 9.
7 *Rex potest bannire Clericum, aut Episcopum ejus jurisdictionem turbantem, aut impedientem.*
10 *An judex requisitus habeat cognitionem, an ab eo juste vel injuste petatur auxilium?* & n. 11. & 12.
Declara, ut num. 13.
14 *Judex executor de communi consuetudine citat partem contra quam petitur executio ad opponendum, si quam habet exceptionem adversus executionem.*
Quid Senatus observet, ibid.
Quid in criminalibus observetur, n. 16.
15 *Si dicta pars postea compareat coram dicto executore, & alleget alignas exceptiones directo sententiam impugnantes, judex executor potest de illis cognoscere, ut non pronuntiet; sed si viderit eas obstare, supersedeat in executione, & eas remittat judicandas ad judicem primum: sin vero videat non obstare, ut in executione, eis non obstantibus procedat*, & n. 23.
16 *Intellectus cap.* pastoralis, §. quia vero, de offic. delegat.
17 *Si pars coram executore aliquas exceptiones opponat, quæ merita causæ respiciunt, an executor de eis aliquo modo cognoscere possit. Referuntur opiniones*, & n. 18.
18 *Alex. fœdere distinctionis dict. quæst. resolvit, ut si dictæ exceptiones sunt de illis, quæ post sententiam non possunt opponi, judex executor nullo modo de eis cognoscere possit, si vero sint de illis quæ licet merita causæ respiciunt, possunt post sententiam opponi, tenet, quod possit de eis cognoscere, ad effectum prædictum: id est non ut super eis pronuntiet, sed ut si viderit eas obstare, eas remittat ad judicem requirentem: sin minus, ut in executione ipsis non obstantibus procedat*, & n. 19. & 21.
20 *Quæ exceptiones respiciant merita causæ, & possint post sententiam opponi, remissive.*
22 *Intellectus* leg. pen. ff. de confes.
24 *Bart. Socin.* in leg. a divo Pio, ff. de re jud. *dictam distinctionem Alex. reprehendit.*
25 *Reprehensio Barth. Soc. reprobatur ab Auctore*, & n. 26.
Alex. distinctio probatur ab Auctore, & ab eodem declaratur.
28 *Ubi judex requirens cognovit de aliqua exceptione, quæ etiam poterat post sententiam opponi, postea dictæ exceptiones coram executore opponi non possunt*: & n. 33.
imo tali casu opus est appellatione, n. 30. & 31.
De ratione, num. 29.
Limita dictam conclusionem, n. 35. & 38.
32 *Spontanea appellationis omissio purgat injustitiam sententiæ contra jus litigatoris latæ.*
34 *Judex ad quem an in judicando sui loci statuta servare teneatur.*
35 *Merus executor an aliquando habeat cognitionem rei sibi demandatæ, & possit cognoscere de facto superioris judicis.*
36 *Judex inferior potest cognoscere de facto superioris, ubi notorie est nullum, aut injustum.*
37 *Ut nullitas vel injustitia sit notoria, non debet dubitationem, vel disputationem aliquam continere.*
39 *Ubi nullitatis exceptio requirit altiorem indaginem, reservatur post executionem.*
40 *Quando dicatur requirere altiorem indaginem?*
Dicta limitatio recipit aliquas restrictiones, ibid.
41 *Quatuor casus, in quibus merus executor habet cognitionem, enumerantur remissive.*
In quibus casibus judex executor possit pronuntiare, ibid. *remissive.*
42 *An in Cathalonia prædicta procedant, ut nullitas sententiæ possit opponi coram executore, cum in Cathalonia debeat opponi intra decem dies, intra quos licet appellare? Resolvitur affirmative*, n. 43.
Const. 1. tit. de appellat. *non intelligitur de nullitate notoria, quæ ex ipsis actis resultat; nullumque examen requirit*, ibid.
44 *Statutum prohibens dici de nullitate, non intelligitur de notoria nullitate, secundum Baldum.*
45 *Multi istud Baldi dictum declarant, ubi statutum simpliciter de nullitate dici disponat: secus ubi præfigat tempus intra quod dici possit de nullitate, quia tunc eo elapso, nec de nullitate notoria dici posse asserunt.*
46 *Josephi de Sesse circa hæc opinio adfertur, & etiam Mier.*
47 *Contrarium ex multis verius esse Auctor affirmat.*
De ratione, n. 48. *ubi traditur quæ fuerit mens sic statuentium, & sic d. const.* 1.
49 *Defertio appellationis non impedit allegationem notoriæ nullitatis.*
50 *Ubi ex dispositione statuti quis notoriam nullitatem allegare non posset, judex tamen ex officio eam allegare posset.*
51 *Nullitas notoria quæ dicatur.*
52 *Quænam sententia dicatur continere juris errorem expressum. Et quænam sententia dicatur contra jus litigatoris lata, & quid inter eas intersit?*
Sententia continens errorem juris expressum, est ipso jure nulla, & sic ab ea non est necesse appellare, ibid.
53 *Sententia contra jus litigatoris lata valet, & si ab ea non appelletur, facit jus inter partes.*
Limita, ut n. 56. 59. & 60.
54 *Imputandum est litigatori, qui non appellavit.*
55 *Ubi sententia contra jus litigatoris lata transivit in judicatum, judex executor de ejus justitia, aut injustitia cognoscere non potest.*
Limita, ut n. 56. 59. & 60.
56 *Sententia contra jus litigatoris lata, licet non contineat juris errorem expressum, si est notorie injusta, est nulla, & debet executioni mandari*, & n. 57.
58 *Sententia quæ sit notorie injusta nunquam apud Regem, ejusve Regiam Audientiam transit in judicatum.*
59 *Sententia contra jus litigatoris lata an faciat jus irrevocabile inter partes.*
60 *Jura dicentia sententiam transactam in judicatum accipi pro veritate, intelliguntur in dubio; secus ubi notorie de ejus injustitia constaret.*
61 *De iniquitate sententiæ notorie constare, perinde est ac si in ea esset juris error expressus.*
62 *Jura dicentia parendum esse præcepto superioris justo vel injusto, intelliguntur, dummodo non sit ipso jure nullum, vel non contineat notoriam injustitiam.*
63 *Idem operatur notoria injustitia, quod nullitas notoria.*
64 *Debet esse tamen notoria injustitia certa, & infallibilis, & quæ in dubium revocari non possit.*
Exempla traduntur remissive, ibid.
65 *Contra sententias injustas ex eisdem actis potest pars implorare judicis officium, ex equitate* leg. si me & Titium, ff. si cert. pet. *vel ex denunciatione Evangelica.*
66 *Si judex executor in executione gravet, ad quem sit appellandum.*
67 *Litteris requisitoriis, vulgo dictis in Cathalonia*, De fatica, *Judices in Cathalonia uti non possunt pro exequendo aliquo contractu, nisi de illo sit factum publicum instrumentum, in quo adsit proprii fori renunciatio, & submissio cujuscumque alterius.*
Declara dictam conclusionem, ut n. 68.
69 *Judex negotii principalis debet Judex esse in causa accessorii.*
70 *Defertio non curatur ubi apparet de justitia naturali.*
71 *Istæ litteræ requisitoriæ de jure communi debent esse signatæ sigillo judicis requirentis.*
72 *In Cathalonia manu judicis requirentis, vel ejus assessoris.*
73 *Judex requisitus an teneatur litteras requisitorias exequi, ubi judex requirens e vivis migraverit, aut suo officio functus, aut privatus fuerit.*

LItterarum vulgo dictarum Requisitoriarum, ut plurimum incidit usu, ubi cum aliquis judex quidpiam diffinierit, executioni mandare non possit, quod persona, aut res in qua facienda sit executio, sit extra suum territorium. Tunc siquidem ille judex, ut illud quod legitime diffinit, debitæ executioni mandetur, utitur dictis litteris requisitoriis adversus illum judicem, qui executionem ipsam ad effectum deducere potest. 1

Tenenturque Judices, alter alteri, sive sint sæculares, sive Ecclesiastici, sive unus sæcularis, alter Ecclesiasticus, sibi tali casu mutuum præstare auxilium, ut probat text. jun. gloss. *in versic. publicum*, & *ibi* Panor. & alii, *in c.* 1. *de offic. ordin. text. optimus*, ubi Joann. Andr. & Phil. Franc. *in cap. dilecto, de sent. exc. in* 6. not. & *in leg. a divo Pio*, §. *sententiam, de re judic. & text. in jure nostro municipali, in constit.* 2. *hoc tit.* 2

Quod procedit licet judex requirens sit delegatus *cap. ut officium*, §. *compescendi*, & ibi Domin. de Franc. *de hæretic. in* 6. not. Joann. Anton. Abb. Dec. & commun. Doctores *in cap. significasti, de offic. delegat.* Lap. *in cap. per vestras*, 2. *notab.* §. *unico*, *n.* 18. *de donat. inter virum*, *& uxorem & text. optimus de jure nostro municipali in dict. constit.* 2. *hoc tit.* 3

Judexque Ecclesiasticus, requirens sæcularem potest ad auxilium ei exhibendum compellere censuris, & spiritualibus pœnis, *c.* 2. *de maledict. & 23. q.* 25. *Cod. administratores*, fac. text. *in c.* 2. *de except. in* 6. Judex vero sæcularis non potest cogere Ecclesiasticum, sed debet adire ejus superiorem, & ab eo petere, ut inferiorem judicem Ecclesiasticum compellat ad ei auxilium præstandum ad executionem suæ sententiæ. Ita Innoc. Abb. Dec. & alii *in c.* 1. *de offic. Ordinar.* & Legistæ *in dict. leg. a divo Pio*, §. *sententiam*, ubi not. quod judex requisitus, sive sæcularis, sive Ecclesiasticus, qui non vult auxilium præstare, præterquam quod potest superiorem suum puniri, tenetur parti ad interesse. 4 5 6

Rex

8 Rex potest bannire Clericum aut Episcopum, ejus jurisdictionem turbantem aut impedientem, ut per Garciam *in tract. de nobilit. in gloss. nona, numero trigesimo tertio.*

Adde quod in hoc Principatu, si judex Ecclesiasticus recusat facere ea quæ requirunt, ut faciat per Regios Judices, vel alias impediat Regiam jurisdictionem, compellitur per Regios Judices per captionem, & apprehensionem temporalitatis ipsius: ut pulchre declarat Mich. Ferr. *tertia parte, observ. cap. 172. & c. 272. & 273.* prout, & de jure communi tali casu licite fieri potest: ut bene explicat Franc. Avil. *in cap. prætor, cap. 3.* in Gloss. *Jurisdict. n. 3.*

9 Ista hæc conclusio limitatur, ubi juste judex requisitus suum officium, & auxilium negaret, ut per Covar. *in Pract. cap. 10. n. 2. in fin.* ubi egregie istam conclusionem declarat, & Franc. Avil. *in cap. prætor. cap. 10.* in gloss. *usurpan. n. 19. & 20.* & Alvar. Valasc. *consul. 48.*

10 Ex qua communi & indubitata limitatione colligi videtur, judicem requisitum habere aliquam cognitionem in videndo, an ipse teneatur præstare auxilium ab eo postulatum, necne, not. Parlador. *lib. 2. rerum quotidian. cap. fin. §. 2. 3. per totam;* quod videtur contra text. *in cap. de Liguribus, & cap. princeps sæculi, 23. quæstione 5. & cap. ut inquisitionis, §. prohibemus, de hæret. lib. 6.* ubi habetur potestatem secularem requisitam a judice Ecclesiastico, statim sine aliqua cognitione, & indagine sæculari, debere juvare Ecclesiam, & ei brachium suum concedere.

11 Item & prædicta limitatio videtur contra text. *in cap. pastoralis, in fin. de offic. delegat.* ubi delegatus ad executionem, non admittit exceptiones contra sententiam, neque cognoscit.

12 Et contra text. *in leg. si ut proponis, Codic. de execution. rei judic. & leg. si prætor, in princ. ff. de judic.* ubi executor de justitia aut injustitia causæ non cognoscit, sed omnino exequi tenetur: quod etiam not. Scribentes *in leg. a divo Pio, §. de re judic.*

His tamen non obstantibus tene dictam limitationem, & illationem, utpote verissimas, cum modificationibus tamen, de quibus statim.

13 Et primum sciendum est, quod ubi judex requiritur de aliqua causa, de qua principaliter cognoscere non posset, tunc nec minus requisitus cognoscere potest, & tunc si super tali cauta ejus auxilium petatur, sine aliqua cognitione est præstandum, & ita procedunt prima jura in contrarium allegata.

Nam cum ibi requireretur Judex sæcularis ab Ecclesiastico in causis, de quibus alias sæcularis cognoscere non poterat, nempe de causa hæresis clerici incorrigibilis, & similibus; ideo ibi judex sæcularis cogebatur sine aliqua cunctatione brachium suum concedere: ita Rebuff. *in 2. tom. ad constitut. Regias, tit. de litter. requis. num. 20. & 21.* ubi dicit, fac. regulam, quod judex sæcularis tenetur sine aliqua cognitione impartiri suum officium in eo, de quo non potest cognoscere, *cap. cum non ab homine de judic. cap. ad falsarios, de crim. falsi. cap. degradatio, de pœnis, lib. 6.* & innumeri quos longa serie recenset Clar. *in pract. §. fin. qu. 96. n 6.* & nove Anton. de Gamma *decis. 207. num. 6. circa med.* & sic tradit Anton. Scap. *in tract. jur. non script. lib. 6. cap. 132.* de communi consuetudine observari, ut Judex laicus, cui ab Ecclesiastico hæreticus est traditus puniendus, nullo modo de crimine cognoscat, sed solum ad punitionem hæretici procedat. Idem tradit Avil. *dict. c. 20. gloss. usurpan. n. 20.* & ita fit in hac patria.

14 At vero ubi essemus in causis, in quibus uterque judex, & requirens, & requisitus posset cognoscere, tunc in civilibus, non obstantibus juribus in contrarium adductis, quorum intellectus ex infra dicendis apparebit, praxis observat, ut judex requisitus citet partem ad opponendum, si quam habet exceptionem adversus executionem, ut tradit Bartol. *in dict. leg. a divo Pio, §. in venditione, & in leg. 1. ff. nil nov. app. pen.* Innoc. *in cap. ex ratione, n. 1. de appellat.* Oldrad. *consil. 89.* Episcopus Bellam. *in cap. Romana, §. contrahentes de for. compet. in 6.* & bene Boss. *tit. de for. compet. num. 88. & 94.*

Quam praxim probat Senatus, ut sæpe ipse vidi, & docuit manifeste decisio facta die 3. Novembris, anno 1583. in causa œconomi Monasterii Beatissimæ Mariæ Montis-Serrati contra Joannem Folgueres Villæ Asparagariæ, super quibusdam litteris requisitoriis a Regia Audientia Regni Sardiniæ emanatis, ubi dictus Folgueres extiterat condemnatus, in qua ad relationem *consummatissimi* J. C. Franciscí Sans, nunc in Supremo Aragonum Regio Consilio Regentis Meritissimi prædicta observata fuere.

15 Et si pars contra quam subsidium postulatur, coram judice implorato compareat contradicendo, & allegando, dictum judicem requisitum non teneri ministerium suum præstare judici requirenti, allegando aliquid quod sententiam impugnet, utpote quod sit nulla, vel quod non transierit in judicatum, quia suspensa appellatione, *cap. venientes, de jurejurand.* vel quia lata a non suo judice, fori declinatoria opposita, ut *Codic. si a non comp. judic. per totum, cap. at si clerici, de judic.* vel quod simile, tunc judex requisitus ad sui instructionem, poterit recipere aliquas probationes, & de eis cognoscet, non ad effectum, ut super eis pronuncíet interloquaturque, sed ut si videat eos obstare, supersedeat in executione, & judici requirenti remittat judicandas: sin minus ut exequatur requisita, ut per Innoc. Abb. Felin. & alios *in dict. cap. de cætero, de re judic.* Bartol. *in dict. leg. a divo Pio, num. 8.* ubi dicit, quod ideo executor non potest super dictis exceptionibus cognoscere ad effectum, ut super eis pronuntiet, quia sequeretur quod judex inferior, sive par, infringeret sententiam superioris, sive paris, *contra leg. nam, & magistratus, ff. de recept. arbitr.*

Istam opinionem dicit communem Alexand. *in dict. leg. a divo Pio, numero decimo,* Felin. *in dict. capit. pastoralis, §. quia vero, numero decimosexto,* Innocent. *in capit. primo, de offic. ordin.* Cuman. *consil. 141. numero tertio,* Anton. de Gamma *decision. 207. numero sexto,* & Vital. de Gamb. *tract. clausf. in clausf. si sibi sta constiter.* Faciunt text. *in dict. leg. si prætor, §. Martellus, ff. de judicat. & in dict. capit. de cætero,* ubi Canon. not. Mar. ab Azpil. *in repet. capit. cum contingit, & capit. si quando, in nota causa nullit. & in remed. primo,* ubi tradit intellectum *dict. cap. pastoralis, §. quia vero de rescript.* dict. enim *c. pastoralis,* loquitur in judice inferiore, ut plene not. Farinac. *lib. 3. qu. 97. num. 70.* Et est de mente Senatus, juxta tradita per Mich. Ferr. *tertia part. obs. c. 69. & c. 339.* ubi quid in criminalibus observetur, ex mente Senatus tradit: de quo videas etiam Boss. *in tract. caus. crim. titul. de sentent. in fin.* & Francisc. de Avil. *in cap. prat. cap. vigesimo,* in gloss. *verf. usurpan, num. vigesimo.* 16

Si vero pars adversus executionem aliquid opponat, quod merita causæ respiciat, tunc judicem executorem nullo modo de istis exceptionibus cognoscere posse tradit Bart. *in dict. leg. a divo Pio, num. 7.* & cum eo est Anchar. *in Clem. 1. de re judic.* Abb. & Bart. *in cap. de cætero, de re judic.* pro quo allegant text. *in l. penult. ff. de confess.* 17

Alexand. tamen *in dict. leg. a divo Pio, n. 9. & 10.* distinguit, quod aut dictæ exceptiones, quæ merita causæ respiciunt, sunt ex illis quæ non possunt post sententiam opponi, & tunc tenet cum Bart. & ejus assectis. 18

Aut sunt de illis, quæ licet merita causæ respiciunt, possunt tamen post sententiam opponi, ut sunt quas tradit gloss. & Bartol. *in leg. 1. Codic. de jur. & fac. ignor.* & Felin. *in capit. exceptionem, n. 44. vers. item fallit, de except.* & de his judicem requisitum posse cognoscere, tenet, non ut interloquatur, sed ut dixi, ad sui instructionem, & si viderit eas obstare, ab executione se abstineat, sin minus, ut illis non obstantibus ad executionem procedat, *l. 2. C. de falf.* ita intelligens tex. *in d. leg. pen. ff. de confess.* redditque rationem. 19 20 21 22

Quia certum est talem judicem requisitum posse cognoscere de exceptionibus directo sententiam impugnantibus, ut proxime tradidimus, ut puta de exceptione nullitatis, non ut pronuntiet, sed ut si viderit eas obstare, remittat ad judicem requirentem, *l. si prætor, §. Marcellus, ff. de jud.* & fatetur idem Bart. *in d. l. a divo Pio, num. 9.* & quod nulla potest dari congrua ratio diversitatis, cur magis de his, quam de illis ad dictum effectum possit cognoscere. 23

Cum Alexand. tenet Jas. *in d. l. a div. Pio, n. 11. & 13.* Felin. *in cap. de cætero, n. 3. de sent. & re jud.* sensit, & Cavalc. *dec. 10. n. 30. part. 1.* & Mynsing. *cent. 3. obs. 69.*

Bart. Socin. *in d. leg. a divo Pio, n. 26.* indistincte tenet cum Bart. illum cui in auxilium jurisdictionis est commissa executio de exceptionibus respicientibus merita causæ, nulla ratione posse cognoscere. Redditque rationem diversitatis inter dictos duos casus, quod ideo executor non potest cognoscere de exceptionibus quæ respiciunt merita causæ, quia dictæ exceptiones, sive sint ex illis, quæ non possunt opponi post sententiam, sive ex illis, quæ possunt opponi post sententiam, oriuntur a principio ante sententiam, & sic earum cognitio pertinet ad judicem primum. 24

An vero exceptiones quæ tendunt ad annullandam sententiam, nascuntur post sententiam: quo casu primus judex est functus suo officio, nil mirum si de eis possit cognoscere judex executor. 25

Quæ ratio in neutra sui parte mihi placet. Nam licet dictæ exceptiones oriantur ante sententiam, cum sint peremptoriæ, & earum cognitio pertineat originaliter ad primum judicem: verum sunt ejus naturæ, ut post sententiam possit opponi, & sic nil mirum si coram judice executore possint opponi, ut potuissent coram judice primo.

Insuper (ut deveniam ad secundam rationis partem) judex primus non dicitur functus suo officio etiam post sententiam, quoad exceptiones tendentes ad annullationem sententiæ, ut docuimus supra *c. 2. de re jurisd. omn. judic. n. 266.* 26

Ad hæc si prius judex diceretur functus suo officio, quorsum judex executor tales exceptiones coram eo propositas ad dictum primum judicem remitteret judicandas, prout communis Doctor. schola tenet.

Quare censeo Alexand. conciliationem veram esse, eam intelligendo, ubi dictæ exceptiones non essent propositæ coram judice primo, ut tunc coram dicto executore opponi possint. 27

Ubi vero essent oppositæ coram judice primo, censeo coram executore non posse opponi: ita notat Morla *in emp. juris, tit. 2. qu. 19. n. 7.* quia sententia judicis primi jus inter partes fecisset, *dict. cap. pastoralis, §. quia vero, cap. cum inter, de re judic. leg. res judicata, ff. de regul. jur.* Estque text. satis expressus *in leg. tametsi non oppositæ, ff. ad Maced.* & hoc casu procedit opinio Bartol. Et notat hoc in terminis Caval. *decision. quadragesimaquinta, ut addit. n. 64. part. 5.* qui multos laudat. 28

Nam alias si opposita exceptione, etiam ex his quæ possent post sententiam opponi coram judice executore, sequeretur, quod non esset necesse appellare a sententia lata in causa in qua competeret exceptio, quæ posset post sententiam opponi, 29

opponi, cum coram executore posset dicta exceptio allegari, & ipse de ea cognoscere teneretur, non obstante quod coram primo judice esset opposita, & supra ea per eum esset pronunciatum.

Quod est contra *tot. tit. ff. quæ sent. sine appell. & Cod. quando provoc. non est necess.* ubi cum enumerentur casus, in quibus non est necesse appellare, non tamen apponitur iste. Bene Surd. *consil.* 405. ubi *n.* 15. & 16. dicit, si judex primitivus cognovit super executione, judex executor, licet mixtus, non habet jurisdictionem ad congnoscendum de dicta executione, nec potest remittere partes ad judicem primitivum sub prætextu, quod sententia est notorie injusta, sed debet eum exequi, & imputet sibi pars quare non appellaverit. Surd. *dict. cons.* 405. *post n.* 15.

30 Ad hæc cum omnes concordent quod executor debet remittere dictas exceptiones judicandas per judicem primum, si semel de eis cognovit, lata sententia, functus est suo officio, & sic non potest amplius de eis cognoscere, *l. judex postea quam, ff. de re judicat.* Et sic fruitranea esset dicta remissio judicis executoris.

31 Unde tali casu ad rescindendam dictam sententiam contra jus litigatoris latam, quem non posse uti auxilio judicis executoris, sed tantum beneficio appellationis censeo,

32 *leg. peremptorias, Cod. sent. resc. non posse.* Et imputet sibi litigator qui non appellavit, dicit gloss. *in dict. capit. pastoralis, §. quia vero*, ubi subdit, spontaneam appellationis omissionem, injustitiam sententiæ contra jus litigatoris latæ purgare, allegans ad id multa. Ob idque jure optimo dicit Innocent. *in capit. primo, de offic. Ordin.* quod judex executor de injustitia, aut justitia sententiæ cognoscere non potest: pro quo etiam est optimus text. cum sua gloss. *in cap. 2. de except. in 6.*

33 Pro his etiam facit, quia si per judicem primum de dictis exceptionibus etiam in causa executionis esset cognitum, & sententia super eis lata transisset in judicatum, etiam tunc judex executor nullam dictarum exceptionum cognitionem haberet, tum quia tali casu esset merus executor, ut nuntius, cui nuda facti executio commissa est, ut not. *in leg. executionem, & leg. sicut proponis, Cod. de exec. rei judicat.* quia cum omnis præcessisset cognitio, nuda superfuit executio, quæ sola mandata dicitur: ita Bartol. *in leg. a divo Pio, in princ. num.* 10. & Jason. *n.* 14. ita declarat Morla *in emptorio Juris, tit. 2. quæst. 19. circ. princ.* Bald. & Salic. *in l. etsi non cognitio, Codic. si cont. jus vel util. public.* not. in terminis Abb. *in dict. cap. de cætero, num.* 5. & Berosi. *in cap. quoniam Abb. num.* 112. *de offic. delegat.* ubi dicit executorem tali casu non debere spectare, an sententia sit æqua, vel iniqua, sed suum mandatum exequi, quia non dicitur illum, sed mandatum exequi.

34 Unum tamen est, quod hujusmodi judex executor circa ea quæ executionem concernunt, quod ad suam jurisdictionem attinet, sui loci statuta servabit. Quia in exequendo judex non alterius jurisdictionem sequi debet, *leg. missi opinatores, Cod. de exact. trib. lib.* 10. & tradidimus tuse supra, *c.* 3. *num.* 26. *cum* 3. *seq.* ubi Regiæ Audientiæ decisionem retulimus.

35 Illud etiam est, quinque casus esse, ubi etiam merus executor habet cognitionem. Primus est ubi opponeretur coram eo nullitas notoria, quia ubi de ea liqueret, non teneretur exequi: ita Mar. ab Azpil. qui tradit intellectum *dict. §. quia vero, in cap. si quando, remed. 1. de rescript.* Imol. *in Clem. 1. vers. sed nunquid*, & *ibi* Card. *num. 6. de re judic.* dicens, quod executor merus non tenetur parere superiori, visa notoria nullitate sententiæ: not. Berosi. *in cap. significasti, num.* 14. *de offic. delegat.* Felin. *in cap. si quando per totum illo tit.* Abb. *in cap. de cætero, nu.* 5. *de re judic.* Roman. *cons.* 51. Cels. Hug. *cons.* 85. Card. *in Clem. 2. num. decimo, de pœnit. & remiss.* ubi dicit, quod

36 judex inferior potest cognoscere de facto superioris, ubi est injustum, & nullum, obviando ne sortiatur effectum, si nullitas sit ita notoria, ut non indigeat probatione.

37 Nullitas, vel injustitia, ut sit notoria, non potest dubitationem, vel disputationem aliquam continere, itaut si modicam disputationem recipiat, non dicatur notoria, Surd. *cons.* 405. *n.* 25. & 26. & debet esse ex eisdem actis, viso processu tantum, uti Surd. *n.* 17.

38 Estque pulchra de hoc novissima Rotæ decisio 85. *volum. primo*, ubi istam conclusionem veram, & intelligendam esse dicit, ubi nullitas esset notoria, & de qua in promptu fieret fides: secus si esset velata aliqua probabili, & colorata ratione, vel altiorem requireret indaginem, cum tunc & mistus executor eam post executionem reservare teneretur, ut per Rip. post antiquos, *in leg. quarta*, §. *condemnatum, num.* 17. *in fin. de re judic.* Rom. *consil.* 51. Bald. *in sua Margar. in versic. judex a quo. post med. allegat. leg. tertia, Cod. de edict. dict. Adr. tollend.* Old. *cons.* 206.

Quoad litteras executorias, Card. *in dict. Clem. 2. n.* 10. *de pœnit. & remiss.* Viv. *decis.* 53. *nu.* 3. 4. & 5. & *dict. Clem. 2. de re judic. leg. fin. Codice de ordin. cognit. & leg. 2. Cod. de falc.* not. Anchar. *cons.* 297 *Efficacibus, n.* 10. *circ. med.* Rip. *in dict. §. condemnatum, n.* 17. *in fin.* ubi *n.* 20. reddit rationem, quia in executione facienda proceditur summarie, *leg. a divo Pio, §. si super rebus, ff. de*

39 *re judic.* Et judicio summario est certum non admitti exceptionem requirentem altiorem indaginem, *leg.* 3. §. *ibidem subjungit, ff. ad exhib. leg. ille a quo, §. si de testamento, ff. ad Trebell. & leg. si is a quo, ff. ut in possess.*

legator. idem tradit Pract. Ferrer. *in for. execut. sent. verb. sapiens, num.* 5. & 6. ubi dicit, tunc exceptiones dici requirere altiorem indaginem, quando de illis non potest cognosci intra tempus, intra quod debet executio terminari; quod etiam adnotavit Cabal. *decis.* 28. *numero duodecimo, part.* 2. Recipit tamen ista limitatio aliquas restrictiones, quas vide apud Ripam *dict. §. condemnatum, n.* 20. *cum sequent.* 40

Alios quatuor casus, in quibus merus executor habet cognitionem, vide per Felin. *in dict. cap. de cætero a numero quarto usque ad numerum septimum*, & nove Menoch. *de arbitr. judic. qu.* 38. *per totam*, ubi aliquos etiam refert, ubi judex executor non solum habet cognitionem veram, & potest judicare, ibi per te vide. 41

Circa prædicta quæro, certum est quod in Cathalonia nullitates sententiæ deffinitivæ debent opponi intra decem dies, intra quos licet appellare, ut habetur *in constit. leg. tit. de appell.* & diximus supra *lib. 1. c.* 17. *de appell. n.* 14. Num ergo prædicta, quæ tradidimus, quod nullitas sententiæ notoria possit opponi coram judice executore, ut ille ab executione se abstineat, habebunt locum & in Cathalonia? Videtur respondendum negative, præterquam in illis casibus, quos tradidimus *dict. c.* 27. *n.* 15. & 16. 42

Contrarium est verius, quod dicta constitutio *tit. de appell.* non intelligitur de nullitate notoria, quæ nullum examen requirit, justa id quod Bald. tradit *in leg. 1. Cod. ne lic. ter. provoc.* quod statutum prohibens de nullitate dici, non intelligatur de nullitate notoria: quod Bald. dictum refert, & sequitur Felin. *in cap. inter cætera, nu.* 5. *vers. sexta declaratio, de sent. & re judic.* Aret. *cons.* 68. *in fin.* Alexandr. *cons.* 77. *lib.* 3. & *in leg.* 4. §. *condemnatum, n.* 7. *ff. de re judicat.* Barb. *cons.* 38. præciare scripsit, *volum.* 1. Abb. *cons.* 55. *in causa quæ ad præsens, num.* 2. *lib.* 2. Maschard. *de probat. quæst.* 8. *num.* 17. *vol.* 2. & Ozasc. *cons.* 66. *num.* 23. 43

Et licet hanc doctrinam ex mente Bald. limitet Natt. *cons.* 110. *num.* 15. dicens eam procedere, ubi simpliciter statutum nullitatem excluderet: secus si proponat tempus intra quod dicta nullitas opponi possit. Quia tale statutum intelligitur illud tempus proposuisse etiam illi qui habet prosequi evidentem nullitatem. 44

Quod idem ante eum tradidit Gozad. *cons.* 103. *num.* 9. Pract. Ferret. *in for. Executionis sententiæ, verb. sapiens, n.* 13. & de communi attestatur Bec. *cons.* 40. *n.* 4. & 5. & nove post alios Borgn. *decis.* 19. *n.* 6. & 7. *part.* 3. 46

Et licet Josephus de Sesse *in tract. Inhibitionum, & Magistrat. justitiæ Aragonum, c.* 1. §. 6. teneat, ubi sublatus est recursus super meritis causæ, censeri sublatum super notoria injustitia, & sic tantum non posse dici de nullitate sententiæ quæ oritur ex notorietate injustitiæ, sed tantum de illa nullitate, quæ provenit ex defectu formæ, aut ritus processus. Verum parcat mihi doctissimus ille Aragonensis; nam contrarium verius puto, ut & tali statuto extante, non censeatur rejecta notoria injustitia oriens ex sola actorum inspectione ut fuse diserui *part.* 5. *Resolut. c.* 17. *de sententiis, num.* 54. *cum* 3. *sequent. & cap.* 18. *in quibus caus. non liceat supplic. neque appellar. num.* 29. Mier. *collat.* 11. *fol.* 11. *col.* 2. dicit, prompta probatio nullitatis impedit executionem sententiæ, allegat *cap. prim. de except. in 6.* secus si non est prompta, quia præsumitor semper summaria.

Indistincte tamen tene, quod statutum simpliciter prohibens dici de nullitate, vel cum temporis præfixione, non censeatur excludere nullitatem notoriam. 47

Quia mens sic statuentium, & sic *dict. const. 1. tit. de Appellat.* est, ne lites calomniis litigantium protelentur, ut not. Doct. per illum text. *in Clem. 1. de sent. & re judic.* & sic talia statuta solum intelliguntur excludere nullitatem relatam, quam probari oportet, in qua potest præsumi calumnia: non autem notoriam, quæ probatione non indiget, in qua non potest præsumi calumnia, *leg. 1. Codic. quand. provoc. non est necess. cap. litteras, de restit. Spoliat.* ita Abb. *consil.* 55. *num.* 1. *lib.* 2. Roman. *consil.* 42 *per tot.* Ad. *consil.* 106. Anchar. *consil.* 211. *de jure communi*, & in expresso Franc. Viv. *decis.* 220. *n.* 3. *lib.* 1. Ozasc. *consil.* 13. *num.* 25. & Cels. Hug. *consil.* 48. *numer.* 8. & *cons.* 87. *n.* 3. *in fin.* ubi subdit, quod delertio non impedit hujusmodi nullitatem prosequi. 48 49

Et ibidem *n.* 4. asserit, quod tali casu ubi pars ex dispositione statuti, aut alias non posset talem nullitatem allegare, quod judex ex officio posset illam allegare, & sic non exequi. 50

Id quod tradit Zabar. *in Clem. 1. n.* 16. *de re judic.* nove Matth. Brun. *cons.* 26. *in fin.* & Joan. de Camp. *inter cons. crimin. diversf. cons.* 51. *n.* 14. *vol.* 2. & ita pauci dies sunt, quod obtinui in curia magni Regen. vicariam hujusce Civitatis.

Etsi *per constitut. sextam, tit. de appellat.* non possit pars post decennium allegare nullitatem, etiam ex processu resultantem, poterit tamen judex eam attendere.

Nota quod *dict. constitut. sexta, tit. de appell.* intelligitur de nullitatibus ex processu resultantibus, in aliquibus omissis non servata solemnitate: secus ubi justitia naturalis læderetur. Vide Brun. *dict. cons.* 26. *circ. princ.*

Dicitur autem nullitas notoria illa quæ ex actis resultat, nullumque examen ad eam requiritur, jur. prælleg. addo Cels. Hug. *cons.* 87. *nu.* 5. Brun. a Sole *in suis qq. legal. qu.* 24. *n.* 84. Hier. Gabr. *cons.* 49. *n.* 8. & 9. Angel. *in l. si pars, ff. de inoffic. test.* & Angel. de Cal. *inter consilia crimin. di-* 51

min. diverſ. conſ. 61. n. 3. vol. 2. ubi dicit quod per inſpectionem ſcripturæ dicitur res in notorium deducta.

De iſta nullitatis materia ad intellectum *dict. conſtit. primæ, & tit. de Appellations*, vide quæ tradidi ſupra *c. 2. de juriſd. omn. judic. a n. 269. ad n. 275.*

52 Opportune hic inſeram dubium, de quo (non diu eſt) a quodam Doctore Tarraconenſi fui interrogatus, quonam pacto cognoſceretur, quænam ſententia eſſet lata contra juris errorem expreſſum, & quænam contra jus litigatoris.

Reſpondi id ſatis ſuperque declarari *in l. 1. ff. quæ ſent. ſine appell. reſcind.* & per Paul. de Caſtro *in l. ſi expreſſim, ff. de appell.* Subdidique hoc inter eas intereſſe, quod illa eſt nulla ipſo jure, & ab ea non eſt neceſſe appellare, *dict. l. 1. & per tot tit. C. quand. provoc. non eſt neceſſe.*

53 Hæc vero valet, & ſi ab ea non appelletur, facit jus inter partes, *dict. l. 1. & c. cum inter vos, de ſent. & re*

54 *jud. l. eleganter, §. ſi quis poſt, ff. de cond. indeb.* Eſt ſiquidem imputandum litigatori, qui non appellavit, *leg. 1. C. ſi ſæpius reſtitut. in integr. poſtul.* not. gloſſ. *in dict. c. paſtoralis, §. quia vero,*

55 Quæ dicit, idcirco tali caſu judicem executorem de juſtitia aut injuſtitia cauſæ cognoſcere non poſſe. Quod idem tenuit Innoc. *in cap. 1. de offic. Ord.* & Spec. *de execut. ſent. §. 2. n. 5.*

56 Unum tamen eſt, quod ſi ſententia ſit notorie injuſta, licet ſit contra jus litigatoris lata, & non contineat errorem juris expreſſum, eſt nulla, & eam judicem requiſitum executioni non debere mandare, ut Abb. *in cap. inter cæteras, n. 8. de ſent. & re judic.* ubi Felin. & alii not. Guid. Panc. *conſ. 63. n. 46.* Gloſſ. & Doctores *in l. ubi pactum,*

57 *C. de tranſact.* Bald. *conſ. 174. vol. 3.* ubi ait, quoties ex ſola inſpectione actorum, & juris allegationibus percipitur iniquitas ſententiæ, impediri ejus executionem, idem not. Roman. *conſ. 51. n. 1.* Anchar. *conſ. 208. n. 6.* dicit communem, Hier. Gabr. *conſ. 43. num. 48.* & dicta noviſſima Rotæ *deciſ. 85. l. 1.* quæ eſt noſtratis J. C. domini Robuſterii, maximi hujus Patriæ decoris, & ornamenti.

58 Sententia, quæ ſit notorie injuſta, nunquam apud Regem, ejuſve Regiam Audientiam tranſit in judicatum, Mier. *collat. 11. fol. 2. colum. 4. circ. med.* Olib. *de action. part. 1. lib. 3. ad §. rurſus, n. 14.* Mier, *eadem collat. 11. tit. de la forma de proceir, fol. 11. colum. 4.* ubi dicit Principem poſſe revocare ſententias ſuas, & ſuorum prædeceſſorum in judicatum tranſactas, ſi evidenter appareat contra veritatem latas: reddens rationem, quod res judicata non concludit Principi.

Ad iſtud propoſitum vide Gail. *lib. 1. obſerv. 141. n. 7.* Myuſig. *cent. 1. obſer. 51. n. 7.* Menoch. *de arbitr. lib. 1. qu. 8. n. 20.*

59 Neque obſtat, quod ſententia *contra* jus litigatoris lata faciat jus irretractabile inter partes, Quia id fallit ubi ejus iniquitas eſt notoria, quæ ex ſolo ejus tenore, aut actorum

60 inſpectione apparet, ut not. Abb. *in dict. c. inter cæteras, n. 8.* ubi dicit, omnia jura dicentia ſententiam tranſactam in judicatum accipi pro veritate, & facere jus inter partes, intelligi in dubio. Secus ubi notorie de ejus injuſtitia conſtaret; id ipſum adnotavit multa allegans Corſ. *verb. ſententia, n. 8.* Senſit & Zabar. *in Clem. paſtorales, §. rurſus,*

61 *de ſent. & re jud.* dum dicit, ubi de iniquitate ſententiæ notorie conſtaret, perinde eſſe ac ſi eſſet error juris in ſententia expreſſus.

62 Idem dicit Anchar. *conſ. 199. prædictis ſubtiliter, n. 3.* & Marant. *in ſua diſp. 1. num. 36. qu. 37.* ſuadet, omnia jura, quæ dicunt eſſe parendum præcepto ſuperioris juſto, vel injuſto, intelligi, dummodo non ſit ipſo jure nullum, vel non contineat notoriam injuſtitiam.

63 Eſtque ratio, quia idem operatur notoria injuſtitia, quod evidens nullitas, & notoria: ut ſcilicet nec executioni mandari poſſit, nec in rem judicatam tranſeat, ut multis egregie comprobat Celſ. Hug. *conſ. 87. n. 4.* Marant. *d. diſputatione 1. num. 39.* qui multos citat, Maſcard. *de probat. concl. 1110. n. 5. & 60.* & Oſaſc. *conſ. 13. n. 14. & 15.*

64 Debet tamen eſſe dicta notoria iniquitas, certa, & infallibilis, juxta ea, quæ not. Paul. de Caſtro *in l. ſi expreſſim, in fin. de appell.* & Felin. *in dict. c. inter cæteras, n. 2. verſ. ſexta declaratio*, ubi dicit prædictam doctrinam intelligi de vera notorietate, non de ea, quæ in dubium revocari poteſt, ibi ponit exempla, ad eum recurre. Idem multis relatis not. Farin. *in tract. cauſ. crimin. par. 1. qu. 21. n. 16. & 17.* dicens ceſſare notorietatem injuſtitiæ ubi aliquid eſſet, quod dubietatem, & offuſcationem pareret; nam tunc ait notorietatem converti in dubietatem. Et iſtam limit. not.

65 Hinc eſt, quod contra tales injuſtas ſententias ex eiſdem actis poſſit pars implorare judicis officium, ex æquitate, *l. ſi me & Titium, ff. ſi cert. pet.* ne quis cum jactura alienа locupletetur, ut in terminis not. Bald. *conſ. 141. n. 7. cum ſeq. vol. 1.* Angel. *in leg. fin. n. 1. in fin. cum ſequ. de pet. hæred.* & dict. Rot. *deciſ. 85.* ubi ſubdit, vel ex denunciatione Evangelica, allegat Abb. *in c. movit, n. 9. de judic.* Barbat. *conſ. 1. n. 4. 5. 6. & 7. & conſ. 38. n. 7. vol. 2.* & Beroſ. *in c. item cum quis, n. 38. de Reſtit. Spoliat.*

Et iſtam æquitatem amat Sacer Senatus; qui non curando deſertiones, neque juris ſubtilitates, ſententias notorie injuſtas etiam in judicatum tranſactas, beneficio reſtit. in integrum reſcindit: quæ opinio, ut cæteræ omnes dicti Sacri Senatus, eſt æquiſſima. Vide *in l. 3. mear. reſol. cap.*

18. *n.* 131. Pro qua eſt videndus Sfor. Oddus, qui multos citat, *de reſtit. in integr. p. 2. 79. artic.*

Si judex requiſitus in executione gravet aliquem, ad 66
quem ſit appellandum, docent Bartol. & Doctor. *in d. l. a divo Pio, §. ſententiam.*

Circa iſtas litteras requiſitorias vulgo dictas in Cathalo- 67
nia de Fadiga, oportet advertere, non poſſe ejus judices in hoc Principatu uti pro exequendo aliquo contractu, niſi de illo contractu ſit factum publicum inſtrumentum, in quo adſit fori proprii renunciatio, & ſubmiſſio cujuſcumque alterius, ut habetur *in conſtit. fin. hoc tit.*

Poteſt etiam ex judicis officii imploratione, ut dictum ſuperius eſt a me, ſententia notorie injuſta reſcindi: vide etiam Odd. hic allegatum & Marſil. *ſing. 473.* ubi ſubdit, quod pars poteſt impedire executionem ſententiæ ſic notorie injuſtæ, ſaltem per viam implorationis officii judicis, & ſic per viam ſupplicationis, ex gratia, ubi non poſſet per viam appellationis, aut reſtitutionis in integrum.

Libet tamen circa iſtam concluſionem afferre quandam 68
limitationem traditam a Mich. Ferr. *3. part. obſ. c. 484.* ex mente Regii Senatus, quam ad multa applicare potes: Advocatum, ſive procuratorem alicujus cauſæ quæ ducta fuerit in Regia Audientia, ſive in aliis tribunalibus inferioribus, poſſe petere ſalarium ſibi promiſſum coram judice, coram quo dicta cauſa agitata fuit, licet clientulus degeret extra vicariam, ſive locum ubi cauſa fuit ducta, mitturque tunc litteræ requiſitoriæ juxta formam, & praxim traditam per Mich. Fer. *3. part. cap. 8.*

Eſtque limitationis ratio, quia tale ſalarium eſt quid 69
dependens ex dicta cauſa: & eſt certum judicem negotii principalis debere eſſe judicem in cauſa acceſſorii, ut not. Matt. Brun. *conſ. 129. n. 6.* allegat *reg. acceſſorium, de reg. jur. in 6.* Senſit & Mich. Ferr. ex Senatus mente, *in 1. part. obſ. Guber. Gen. Cath. cap. 70.* Quod nota, quia ad multa confert.

Deſertio non curatur, ubi apparet de juſtitia naturali: 70
Maſcard. *de probat. concluſ. 117. in appell. deſertam*: Peguera *in praxi, tit. de except. nul. contra ſent. diffin. in fin.* Urſil. ad Afflict. *deciſ. 50. n. 3.*

Iſtæ litteræ requiſitoriæ de jure communi debent eſſe ſi- 71
gnatæ tam in civili, quam in criminali, ſigillo judicis requirentis, alias fidem non facerent, *argum. leg. ſi qua per calumniam, in fin. C. de Epiſc. & Cler. & c. 3. loco, de prob.*

In Cathalonia dictæ litteræ debent eſſe ſignatæ manu ju- 72
dicis requirentis, vel ejus Aſſeſſoris, *ut in conſtit. 1. hoc tit.*

Circa iſtas litteras requiſitorias oportet indagare unum 73
valde quotidianum, ſi dictus judex requirens ante præſentationem dictarum litterarum vitam cum morte commutet, vel ſuo officio ſit functus, aut privatus, an judex cui dictæ litteræ ſunt deſtinatæ, teneatur dictas litteras exequi: an vero ſecus, quaſi virtus dictarum litterarum defecerit, deficiente munere, & officio publico apud requirentem. Vide iſtam quæſt. ad ſaturitatem uſque declaratam apud Covarr. *in pract. c. 11.* aliquid per Bart. Socin. *in l. more, a n. 81. uſque ad n. 85. ff. de Juriſd. omn. jud.* & vide ſupra *c. 2. de juriſd. omn. jud. n. 143. & ſeq.*

CAPUT XVI.

DE TERTIIS OPPOSITORIBUS.

SUMMARIUM.

1 *Tertius oppoſitor quis dicatur?*
2 *Triplex eſt genus tertiorum oppoſitorum.*
Explicatur ibi, & n. 3. & 4.
5 *Tertius oppoſitor qui venit ad defendendum reum, ſive actorem, debet ſumere litem in ſtatu quo invenit, itaut præcluſa via principali, cenſeatur & præcluſa dicto tertio.*
6 *Hoc procedit ſive dictus tertius habuerit ſcientiam dictæ litis, ſive non.*
7 *Tertius qui ad judicium accedit excluſurus actorem ſive reum ab actione, ſive defenſione cauſæ, vel utrumque a re petita, non aſſumit litem in ſtatu quo eam invenit; imo licet ſit præcluſa via principali, ipſe admittitur ad probandum quæ velit.*
Et ibidem traditur quid interſit inter eum qui actorem vel reum ab actione, ſeu defenſione cauſæ excludere vult: & eum qui utrumque a re petit.
8 *Hoc caſu ſi res adjudicatur alteri ex principalibus litigantibus, ipſe tenetur præſtare cautionem de eam reſtituendo dicto tertio oppoſitori, ubi ipſe obtinuerit.*
9 *Regius Senatus indiſtincte nullum tertium oppoſitorem admittit, niſi in ſtatu quo cauſam invenit, itaut præcluſa via principali, ſit & cuicumque tertio præcluſa.*
10 *Poſt concluſionem in cauſa, Senatus nullo modo tertium admittit, ſed jus ſuum in aliud judicium reſervat.*
11 *Ratio qua Senatus ad prædicta obſervanda movetur.*
12 *Minor pro ſuo intereſſe poteſt ſe opponere alicui liti, etiam poſt concluſionem in cauſa: & beneficio reſtitutionis in integrum admittitur ad probandum.*
Declara ut n. 13.
14 *Senatus tamen etiam minoris oppoſitionem poſt concluſionem in cauſa repellit, neque beneficio reſtitutionis in integrum admittit, & inibi de ratione.*
15 *Ex dicta Sacri Senatus deciſione infert Auctor aliqua. Et primum quod ubi minor laederetur, niſi ei dictum beneficium*

eium restitutionis in integrum concederetur fore, ut Senatus ipsum ei non concedat.
Traduntur exempla, num. 16. & 18.
17 *Sententia lata super ætate facit jus quoad omnes.*
19 *Et idem censet Auctor in majore, ubi justa aliqua causa adesset.*
20 *Sententia in quibus casibus faciat jus quoad omnes? remissive.*
21 *Senatus non admittit ut ad instantiam alicujus ex litigantibus tertius citetur in causa post denunciationem processus.*
22 *Quid si processus sit in puncto denunciationis?* & num. 23. & 24.
25 *Auctor censet sacrum Senatum admissurum tertium, etiam ubi processus esset in puncto denunciationis, si ille offerret probationem incontinenti.*
26 *Quia cessat fraudis, & malitiæ suspicio in eo qui offert probationem incontinenti.*
27 *Interdum hoc fallit, & sic statur judicis arbitrio.*
28 *Terminis probatoriis elapsis, admittitur probatio, quæ incontinenti probanda offertur.*
29 *Infert etiam auctor Senatum admissurum tertium etiam post conclusionem in causa, si ipse nihil probare vellet, quinimo jus suum justificatum ex processu inter partes agitatio pretenderet.*
Traditur decisio Senatus, ibid.
30 *Jus supervenians an possis post conclusum in causa in judicium deducere.*
Decisio Senatus, ibid.
31 *Tertius pro suo interesse comparens, debet incontinenti de suo interesse docere.*
32 *Is, cujus non interest, non auditur.*
Satis est ut non possit casus existere in quo interfit, ut quis audiatur, ibid.
33 *Illud* (incontinenti) *quomodo intelligatur*, & n. 35.
34 *Judex debet statuere certum terminum tertio ad faciendam fidem de suo interesse.*
Et idem de jure Cathaloniæ, ibid.
35 *Ubi judex dictum terminum non statuerit, dicitur tertius incontinenti probare de suo interesse, ubi illud probaret intra tempus assignatum instantiæ, & causæ principali.*
36 *Quod etiam praxis Cathaloniæ observat.*
37 *Judex in causa potest regulariter terminos a lege assignatos restringere, & prorogare.*
Limita, ut ibidem.
38 *Tertius etiam sine aliquo ejus interesse, favore pupilli admittitur.*
39 *Idem favore Reipublicæ.*
40 *Tertius comparens pro suo interesse, non potest causam ad alterum forum trahere.*
De jure Cathaloniæ, num. 41.
Fallit in Fisco, num. 42.
Secus in clerico, licet aliqui repugnent, num. 43.
Declara, ut num. 44.
45 *Fisci judex in Cathalonia est Bajulus generalis Cathaloniæ.*
46 *Ordinarii in Cathalonia non cognoscunt de causis patrimonialibus fiscalibus: nec Bajulus generalis de causis criminalibus.*
47 *An tertius possit impedire executionem sententiæ inter alios latæ?*
48 *In quibus causis sententia suapte natura faciat jus quoad omnes, & sic noceat tertio quoad plenum præjudicium, licet tertius de illa causa scientiam non habuerit*, & num. 49.
Declara, ut num. 115. 116. & 118.
50 *Explicatur in quibus causis sententia noceat tertio quoad plenum præjudicium, ubi ipse causæ scientiam habuerit, alias secus.*
Limitatio ad dictam conclusionem, num. 51.
Declara, ut num. seq.
52 *Cui dicatur competere primo loco actio, seu defensio alicujus causæ.*
53 *Ubi quis non obtinet primum locum in agendo, sive defendendo causam, sive sciat causam per alium agitari, sive non, sententia, quæ inter partes fertur, tertio non præjudicat, nisi quoad qualemqualem præsumptionem.*
54 *Quoties sententia nocet tertio quoad plenum præjudicium, tertius non potest executionem sententiæ aliter impedire quam ab ea appellando, vel de nullitate dicendo.*
55 *Huic tertio tempus appellandi currit a die scientiæ prolationis sententiæ.*
Venditor non potest appellare ubi sententia transivit in judicatum cum emptore, ibid.
56 *Si sententia non nocet tertio quoad plenum præjudicium, potest tertius executionem sententiæ impedire, vel per viam appellationis, vel lapso tempore appellandi, tempore executionis.*
Appellandi tempus currit huic tertio a die scientiæ prolationis sententiæ, ibid.
57 *Possidens rem aliquam alicui oneri obnoxiam, si illi res ea auferatur, liberatur omnino ab obligatione solvendi illud onus.*
Et quando istis censeatur currere tempus appellandi, num. 58.
59 *Forma appellationis faciendæ per tertium exprimitur.*
60 *Tertius appellans pro suo interesse, tenetur exprimere causam propter quam sua interesse dicat.*
Et ibidem ad quem effectum dictæ causæ expressio fieri debeat.
61 *Quoties sententia non nocet tertio quoad plenum præjudicium, cautela est ut citetur in causa, ut ei sententia plene præjudicet.*
62 *Quod procedit licet tertius citatus non compareret.*
Declarat dictam conclusionem, ut n. 63.
64 *Tertius si executione aliqua damnificetur, impedit eam, si de interesse suo intra breve tempus doceat.*
Traduntur exempla, n. 65. & etiam n. 66.
67 *Possessor præsumitur dominus, maxime si alius dominus non apparet*, & n. 68.
69 *Licet executio petatur in re condemnata, si tertius eam possideat, eo probato impedit executionem.*
Fallit n. 70.
71 *An dicta limitatio habeat locum ubi peteretur executio sententiæ latæ actione personali.*
72 *Ubi fit executio in re petita quam tertius prætendit esse suam, tum tamen ea non possideat, an impediatur executio.*
Resolvitur distinctione, n. 73. & 74.
75 *Si tertius in judicio ante sententiam compareat, petens rem in judicium deductam, victor tenetur cavere dicto tertio de restituendo ei dictam rem, casu quo eam evincat.*
76 *Si tertius dictam rem petat postquam sententia transit in judicatum contra victum, tunc per dictam petitionem non impeditur executio, nec aliqua cautio dicto tertio est præstanda; sed tertius contra victorem actione sui sibi competenti agat.*
Hoc de mente Senatus esse traditur, ib.
77 *Ex causa in casu prædicto judex poterit compellere victorem ad præstandam dicto tertio prædictam cautionem.*
78 *Tertius possidens rem in qua fit executio, confitens, ejus rei victum esse dominum, se tamen eam aliqua ex justa causa possidere, an impediat executionem*, & numer. 80.
79 *Possessio in dubio potius præsumitur quam detentio.*
Et possessio in dubio præsumitur justa.
Declara, ut n. 81.
82 *In rebus quæ reperiuntur penes victum fit executio, non obstante quod tertius quid prætendat, nisi id probet*, & *inibi de ratione.*
83 *Tertius qui se alicui executioni opponit, an sit admittendus a judice qui executionem ad requisitionem alterius judicis facit? remissive.*
84 *Quid si tertius iste sit clericus?*
Quid de oppositione, qua fit ab uxore pro sua dote & sponsalitio, ib.
85 *An tertius possit impedire executionem trium sententiarum ex causa nullitatis?* & n. 86. 87. & 88.
89 *Spoliato impenditur restitutio per comparitionem tertii prætendentis rem de cujus spolio agitur esse suam*, & *sic ei non spoliato esse restituendam.*
90 *Limita ubi tertius non agendo, sed excipiendo vellet repellere spoliatum.*
De ratione limitationis, n. 91.
92 *Quando dicatur tertius opponere de jure suo agendo, & quando excipiendo.*
Limita 2. ut n. 93.
94 *Tertius potest pro suo interesse opponere se in causa appellationis.*
95 *Post binam appellationem victi non potest tertius appellare.*
96 *An tertius possit per suam appellationem impedire executionem sententiæ, quæ fieri poterat contra condemnatum?*
97 *Executio sententiæ, & executio quæ fit vigore instrumenti guarentigii purificantur.*
98 *An sententia lata cum possessore bonorum restitutioni subjectorum, præjudicet successoribus, nec per proclama generale cessatis?* num. 99. & 100. *resolvitur*, numer. 102. & 105.
101 *Instantia cœpta cum possessore, in successores transit.*
102 *Regulare est in quocumque judicio illum solum esse citandum, ad quem defensio principaliter attinet, neque exigi citationem illorum qui ex judicio in consequentiam læsi possunt.*
103 *Sententia lata contra Rectorem, sive Prælatum nocet successori.*
104 *Sententia lata contra universitatem nocet successoribus in ea.*
106 *Judicium solemniter actum cum antecessore, censetur agitatum cum successore.*
107 *Intellectus* leg. ait Prætor, ff. de jur. deliber. & n. 108.
109 *Prohibita alienatione, non censetur prohibita alienatio quæ fit ex sententia.*
110 *Sententia lata contra possessorem majoratus nocet successoribus, licet non succedant jure hæreditario, sed jure sanguinis.*
111 *Licet sententia lata cum possessore bonorum restitutioni subjectorum præjudicet successoribus, ipsi tamen ab ea poterunt appellare intra decem dies a tempore notitiæ dictæ sententiæ.*
Quod declara, ut n. 112.
113 *An dictum tempus ad appellandum currat successori a tempore scientiæ dictæ sententiæ, ex quo successio dictorum bonorum est ei delata: an etiam ante?*

114 *Successor vivente possessore nullum jus habet in dictis bonis, saltem considerabile.*
115 *Sententia lata contra contumacem, nunquam nocet tertio, & num. 116. & ibi de ratione.*
Declara, ut num. 117.
118 *Ubicumque circa sententiam concurrit fraus, negligentia, collusio, culpa, aut actus voluntarius succumbentis, talis sententia non præjudicat tertio.*
119 *Fraus, & collusio succumbentis quomodo probetur.*
120 *De jure tertii excipi quando possit, remissive.*
121 *Non solum potest excipi de jure tertii, ubi reus in totum jus agentis excludat, sed etiam ejs in parte.*
Quid in judicio possessorio? ibidem remissive.
122 *Exceptio*, quod extat proximior, *vel* in habes parem in gradu, *admittitur, licet sit de jure tertii.*
123 *Potest etiam opponi de jure tertii, ubi agens cessisset alteri jus suum.*
124 *Non metimur jus ex non jure rei, sed tantum ex jure actoris.*
Exceptio defectus intentionis agentis non dicit oppositionem de jure tertii, ibid.
125 *Licet etiam opponere de jure tertii, ubi quis damnum pateretur, nisi excipere.*
126 *Item opponi potest de jure tertii, ubi actus quo adversarius uteretur, esset ipso jure nullus.*
127 *In quacumque materia potest opponi de jure tertii ab eo, cujus interest.*
128 *Creditor adversus alium creditorem in causa aggraduationis bonorum debitoris potest opponere exceptionem præscriptionis ex mente Senatus.*
129 *An & quando in beneficialibus possit opponi de jure tertii remissive.*
130 *Post sententiam transactam in judicatum non admittitur exceptio de jure tertii.*
Decisio Regii Senatus, ibid.
131 *An & quando jus tertii possit in judicium deduci agendo, &* num. 132.
133 *Possessio alicujus rei si sit data alicui per judicem contra tertium possessorem absentem, potest dictus tertius possessor impune suam possessionem, qua per dictum factum judicis non censetur privatus, continuare.*
134 *Si judex violenter ejiciat quem de possessionem, ille non censetur privatus sua civili possessione, secus si ejiciatur a privato.*
De ratione ibidem.

1 ANTEQUAM ad notabilia de tertio oppositore accedamus, libet primum aperire, quem hic tertii oppositoris appellatione intelligamus. Tertium igitur oppositorem illum in præsentia intelligimus, qui cum duo litigent, illorum liti, & causæ examini seipsum opponit, & offert.
2 Estque eorum triplex genus. Alii siquidem se opponunt gratia coadjuvandi reum, sive actorem, utque eis assistant, ut si legatarius velit assistere hæredi scripto in causa testamenti: vel venditor emptori, cui de evictione tenetur.
3 Alii veniunt ad judicium, gratia excludendi actorem, sive reum ab actione, vel defensione causæ: vel utrumque a rebus, seu juribus, de quibus agitur.
4 Alii veniunt post sententiam, ad ejus tamen executionem impediendam, ut pulchre hæc tradit Bartol. *in leg. si perlusorio*, §. 1. *ff. de appellat.* Quæ super his scita digna sunt, ex sequentibus apparebit.
5 QUÆRO I. An tertius, qui se liti alicui opponit, teneatur sumere causam in statu quo eam invenit? Illam quæstionem non satis aperte a Doctoribus, *judicio meo*, declaratam sic resolvo. Aut tertius oppositor venit ad assistendum liti, & defendendum actorem, sive reum, & tenetur assumere litem in statu quo eam invenit, *c. fin. ut lite pendente, in 6.*
Et sic tali casu non potest allegare, neque probare nisi id quod potest principalis, quem ipse defendit, & coadiuvat; præclusa siquidem via principali litigatori, censetur præclusa venienti pro suo interesse alium defendendo. Ita Bald. *in leg. si eo tempore, Codic. de remiss. pignor.* Anchar. *consil.* 184. *Statuto cavetur, num.* 2. Natta *consil.* 457. Neque
6 hoc casu refert, an iste tertius habuerit notitiam litis motæ, necne, ut per Covarruv. *in pract. cap.* 13. *n.* 2. Honded. *cons.* 25. *lib.* 1.
7 Aut tertius oppositor accedit ad judicium excluſurus actorem, vel reum ab actione, seu defensione causæ, ut qui condemnat actorem, vel reum ab actione vel defensione debere excludi, eo quod actio, vel defensio, quæ in judicium deducitur, ei competat, & non actori, vel reo: vel utrumque reum, & actorem a *re petita*, ut si contendat rem de qua agitur sibi debere dari, & non actori, & reum ad id esse condemnandum. Et tunc tertius iste non tenetur assumere litem in eo statu, in quo versatur inter actorem, & reum: imo ipse admittitur ad probandum, & allegandum pro sua intentione quidquid voluerit, licet diversimode: quia qui vult excludere actorem, sive reum, ab actione, sive defensione causæ repetit omnia acta causæ ex integro cum distinctione tradita a Bart. *in leg. si perlusorio*, §. 1. *ff. de appellat.*
Secus tamen qui utrumque a re petita excludere vult: imo propter suam oppositionem in nulla parte differtur definitio litis inter actorem, & reum quoad eorum præjudicium, ut copiose multis relatis tradit Covarruv. *in pract. capit.* 14. ubi dicit, de hoc non esse mirandum, cum certum sit, posse causæ alicujus definitionem quoad aliquos suspendi, & quoad alios statim expediri, *l. non idcirco, ff. de judiciis.*
Idem ante eum sensit Innocent. *in capit. veniens 2. n. 1.* 8
de testibus, dicens quod tali casu si res adjudicatur alteri ex litigantibus, debet ille præstare cautionem de eam restituendo tertio oppositori, ubi ipse obtinuerit, per text. *in leg. is a quo, ff. de rei vendicat.* & Chassan. *in consuet. Burgundiæ, rubr.* 5. §. 3. *colum.* 2. Et late Honded. *consil.* 25. *lib.* 1.
Regius Senatus supradictam constitutionem non observat, 9
sed indistincte nullum tertium oppositorem admittit, nisi solum in eo statu, in quo est causa, ita ut sit præclusa via cuicumque tertio oppositori, jus suum in alium judicium intactum reservando, per text. *in const. fin. hoc tit.* not. Mich. Ferret. 3. *part. observ. c.* 60. *in principio, & verb. An tertius, in fine.* Tradidimus & nos supra *l.* 1. *c.* 13. *de Emptione, & venditione, n.* 66. *&* 67.
Et hoc ubi fumus ante conclusionem in causa: nam ubi 10
est in causa conclusum, & ut nostrati stylo utar, ut processus est denunciatus, nullo modo tertius oppositor per Senatum admittitur: sed ei jus suum salvum in alio judicio reservatur, ut per Mich. Ferrer. 3. *part. observ. c.* 511. *verb. & an tertius, & cap.* 512. Moveturque Regius Senatus ob 11
publicam utilitatem, ut sit litium finis, & ne detur occasio partibus cavillandi, & lites protelandi: juxta Gloss. *in cap. fin. ut lite pendente, in 6.*
Quod adeo Senatus observat, ut licet regulariter minor 12
qui se liti opposuit pro suo interesse, possit restitui in integrum ad probandum, juraque sua deducendum, ut not. Gloss. *in leg. si parentes, Cod. de evict. in verb. Ex persona*, Apol. ad Bart. *in leg. si perlusorio, littera B, ff. de appellat.* Afflict. *decisione* 15. Viv. *decisione* 291. *n.* 7. & Covarruv. *in pract. c.* 14. *n.* 3. ubi id procedere declarat, si 13
minor petat restitutionem intra id tempus, intra quod principali eam petere liceret, si minor esset.
Regius tamen Senatus, si accedat ad judicium minor post 14
conclusionem in causa, illum non admittit, ut habetur per Mich. Ferret. 3. *part. observant. cap.* 511. *verb. Et cum in eadem causa, & cap.* 512. *verb. Item in causa, ad finem*, moveturque Regius Senatus, quia in eo minor non læditur, cum ei suo loco, & tempore succurratur.
Ex quo infero, esse de mente sacri Senatus, quod ubi 15
minor læderetur in dicta causa, si ei non concederetur beneficium restitutionis ad probandum, & allegandum, quæ vellet pro sua intentione, quod esset beneficio restitutionis in integrum admittendus: ut si minor teneretur alicui de 16
evictione, & essemus in casu in quo emptor non teneretur requirere venditorem, ut assumeret litis, & causæ defensionem: quia tunc cum illa sententia lata contra emptorem, noceret minori venditori, non in vim rei judicatæ, quia examen justitiæ dictæ causæ posset repetere, sed in hoc, quod emptor posset adversus eum agere de evictione, & sic eum saltem de facto damnificare: nam tali casu proculdubio censeo fore, ut tertius oppositor minor per Senatum admittatur. Pro quo adduco quæ satis in terminis tradit Felin. *in cap. cum super, num.* 17. *extr. de sent. & re judic.*
Sententia lata super ætate facit jus quoad omnes. Bald. 17
in leg. ingenuum, in 2. lect. n. 3. *ff. de statu hominum, in leg. quoties, n.* 13. *Codic. de fusis, & legit. hared.* Alber. *in dict. leg. ingenuum, n.* 1. Additio ad Paul. de Castro *in leg. Papinian. §. fin. ff. de inoffic. testament.* videatur Gloss. *in l. si parentes, C. de evict.*
Similiter in quibus casibus sententia quoad omnes jus fa- 18
ciat, si accederet in judicium etiam post conclusum in causa, crederem a Senatu admittendum beneficio restitutionis in integrum, ad probandum quæ vellet, propter illud præjudicium, quod sibi ex illa sententia pararetur.
Et idem majori censeo, ubi justa causa aliqua adesset, 19
ad tradita per Felin. *ubi supra*, & quæ tradit Lader. *cons.* 175. *per tot.* In quibus autem casibus sententia quoad omnes jus faciat, explicat pulchre Paulus de Castro *in l. Papinian. §. fin.* 20
ff. de inoffic. testam. & in leg. si servus plurium, §. 1. *n.* 2. *de leg.* 1. Abb. & Felin. *in cap. quamvis, de sent. & re judic.* & fusius Alex. *in dict. l. sæpe, ff. illo tit.*
Ex prædictis collige, & aliud, quod observat Senatus, 21
tertium ad instantiam alterius ex litigantibus, non posse citari in causa post processus denunciationem, ut ex mente Senatus tradit Mich. Ferrer. 3. *part. observat. dict. capit.* 512. ubi idem esse tradit, etiam ubi processus non 22
esset denunciatus, esset tamen in puncto denunciandi: ut in terminis tenet Codic. Fabr. *lib.* 3. *titul.* 1. *de judiciis, definit.* 7. reddens rationem, quod parum referat quid factum sit, an de proximo faciendum *leg. penult. de milit. testam.*
Quamvis hoc posteriori casu vidi ipse in Regio Senatu 23
tertium citari in causa tempore denunciationis processus, & tempus quoddam moderatum illi præfigi ad probandum, & allegandum quæ vellet, & licet pars altera id fieri non posse valde repugnaret, ita decidit Senatus apud Michel. Ferrer. 3. *part. observ. cap.* 291. *&* 300.
Videndus super prædictis Cod. Fabr. *lib.* 3. *tit. de judiciis, defin.* 37. ubi dicit ipsum posse recusare judicem, si sit suspectus.
Quod ab æquitate non abhorret, ubi judici verisimili- 24
ter constaret, omnem a parte calumniæ, & fraudis suspicionem abesse, & iniquos circuitus vitari. Quod esset si plene, intra breve tempus tertius de jure suo docere vellet probatione aliqua evidenti, & fori disceptatione non indigente,

juxta

juxta not. per Panorm. *in cap. super eo, nu. 6. de offic. delegat.* Et eandem Panc. & Decius *in capit. interposita, de appellat.* quos refert, & sequitur Covarr. *in pract. cap. 16. n. 2. circa principium*, & Aym. *consil. 14. per totum*, & facit text. opt. *in leg. si is a quo, ff. ut possess. legat.*

25 Qua ratione idem censeo Regium Senatum observaturum, ubi tertius eo tempore non citatus suo interesse in causa compareret, & probationes in promptu offerret; quia tunc cessat omnis fraudis, & malitiæ suspicio, propter quam Regia Audientia tertium repellit.

26 Pro quo faciunt quæ tradit Abb. *in locis præallegatis, & in cap. suscitato, n. 7. de restit. in integr. & cons. 31. Circa primum videtur, ad finem, & consil. 55. In causa quæ ad*
27 *præsens, n. 2. l. 2.* Menoch. multis relatis *de præsumpt. 47. per tot.* & Cors. *sing. 92.* ubi hoc limitat, ubi contra talem, qui offert probationem, incontinenti esse, præsumptio fraudis & malitiæ. Qua in re multum judicis arbitrio tribui testatur Covarruv. *in dict. pract. c. 16. & dict. n. 2.* & Menoch. *de arbitr. casu 439.*

28 Juvat quod post Old. Aym. & Menoch. tradit Mascardus *de probat. conclus. 687. num. sexto, volumine secundo*, quod terminis probatoriis elapsis, recipitur probatio, quæ incontinenti probanda offertur: quod nota ad terminum probatorium per constitutionem præfixum.

29 Ex quibus censeo etiam Regiam Audientiam admissuram tertium etiam post denunciationem processus, ubi tertius nullas probationes facere vellet, sed tantum ex processu agitato inter partes jus suum justificatum, & suam intentionem probatam prætenderet, tum propter prædictam rationem cessationis fraudis, & malitiæ, tum propter rationes traditas in propriis terminis nostræ quæstionis per Covarr. *consil. 14. per totum.*

Et ita (pauci dies sunt) vidi observatum per sacrum Senatum, referente clarissimo J. C. Joanne Sabater, die 23. Julii 1596. in causa Capituli Sedis Illerden. contra universitatem de Juneda in qua denunciato processu, Reverendiss. Episcopus Illerden. assistendo dicto Capitulo pro suo interesse se opposuit, & fuit admissus, cum ex probatis in processu suam intentionem fundatam prætenderet, nihilque probare vellet, in dictaque causa obtinuerunt dictus dominus Episcopus, & Capitulum. Et idem censeo observandum, ubi tertius se opponeret excludendo alterum ex litigantibus, vel utrosque, cum eadem in omnibus admissionibus ratio militet.

Die 30. Januarii 1601. referente magnifico Salvatore Fontanet, facto verbo fuit repulsus dominus Michael Meca, qui se opposuerit in causa quæ ducebatur inter nobilem Federicum Meca, & dominum Petrum Vila, eo quod dictus dominus Michael se opposuerat jam denunciato processu, licet jus ei supervenisset denunciato processu, & antea agere non posset: & licet protestaretur se nullas velle facere probationes in causa, sed jus suum ex probatis per litigantes justificatum prætenderet.

30 Pro his etiam facit quod decidit Senatus die 11. August. 1584. in causa Philippi Cacireras, contra Franciscum Altarribas, referente magnifico Petro Balles, ubi (licet alias jus superveniens post litem contestatam ex causa de præterito, possit in judicium deduci ad victoriam causæ, tum ubi agitur actione *leg. sin autem, §. possidere, ff. de rei vendicat. cap. Abbate Jane, de re judic. in 6.* tum ubi personali, *leg. si rem, §. fin. ff. de pignor. act.* & etiam in universali judicio, *& leg. si quo tempore, ff. de petit. hæred.* non possit tamen post conclusum in causa allegari, ut not. Bart. *in leg. mater, §. eundem, in fin.* & multos citans Marc. Anton. Peregr. *de fidéic. art. 41. n. 6.*) decisum fuit non potuisse dictum Cacireras jus, quod ei post litem constatam superverenerat, etiam ex causa de præterito, allegare post conclusum in causa de præterito, cum probatio aliqua requireretur ad justificationem illius supervenientiæ juris. Secus existimans, si nulla probatio requireretur, sed ex sola productione alicujus instrumenti jus superveniens probatum remaneret, ut ex ea decisione infertur. Pro qua illatione faciunt quæ tradit Innoc. *in dict. c. Abbates Jane, n. 2.* & Aret. *in l. si Titius, ff. de verb. obligat.*

31 Circa prædicta est advertendum, quod tertius suo interesse comparens, debet incontinenti de suo interesse docere, ut admitti debeat: ita Abb. & Felin. *in c. cum super, de sentent. & re judic.* Bart. & Doct. *in l. a sententia*, per text. ibi, *ff. de appell.* Bald. *in l. fin. n. 42. Cod. de edict. Divi Adriani tollend.* & nove Menoch. post aliquos per eum relatos *de Arbitr. judic. casu 18.*

32 Estque ratio, quia non debet audiri is, cujus non interest, *l. ille a quo, §. de testamento*, ubi Doct. *ff. ad Trebell.*

Die 25. Februarii 1551. fuit per magnificum Stephanum Ruisech. R. A. D. facto verbo in Regia Audientia repulsus Syndicus Argentonæ, qui se opposuerit causæ quam ducebat Syndicus de Villasar, contra Franciscum Bosch, super quadam ferreria prætensa de districtu per dictum Bosch, quia non constabat de interesse dicti Syndici de Argentona. Adde Bald. *in leg. si defunctus, C. de suis, & legit. hæred.* ubi dicit satis esse, quod possit aliquis casus existere, in quo interlit, ut quis audiri debeat.

33 Dubitari tamen licet, quomodo illud tempus (incontinenti) intelligatur. Communis opinio est, quod ad judicis arbitrium refertur, ut per Menochium *dict. casu 18.* eo quod ubi non est tempus a jure determinatum, statur judicis arbitrio, *leg. 1. in fin. ff. de jure deliber. cap. de offic. delegat. cum mille aliis.* Et sic judicem debere statuere cer-

tum terminum dicto tertio ad faciendam fidem de suo in- 34
teresse, tradit Alexand. *consil. 101. volumine quinto*, Roland. a Val. *consil. quinto, num. 14. volumine secundo*, a quo non abhorret jus nostrum municipale, *ut in constitut. 2. hoc tit.*

Et ubi judex dictum terminum non statuerit, est certum 35
dici dictum terminum incontinenti probare de suo interesse, ubi illud probet intra tempus, intra quod causa principalis expediretur, ubi nulla esset facta per dictum tertium oppositio, ut per Rip. *in leg. 4. §. condemnatum, num. 32. ff. de re judic.* Pract. Papien. *in foro exec. sent. vers. sapiens, num. 3.* & nove multis relatis per Ludovicum Molinam *de primogenit. Hispan. lib. 3. cap. 13. num. 16.* ubi dicit illud dici incontinenti probari, quod probatur intra terminum assignatum instantiæ, & processui principali. Item notat Rota Lucen. *decision. 24. & decis. 27. num. 56. & 57. part. 1.* Cabal. multis relatis *decis. decima, num. 22. part. prima.*

Et ita etiam in præsenti principatu practicari vidi: est 36
tamen verum, ex causa posse judicem, maxime ubi calumniæ, & fraudis suspicio esset, illud tempus arctare, ut not. ibid. Rip.

Pro quo facit, quod regulariter judex potest ex causa ter- 37
minos a lege assignatos restringere, & prorogare, ut not. Bart. communiter receptus *in leg. 2. ff. de re jud.* & Molin. *de Hispan. primog. lib. 2. c. 14. n. 19.* ubi id limitat non procedere, quando lapso termino imponitur alicui pœna privationis, vel alia quæcumque similis.

Prædicta conclusio, quod tertius non habens interesse in 38
causa non admittatur, fallit favore pupilli, pro quo sine aliquo ejus interesse volens deducere, & probare auditur, ut not. Bartol. *in leg. 2. per illum textum, Codice de negot. gest.* cujus doctrinam communiter esse adprobatam dicit Alexander *in leg. a divo Pio, §. si super rebus, numero vigesimonono, ff. de re judic.*

Sequitur Felin. *in dict. capit. cum super, num. decimo-* 39
quarto, ubi alios refert, *ex illo titul.* ubi etiam asserit tertium debere admitti pro interesse Reipublicæ, etiamsi sua privatim nihil interesset, neque dici posse ei: Tua non interest; prout dici posset in concernentibus utilitatem privatorum. Idem ante eum adnotavit Bartol. *in leg. ubi pactum, n. 10 & 11. Codic. de transact.*

QUÆRO principaliter II. An tertius comparens pro 40
suo interesse, possit causam ad alium forum trahere? Respondeo negative, *per legem venditor, ff. de judic.* notant in specie Bartol. Paul. & alii *in leg. 1. Codice ubi in rem actio exercer. deb.* Pet. de Anchar. *consil. 333. An dubia res, num. 1.* Purpurat. *cons. 26. per totum*, ubi pulchre explicat text. *in dict. leg. venditor.*

Quod & jus nostrum municipale probat, dum *in constit.* 41
2. hoc titulo, traditur, ad instantiam illius qui se in aliqua causa opposuerit, petendo, assistendo, aut excludendo aliquem ex litigantibus, non posse causam illam evocare ad Regiam Audientiam, ob qualitatem, quæ in persona dicti tertii oppositoris concurreret.

Probabiliter tamen dubitari potest, an *dict. leg. venditor,* 42
ff. de judic. procedat in fisco: quidquid aliqui contendant, pars negativa est verior, quam tenet Bartol. per illum textum *in leg. 3. Codic. de jure fisc. lib. 10.* Et etiam text. optim. *in leg. ad fiscum, & per totum titulum, Codic. ubi caus. fiscal.* & notat Paulus de Castro *in dict. leg. venditor, in prima, & secunda lect.* qui licet idem esse affirmet 43
in clerico, verum in hoc contrarium communiter tenetur, ut per Covarruv. qui multos in eam sententiam adducit, *in pract. capit. 8. num. 3.* Anton. Scap. *in tract. jur. non script. lib. 1. c. 21.* nisi ubi clericus ut reus necessarius in 44
judicio compareret, quod quando sit, declaravimus supra, *cap. 13. de Reconvent. num. 63. & 64.* Et prædictam sententiam tum respectu fisci, tum clerici, sequitur Borgn. Caval. *decis. Divi. 8. n. 1. & 2. part. 1.*

Et hoc jure utimur in Cathalonia, ut de fisco attestatur 45
Jac. Calic. *in Margar. fisc. in tertio dubio, n. 24. vers. 28. Quia reus conventus*, ubi in fine asserit in Cathalonia in causis patrimonialibus fiscalibus, privatos, sive fiscus agat, sive conveniatur, sequi judicem fisci bajulum, nempe Generalem Cathaloniæ: in causis vero criminalibus, & fisca- 46
libus, fiscum sequi judicem rei delinquentibus. Resolvendo ordinarios non cognoscere de causis patrimonialibus, nec Bajulum Generalem de causis criminalibus. Quod utrumque notat Anton. Padil. *in leg. si manifeste, num. 4. Cod. de serv. & aqua.*

QUÆRO III. An & quando tertius possit impedire exe- 47
cutionem sententiæ in alios latæ? Ad hujus quæstionis resolutionem oportet primum indagare, quando sententia lata inter alios noceat tertio quoad plenum præjudicium, quando non noceat tertio nisi quoad qualequale præjudicium.

Veritas est, quod in aliquibus causis, ut in causis inge- 48
nuitatis, testamenti, & legitimatis, seu filiationis, sententia propria vi, suapteque natura nocet tertio, etiam quoad plenum præjudicium: ut not. Paul. de Castr. *in leg. Papinianus, §. fin. ff. de inoffic. testam.* & late Alexandr. *in l. sæpe, ff. de re judic.* Abb. & Felinus *in cap. penultimo, de sentent. & re judic.* ubi alios casus addunt, & nove Peregrin. *de fideicom. art. 53. per tot.*

Et hoc sive ille tertius causam illam agitari sciverit, si- 49
ve ignoraverit, nec ad judicium vocatus fuerit, ut probat text. *in l. 1. §. fin. & leg. sequenti, ff. de lib. agn.* not. Alexand. *in dict. leg. sæpe*, & late Covarruv. *in pract. c. 13. n. 5.*

50 Interdum etiam sententia inter alios dicta nocet tertio quoad plenum præjudicium, non suapte natura, sed ubi quis ea de re, cujus actio vel defensio sibi primum competit, id scienς alium agere, aut defendere patitur. Nam tunc cum ille primas habet illius litis defensiones, eique primo loco, & non litiganti competat jus defendendi litem illam, cum possit litis defensionem assumere, & alium a priori saltem defensionis loco depellere, cum id non fecerit, quinimo illum agere, & defendere passus fuerit, ratione taciti consensus sibi præjudicat. Et sententia quæ in dicta causa fertur dicto tertio id scienti, & patienti plene præjudicat, *leg. sæpe, ff. de judic. & c. penult., ext. tit. illo*: vide quæ trado *libro tertio, c. 14. n. 116.*

51 Hoc tamen intellige, si ille ageret nomine proprio, secus si nomine tertii, cujus ipse nullum mandatum haberet, quia tunc non fit præjudicium tertio etiam id scienti, ut notat Bartol. & omnes *in dict. leg. sæpe*; nisi ille, tertio in judicio præsente, nomine ejus comparuisset, uti egregie innumeris relatis tradit Alexand. *in dict. leg. sæpe, n. 87. & 93.* & nove Pinel. *in leg. 2. part. 2. c. 1. n. 18. C. de rescind. vend.*

52 Illi autem actio, seu defensio primo loco competere dicitur, cujus est jus, vel res in judicium deducta: seu cujus præjudicio principaliter in dicta causa agitur, ut declarat Abb. *in c. penultim. n. 6. ad fin. de sent. & re judic.*

Quando principalis non potest appellare, nec tertius, hoc intelligitur quando tertius nititur eodem jure quo judicatum est. Covarruv. *pract. c. 11.* Felinus *in c. cum super, n. 11. de re judic.* Lader. *cons. 175. in fin.*

53 Ubi vero quis non obtineret primum locum in agendo, & defendendo causam, & sic non posset ipse a judicio principalem defensorem repellere, tunc sive is sciat causam per alium tractari, sive ignoraverit, sententia quæ inter dictas partes fertur, ut res inter alios acta, dicto tertio non præjudicat, nec prodest saltem plene, licet bene quoad qualemqualem præsumptionem: ita Gloss., Bartol., Jas. & alii *in leg. si duo patroni, ff. de jurejur.* Anton. Abb. & Felin. *in c. penultimo, de re judic.* text. optim. cum Gloss. *in leg. 2. Cod. quib. res judicat. non noceret, & in leg. ab executore, §. alio, cum leg. sequenti, ff. de appellat.* tradit hoc bene Gozad. *cons. 103. num. 11.* Laderc. *cons. 175.* & Ozasc. *decis. 157. num. 17.* Ubi etiam subdit, sententiam, quæ sua natura facit jus quoad alios, non intelligi facere jus quoad æque principale jus cum litigatore habentes per text. *in leg. cum duobus, Cod. de inoffic. testamen. juncta leg. Papin. §. si ex causa, ff. illo tit.*

Quod bene etiam not. Alexand. *in dict. l. sæpe, n. 57.* & Marc. Anton. Peregr. *de fideic. dict. art. 53. num. 40.* Surd. *cons. 189. n. 44. lib. 2.* ubi ex Bald. Salic. & Cyn. *in l. 2. C. quibus res judic. non nocet*, si quis agat contra unum possessorem bonorum, pronuntiationem non nocituram alii possessori, quia ejus interest æque principaliter. Berof. *cons. 102. n. 43. l. 2.* ubi dicit, in casibus ubi sententia alii nocet propter simplicem scientiam, absque citatione, de quibus *in d. l. sæpe*, illam scientiam debere intervenire tempore judicii, & processus, nam si interveniisset post latam sententiam, tunc talis scientia, & patientia in non appellando eis non noceret: allegat Bald. *in l. 2. C. de fide instrumentorum*, qui citat text. *in leg. si rem, §. quodlibet, Cod. de evictionem.*

54 His sic præmissis scire oportet, quod quoties sententia nocet tertio quoad plenum præjudicium, tertius executionem dictæ sententiæ aliter impedire non potest, quam ab ea appellando, ut explicat Covarruv. *in pract. cap. 15. n. 2. & cap. 16. circ. princ.* vel de utilitate sententiæ dicendo, ut statim dicemus, & Schol. Cler. *cons. 175. n. 6.*

55 Solet tamen in controversiam deduci, an si tali casu sententia transierit in judicatum contra victum, possit dictus tertius ab ea appellare? Veritas est, quod sic, appellandi enim tempus dicto tertio currit a die scientiæ prolationis dictæ sententiæ, ut not. Covarruv. *in pract. capit. 15. num. 1. & 8.* & Bartol. *in dict. leg. a sententia*, Paul. *in leg. ab executor. §. alio, ff. de appellat.* & Innoc. *in dict. cap. cum super*, qui dicunt, quod si tertius appellet intra decem dies a tempore latæ sententiæ, illa appellatio prodest victo qui non appellavit. Secus si appellet postquam sententia quoad victum est transacta in judicatum. Faciunt & quæ tradidimus *lib. 1. Resolut. cap. 17. de appellat. num. 46.*

Quare autem venditor appellare non possit, ubi sententia transierit in judicatum cum emptore, explicat Covar. *d. c. 15. num. 4.* clarius Paul. *in d. §. alio, n. 2. vers. in secundo casu.*

56 Si vero dicta sententia non nocet tertio quoad plenum præjudicium, sed quoad qualemqualem præsumptionem, tunc dictus tertius potest impedire executionem dictæ sententiæ, vel per viam appellationis intra tempus appellandi, vel post tempora appellandi, tempore executionis ut not. *in dict. leg. a sententia: & in dict. §. alio, & dict. cap. cum super*, & per Covarruv. *in pract. cap. 15. ad fin.* ubi dicit hunc tertium non habere necesse appellare a sententia, nec dicere de nullitate, sed tantum uti regula illa juris: Res inter alios acta; & clarius hoc prosequor *lib. 3. cap. 17. de sent. num. 548.* & nove Sesse *de inhibit. c. 12. §. 1.*

57 Est etiam casus, ubi sententia inter alios acta aliis nocet, ubi fertur sententia contra aliquem, qui possidebat rem aliquam alicui oneri obnoxiam, qui si res ei auferatur, liberatur ab obligatione solvendi illud onus, licet ille in cujus favorem onus solvebatur, non esset in judicio: ita Cod. Fabr. *de transact. lib. 2. tit. 4. defin. 9.*

Appellandi autem tempus illis censeo etiam currere a 58
die scientiæ prolationis sententiæ, cum & ipsi nomine proprio appellent, & propter dictum qualequale præjudicium eis ex dicta sententia generatum, ad tradita per Covarr. *dict. c. 15. n. 2.* & Castr. *dict. §. alio*; licet ibi ipse aliter sentiat. Ratio tamen quia movetur, manifeste apparet falsa ex his quæ tradit Bartol. *in dict. leg. a sententia, n. 5. in fin.* & Berous *cons. 30. n. 21. & seq. vol. 2.* quod ideo verum est.

Formam appellationis faciendæ per tertium tradit Innoc. 59
in dict. cap. cum super, & Bartol. *in dict. leg. a sententia*, & Paul. *in dict. §. alio*, ubi docent, quid tertius debeat petere in dicta causa appellationis.

Et in quantum prædicti, & alii Doct. ibidem passim 60
docent tertium appellantem pro suo interesse, teneri causam exprimere, propter quam sua interesse dicat: oportet scire illam causæ expressionem non requiri ad appellationis subsistantiam, sed ut sciatur, an judex debeat appellationi deferre, necne: ita post Bald. Franc. Viv. *decis. 291. n. 6. in fin.*

Juxta prædicta est advertendum, quod quoties sententia 61
non nocet tertio, quoad plenum præjudicium, ut plene ei præjudicet, est consilium, ut in illa causa ille citetur, & tunc sententia ei plene præjudicavit, ita Cyn. *in leg. 1. Cod. de advoc. diversi. judic.* Anton. *in cap. cum super, vers. 2. quæro, de sent. & re judic.* Aym. *cons. 12. n. 8.* fuse Boer. *decis. 182. n. 49. cum 3. seq.*

Quod verum est, licet ille tertius citatus, in judicio 62
non compareret, quia censetur processui consentire, ut tradit Paul. de Castr. *in l. in concedendo, n. 2. ff. de aqua pluv. arcend.* licet in hoc contrarium certo modo velit. Panc. *in tract. c. cum super, n. 21.* & ita practicari semper 63
vidi. Intellige tamen prædicta, ubi illud jus quod ad tertium pertinebat, fuisset in judicio deductum, secus si aliud jus esset in judicio deductum, licet ex eodem sonte manaret, ut not. & declarat Alex. *in dict. leg. sæpe num. 6.* ubi dicit sic limitari omnia jura volentia, sententiam latam contra unum nocere tertio citato, cujus intererat. Subdens idem fuisse de mente Bald. *in l. 1. C. de fide instru.* Id ipsum probat Gozad. *cons. 103. n. 12.*

Atque ut eo unde digressi sumus, redeamus, si tertius 64
cui sententia nihil nocet, aut saltem non nocet nisi ratione qualisqualis præjudicii, vult impedire executionem alicujus sententiæ, dicendo se non fuisse condemnatum, nec victum, & sic executionem instatam fieri non posse, cum ex ea ipse damnificetur, ad id admittitur, si summatim, & intra breve tempus doceat, quod damnum ei immineat, si dicta sententia executioni mandetur, ut per Canon. *in cap. veniens 2. de testib.* & Legistas *in l. a Divo Pio, §. si super rebus, ff. de re judic.* not. Paul. de Castr. *cons. 179. in causa, quam magnificus, num. 9. volum. 1.* & alii passim. Veluti si cum quis intentaret executionem certi 65
sui crediti in aliqua re, in qua tertius hypothecam prætenderet: quia tunc tertius allegans dictam hypothecam, & de ea incontinenti judicis arbitrio docens, impediret dictam executionem, *dict. leg. a Divo Pio, §. 5. si res sit pignorata*, quousque uter eorum melius jus in dicta re habeat, postea plene discutiatur: ut per Abb. *in dict. cap. cum super, n. 7. in fin.* Pract. Papien. *in for. execut. sent. verb. sapiens, n. 16. & 19.* Gozad. *cons. 103. n. 10.* etiam vide Nicol. Carbon. *in sua praxi, §. execut. sent. num. 25.* & Natt. *cons. 552. nu. 1.* Covarruv. *in pract. cap. 16. nu. 4. vers. sed huic distinctioni*, & nove Joseph. Ludov. *decis. Perus. 26. per tot. part. 1.* intellige hæc, quod hypothecam, hoc est rem, in qua habet hypothecam, possideat vel ratione pignoris, vel possessionis precariæ, in vim clausularum Constituti, & Precarii, ut tunc adita possessione, non prius quam cognito de jure suo, dimoveri queat, ut senserunt præfati Doctor. *ubi supra*, quibus addo Nattam *cons. 552. n. 1. l. 3.* Nicolaum Carbon. *in sua pract. §. executio sententiæ, n. 23.* & clarissime hoc explicantem Thom. Grammat. *decis. 92. n. 21. & seq.* Milanens. *decis. 12. n. 132. tom. 2.*

Hæc animadverto propter ea quæ tradit eruditissimus Mar. Giurb. *decis. 61. n. 11.*

Et multo fortius impeditur executio dicti crediti, & sic 66
illius qui agit actione personali, & vicit, si peteret sententiam executioni tradi in aliquibus rebus, quarum dominus esset quidam tertius, allegansque se dominum dictarum rerum, offerret id se statim probare, impediet dictam executionem, *d. §. si super rebus, & d. cap. veniens 2.* quod tamen intellige juxta infrascriptas declarationes.

Nam hoc casu, si tertius rem illam possideat, cum pos- 67
sessor præsumatur dominus, *leg. fin. Cod. de rei vind.* not. Doct. *in dict. §. si super rebus*, & Dec. *cons. 117.* Et pro tenui facultate, *num. 2. circa finem*, ubi dicit id maxime 68
procedere ubi alius dominus non apparet, habet ille tertius suam intentionem fundatam, & onus probandi contrarium incumbit petenti executionem, ut notant communiter Doctor. *in dict. §. si super rebus*, & Gloss. *in leg. ob maritorum, Cod. ne uxor pro marito.*

Et idem die, licet esset actum actione reali, & execu- 69
tio peteretur in re condemnata: nam tertius asseverans rem petitam esse penes ipsum, & se possessionem ejus habere, eo probato impedit executionem, cum hic possessor

non

non vocatus turbari non debet in sua possessione, nec Principis rescripto, nec judicis interlocutoria: notat etiam & *in dict. cap. cum super*, & *in dict.* §. *si super rebus*, &
70 per Cott. *cons.* 19. & Æm. Ferr. *cons.* 51. Nisi possessio in eum vitiose esset translata, & id evidenter appareret, ut declarat Jas. *in dict.* §. *si super rebus*, *n.* 10. & nove Joan. Ludovis. *decis. Perus.* 26. *n.* 9. *part.* 1. & Guid. Pap. *dec.* 81. Et probat jus nostrum municipale *in constit. de cas. litigios.* Quod intellige ut declaravi supra, *cap.* 12. *de rebus litigios. a n.* 14. *usque ad n.* 18.

71 An autem executio sententiæ latæ in actione personali possit fieri contra tertium possessorem, sive cœperit possidere ante litem contestatam, sive post, & sive condemnatus desierit dolo possidere, sive non, tradit pulchre Roland. a Valle multa allegans *cons.* 5. *n.* 9. & 10. *volum.* 2.

72 Si vero, ut ad rem redeamus, ubi fit executio in re petita, tertius non possideret rem illam, prætenderet tamen esse suam, an iste tertius impediat executionem, *controver-*
73 *sa* res est. Dic, quod si res illa a nemine possidebatur, quinimo ejus possessio erat vacans, tunc dictus tertius impedit executionem dictæ sententiæ; quia facilius ipse eam obtinebit vacantem, quam si alicui tradita fuerit, & propter dictum præjudicium supersederetur in executione, *dict. cap. veniens*, ubi omnes, not. Bartol. Alexand. & Jas. *in dict.* §. *si super rebus*, idem Bartol. *in l. penult.* ubi perbelle hoc declarat, *ff. de pet. hæred.* & nove Joan. Ludov. *decis. Perus.* 26. *n.* 14. *part.* 1.

74 At si victus possideret talem rem, si tertius illam eandem rem petiisset ab illo, antequam ille alter obtinuisset sententiam contra victum, tum quia cessat præjudicium, quod mox diximus, cum possessio jam esset occupata, dictus ter-
75 tius non posset impedire executionem dictæ sententiæ. Sed solum ille, qui obtinuit pro se sententiam, debet præstare cautionem, quod ubi dictus tertius rem illam evincat, ei restituet, aut ipsum victum indemnem constituet, *leg. his a quo*, *cum leg. seq. ff. de rei vendic.* not. Bartol. Alexand. & Jas. *in dict.* §. *si super rebus*, & Canon. *in dict. cap. veniens*, ubi Felin. *n.* 7. prædicta & in beneficialibus procedere affirmat. Insuper & in feudalibus ea procedere tradit Afflict. *in cap. imperialem*, §. *præterea inter duos*, *n.* 67. *de prohib. feud. alien. per Feder.* quos utrosque refert, & sequitur Joan. Ludovis. *decis.* 26. *n.* 12. Ofasc. *decis. Pedemont.* 38. *num.* 4. Lancel. *de attentat. secunda parte*, *c.* 12. *de attent. appellat. pendent. ampliat.* 14. *n.* 12. *per nostram leg. is a quo*, *ff. de rei vendic.* quæ declaratur per Surd. *decision.* 335. *volum.* 2.

76 At vero ubi in prædicto casu tertius non interveniisset in judicio, nec dictam rem petiisset antequam ille alter pro se sententiam obtinuisset: sed tantum postquam ille alter obtinuit contra victum, & sententia translvit in judicatum contra eum, dictus tertius cœpisset agere contra victum, aut dictæ executioni se opponeret: tunc neque dictus tertius impedit executionem dictæ sententiæ, nec aliqua cautio est per illum, qui instat executionem, præstanda. Sed aget tertius contra victorem rei vendicatione, aliave actione quæ sibi competit, ut probatur *in dict. leg. is a quo*, & not. Alexand. & Jas. *in dict.* §. *si super rebus*. Idem Alexand. *in leg. si aliarum*, *post nu.* 10. *ff. solut. matrim.* Innoc. Imol. & Felin. *in d. cap. cum super*, *de re judic.* ubi omnino Cod. Fabr. *lib.* 7. *tit.* 53. *de execut. rei judic. definit.* 39. Idem Felin. *in dict. cap. veniens*, *n.* 8. & 9. ubi omnes illam sententiam sequi attestatur, quod & de mente Regii Senatus videtur, juxta tradita per Mich. Fer. 3. *part. observ. cap.* 330.

77 Quamvis ex causa non male faceret judex, qui dictam executionem petentem cogeret dictam cautionem præstare, juxta ea quæ ad propositum tradit Covarruv. *in pract. cap. decimoseptimo*, *numero tertio*, *circ. princ.*

78 Illud circa prædicta est observandum, quod si tertius, qui possidet rem illam, in qua instatur executio, opponens se executioni, fateatur victum esse illius rei dominum; se tamen eam ex aliqua justa causa, quam allegat, possidere; & probet se eam possidere, quod potest, & debet fieri dicta executio absque præjudicio dictæ possessionis. Licet dictus tertius non probet justam causam possidendi, cum ea præsumatur, si allegetur, ita ex Bartol. *in dict.* §. *ibi*, Alexand. *num.* 12. tradit Covarr. *in pract. cap.* 16. *num.* 4.
79 *vers.* 5. pro quo facit, quod in dubio potius præsumitur possessio quam detentio, ut tradit Menoch. *de præs. lib.* 6. *præs.* 68. Et possessio in dubio præsumitur justa, ut not. idem Menoch. *de præs. lib.* 5. *præs.* 2. *n.* 17.

80 Si tamen simpliciter victum dominum confiteatur, & se possidere dicit, nullam exponens causam, neque titulum suæ possessionis; tunc licet probet se possidere, cum talis possessio præsumatur, in qua cum possessio debeat esse apud dominum, *cap. cum dilectus*, *de caus. possess. & propriet.* debet fieri dicta executio, etiam quoad possessionem, ita ut dicto tertio, non obstante contradictione, res auferri possit, ut post Bald. tradit Covarruv. *in pract. dict. cap.* 16. *num.* 4. *vers. sextum majorem*, quibus & ipse assentio, quia possessionem justam præsumi intelligitur, ubi titulus verus, vel putativus procedit, vel possessio est longa, juxta tradita per Anton. Gabr. *lib.* 7. *conclus. titulo de crimin. con-*
81 *clus.* 2. *n.* 35. & 36. qui multos refert, maxime cum iste tertius habeat præsumptionem contra se, cum alium rei dominium fateatur, juxt. not. per Pan. *de restit. spoliat. cap. in litteris*, *num.* 18.

82 Illud etiam addam, quod si res, in qua fit executio, reperiatur in posse victi, & tertius alleget se dictam rem, in qua fit executio, possidere; asserendo se rem illam victo in depositum, commodatum, aut locationem dedisse, teneri dictum tertium dictam possessionem, quam allegat, probare. Nam cum res reperiatur in posse victi, præsumitur sua, cum possessor præsumatur dominus, ut proxime dixi: & facit quod tradidimus *libro Resolutionum*, *cap. nono*, *de Dote*, *num.* 44.

Neque illud tacitum relinquam. Tertium, qui comparuit ad impediendam executionem, non prohiberi, si succumbat, ordinarie denuo agere, ut multis resolvit Vinc. de Franch. *decis.* 289. *num.* 2. *part.* 2. *Pro notariis Regiis*, Cæsar Bachii hoc not. *decis.* 83. *n.* 24.

Et ita judicatum fuit die 13. Novembris 1608. ad relationem Domini Hieronymi Astor, in causa viduæ Ivortas, contra Antrium Pelegrin, & Regium sequestrum loci de Claravalis; quod ego intelligo, nisi plene in illo judicio licet executivo de jure tertii esset discussum, ad *not. supra*, *num.* 63. Pro ista limitatione adest optima Gloss. fin. *in leg. si judex*, *ff. de his qui sunt sui vel alien. juris*, licet juxta communem resolutionem Doctor. *in leg. qui Romæ*, §. *duo fratres*, *ff. de verb. oblig.* possit quis id in quo subvoluit excipiendo, deducere in alio judicio contra eandem personam, etiam ad eundem finem agendo.

Fallit tamen dicta conclusio ubi plene esset cognitum id quod in judicio excipiendo proposueram, & mea exceptio esset expresse reprobata, ut omnium optime declarat Paul. de Castro *in dict.* §. *duo fratres*, *n.* 7. Ludovic. Rom. *cons.* 410. *n.* 3. Aret. *cons.* 155. *n.* 5. Marilian. *decis.* 39. *n.* 1. & 2. & optima Gloss. fin. *in leg. si Judex*, *ff. de his qui sunt sui*, *vel alien. juris*. Natta *cons.* 138. *n.* 25.

Esque horum ratio, quia sententia in judicio summario ad hoc ut præjudicet in plenario, non sufficit esse cognitum super meritis illius actionis, aut exceptionis, sed debet esse cognitum plene, *l. si judex*, ubi omnes, *ff. de his qui sunt sui vel alien. jur.* ut per Soc. qui alios refert, *cons.* 255. *num.* 2. & *sub num.* 6. *volum.* 2. faciunt tradita per Alexand. *in leg. naturaliter*, §. *nihil commune*, *num.* 78. *ff. de acquir. possess.* quos refert, & sequitur Barz. *decis.* 82. *num.* 25. Giurba *decis.* 61. *num.* 5. & plenius Surd. *consil.* 189. *num.* 42. *volum.* 2. ubi dicit, ut sententia pariat exceptionem rei judicatæ super aliquo articulo, necesse esse quod de eo fuerit, principaliter, & propter se tractatum, & cognitum, & plene discussum, & non propter aliud, & subdit bene hoc declarare Bartol. *in leg. qui Romæ*, §. *duo fratres*, *n.* 7. *de verb. oblig.* sed latius, & melius declarat ibi Paul. de Castro *num.* 7. alios ipse retuli *lib.* 7. *resolut. cap.* 17. *de sent. num.* 552.

Utile est, imo & necessarium circa prædicta scire, utrum 83
si executio fiat non per judicem qui sententiam tulit, sed per alium in subsidium, ad requisitionem judicis, qui sententiam tulit, tertius contradictor, qui executionem impedire vult, debeat se opponere dictæ executioni coram judice illo requisito, vel teneatur adire judicem requirentem.

Vide quæ super hoc dixi *supra cap.* 2. *de jurisdict. omn.* 84
judic. quæst. 28. *per tot.* ubi etiam adduxi, an si ille tertius, qui vult impedire executionem, prætendendo rerum illarum, in quibus fit executio, se esse dominum, vel possessorem, sit clericus, debeat *comparere coram judice* sæculari requirente, vel requisito? vel coram suo judice Ecclesiastico, ut inhibeat dictis judicibus sæcularibus, ne in dictis rebus per clericum possessis illum molestent, aut vexent; quinimo si in eis aliquid contra ipsum quispiam prætendat, coram se, ut ejus judice competenti, partem remittant justitiæ complementum suscepturum. Et inibi declaravi *constit.* 12. *tit. de Jurisdict. de tots Jutges*, quæ loquitur de oppositione uxorum pro sua dote & sponsalitio.

QUÆRO principaliter IV. An tertius possit impedire 85
executionem trium sententiarum ex causa nullitatis? Respond. quod si dictæ tres sententiæ ita præjudicarent tertio, ut victo: sicut victus non potest executionem trium sententiarum ex causa nullitatis impedire, sic nec tertius, ita not. Doctor. *in Clem.* 1. *de sentent. & re judic.* & Covarruv. *in pract. cap. n.* 9.

Et ut clarius rem doceam, si sententiæ sint ejus qualita- 86
tis, ut suapte vi, & natura omnibus præjudicent: Tunc cum, ut dictum est, non consideretur scientia aut ignorantia tertii, sicut victus non potest dicere de nullitate adversus tres sententias conformes, *d. Clem.* 1. sic nec tertius.

At vero quoties sententiæ non parant plenum præjudicium 87
tertio, nisi ratione sententiæ, ut est in illis casibus, ubi quis obtinens primum locum in agendo, seu defendendo causam aliquam, sciens patitur causam super alium nomine ejus proprio agitari, ut supra late exposuimus, tunc si iste tertius ignoravit dictam causam agi in prima, secunda, & tertia instantia, cum ei dictæ sententiæ non nocuerint, potest adversus eas de nullitate dicere, ut not. Doctor. per illum text. *in dict. Clem.* 1. imo & appellare, quia quoad eum est prima appellatio, ut not. Innocent. *in dict. cap. cum super*, *num.* 1. ubi Abb. *n.* 26. & Felin. *n.* 18. Bartol. *in dict. leg. a sententia*, *n.* 8. & Ofasc. *decision.* 157. *num.* 13. Pro quo facit quod & ex mente Regiæ Audientiæ tradidimus supra, *cap. duodecimo n.* 25.

Si vero dictæ sententiæ nullo modo noceant tertio, vel 88
saltem non quoad plenum præjudicium, tunc potest tertius indistincte executionem dictarum trium sententiarum ex causa nullitatis impedire, ut not. Doct. *in dict. Clement.* 1. &

& Covarr. *in pract. cap.* 15. *num.* 9. & Rebuff. *consil.* 176. *vers.* 2. *licet sententia*, & Olasc. *d. decis.* 157. *per tot.*

89 QUÆRO V. De quæstione, quam ex facto habeo, an spoliatus, restituatur, quando tertius comparet in illo judicio, dicens rem illam esse suam, & ei esse tradendam, non autem illi, qui ea se spoliatum dicit?

Respond. communem, & veram esse conclusionem, petitam restitutionem ad rem spoliatam impediri per dictam tertii comparitionem, dicentis rem illam esse suam, & sic non debere dicto spoliato restitui, sed sibi ut vero domino rei, per text. *in l. bona fides, ff. depos.* notat Alexand. *in l. naturaliter*, §. *nihil commune*, *n.* 33. *ff. de acquir. possess.* & *ibi* Rip. *num.* 79. Panorm. & alii *in cap. in litteris*, *de restitut. spoliat.* Felin. *in cap. cum super*, *num.* 17. *in fin. de sentent. & re judic.* & nove Menoch. *de recup. possess. remedio primo*, *num.* 72. qui omnes concludunt, pendente judicio possessorio inter spoliatum, & spoliantem, posse tertium comparere, & agere petitorio ad rem consequendam; quia tunc cessat causa privilegii spolii adversus dictum tertium. Addo Joseph. Ludovis. *decis. Perus.* 26. *num.* 2. & Cod. Fabr. *lib.* 3. *tit.* 22. *de rei vendic. defin.* 8.

90 Istam conclusionem limita, ubi iste tertius non agendo, sed excipiendo vellet excludere spoliatum agentem: quia tunc non auditur, sive jus tertii sit connexum cum jure spoliatoris, sive non: ita Berosi. *in dict. cap. in litteris*, *in fin. de restitution. spoliatorum*.

91 Estque ratio, quia replicari potest dicto tertio, nihil sua interesse quoad judicium intentatum, *arg. leg. fin. Codic. de rei vendic.*

92 Quando autem dicatur tertius opponere de jure suo agendo, explicat satis clare Menochius *de recuper. possess. remed. primo*, *n.* 381. *vers. primus*, *& vers. secundus*.

93 Limita secundo, si jus tertii ita esset conjunctum cum jure spoliatoris, ut oppositio tertii ita principaliter respiceret commodum spoliatoris atque ipsius tertii, quia tunc non obstante dicta tertii oppositione spoliatus restituitur, ne aperiatur via violentiis, si socius ab eis se defendere posset: ita Rip. *in dict.* §. *nihil commune*, *num.* 108. quem refert, & sequitur Menoch. *de recuper. possess. remed. primo*, *num.* 381. ubi *in fin.* asserit in hoc judicio tertium admitti in terminis, in quibus ipsum reperit: vide etiam omnino eundem Menoch. *de recuperan. possession. remed. decimoseptimo*, *num.* 45. *in fine*. Quod idem paulo ante fuse expositimus.

Quæ nota, quia in his peritos decipi tradit Joseph. Ludovis. *dict. decis.* 26. *part.* 1. *in fin.* & ego idem expertus affirmare possum, & alibi ita succincte, & clare examinata non reperies. Aliqui etiam limitant ubi tertius incontinenti de jure suo probationes offerret, ut Innocent. & Abb. *in cap. veniens*, *de sponsal.* & Anton. Gabr. *de restitutione spoliatorum*, *concl.* 1. *n.* 46. ubi dicit, alias fieri spoliato restitutionem præstita cautione: istam limitationem sequitur Seraph. *decis.* 793.

94 QUÆRO VI. An tertius pro suo interesse admittatur in causa appellationis? Vide notabile consilium Old. 255. *Contra provisionem*, & Felin. *in dict. cap. veniens*, 2. *n.* 6. *de restitut.* & Aym. Cravet. *cons.* 14. *n.* 4. & bene hoc resolventem Marzarium *cons.* 24. *per totum*, ubi resolvit ex communi, quod si tertius facit causam agitari per alium sive in prima appellatione, sive secunda, & in ea se opponat ante conclusionem, tunc posse appellare, vel appellationem prosequi eo modo & tempore, atque reus conventus, & non aliter, *argum. leg. prima*, *Cod. ne liceret tert.* 95 *proiic.* & sic non posse post binam appellationem victi ipsum appellare: allegat Nattam *consil.* 157. ex eo resolvens quod si tertius post unam vel plures sententias latas compareat, connumerabuntur contra ipsum tertium, ad constitutionem trium, & sic rei judicatæ.

Et ita in Senatu observatum fuit in causa, quam refero *lib.* 3. *resolutionum*, *c.* 17. *de sentent. num.* 546. *cum mult. sequent.* quod secus esset si in causa non comparuisset, & sententia non esset ejus naturæ, ut contra eum jus faciisset, quia tunc a tertia sententia contra victum lata, posset tertius appellare, ut notat Marz. *dict. cons.* 24.

96 An tertius possit per suam appellationem impedire executionem sententiæ, quæ fieri poterat contra condemnatum, plene disputat Scaccia *in tract. de appellat. quæst.* 17. *limit.* 6. *membr.* 2. *nu.* 46. *cum mult. sequent.* & quia minus se involvit, sic habes quoties appareret fieri per executionem præjudicium considerabile tertio, tunc ejus appellatio impediret executionem, ut not. relati per Scacciam *dict. num.* 46. *cum sequent.* At ubi per executionem non fieret præjudicium tertio, qui appellavit, aut non est considerabile, tunc non impedit executionem, ita Scacciam *ubi supra*, *n.* 28. *ant. fin.* multos citans, & tradit exemplum in creditore, qui se opponit executioni, quam facit alius creditor in bonis debitoris, qui data per exequentem cautione, non potest ex defectu interesse eam impedire per suam appellationem: allegat optimam decisionem Crescentii 11. alias decimam quartam, Beatrix: *de rescript.* multos nove citat Scipio Rondin. *in suo promptuario juris*, *tom.* 1. *titul. de appellation. n.* 11. juxta prædicta sensit Vincent. de Franch. *decis.* 261.

Et sic in facti contingentia de anno 1615. consului, cum quidam maritus fuisset condemnatus, & fuisset provisum executionis decretum contra ipsum; & ipse a dicta provisione supplicasset in forma, & mulier tanquam tertius supplicasset contrario imperio, non admittendam ejus supplicationem, quia erat calumniosa, cum nullum fructum operaretur, nisi impedimentum executionis, & tanquam calumniosam esset respuendam, quia quæ calumniose petuntur, non sunt concedenda, ad not. per Dec. *in cap. licet causam*, *num.* 42. *de probat.* multos citat Scaccia *ubi supra*, *num.* 87. *circ. medium*, & sic illam rejicit Senatus.

Adde quod & tertius pro suo interesse potest comparere in causa appellationis, etiam non appellando, nec appellationi adhærendo, sed simpliciter de jure suo docendo, & constituto de interesse, venit omnino audiendus, ut bene prosequitur omnino videndus Oldr. *d. cons.* 255. *post princ. & numero quarto*, *quinto*, *& sexto*.

Hæc quæ tradidimus de oppositionibus, quæ fiunt per 97
tertium executioni sententiæ, applica ad executiones, quæ fiunt vigore instrumenti guarentigii. Nam hæ duæ executiones parificantur, ut tradit Roman. *cons.* 77. *numero quarto*, *& septimo*, Covarruv. *in pract. cap.* 16. *in fin.* Menoch. *de præs. libr.* 3. *præs.* 13. *num.* 10. & Viv. *opin.* 304. *ad fin.*

Cum in his scriptis versarer, rogatus fui a quodam Do- 98
store amico, quod quia in hoc capite egeram, quæ sententiæ noceant tertio quoad plenum præjudicium, & quæ non; explanarem, an in fideicommissis, feudis, & similibus bonis restitutioni subjectis sententia lata contra legitimum possessorem, noceret ei qui post eum ad dicta bona vocatur? Utque precibus amici annuerem id hic, licet superius opportunior esset locus, inserere decrevi.

Multi tenent partem negativam: nisi ille, cui post di- 99
ctum possessorem bona deferuntur, fuerit ad dictæ causæ examen vocatus, saltem per proclama generale, ita Felin. *in c. fin. n.* 5. *de major. & obedient.* Curti. *de feud. septima parte*, *quæstione undecima*, *n.* 29. Matthæus de Afflict. *in capite primo*, §. *si vassallus antep. si de feud. controv. sit int. dom. & agnat.* ubi Bald. Propos. & alii Feudistæ, & Capyc. *decisione vigesima*, *numero vigesimo tertio*, Alexand. *in leg. de unoquoque*, *numero decimo septimo*, *ff. de re judicata.*

Alii tenent partem affirmativam, quod in quolibet ju- 100
dicio solum ille regulariter sit citandus, ad quem defensio principaliter attinet: neque exigi citationem illorum, qui ex eo judicio in consequentiam lædi possunt, ad not. per Gloss. communiter receptam *in leg. de unoquoque*, *vers. quos causa*, *ff. de re judicat.* & text. est optimus *in leg. ex contractu*, *ff. de re judicat.* ubi habetur sententiam latam contra institutum nocere substituto, & ex tali sententia dari jus executivum contra substitutum, aliumve successorem; sicque ex illo text. probatur, sententiam latam contra eum, qui primum locum habet, nocere illi, cui post eum jus defertur.

Et ita in specie propter prædicta tenuit Oldr. *consil.* 94. *Eleganter*, *num.* 18. cujus sententiam probat Tiraquel. *in tractat. de primogen. quæstione* 35. *numero* 17. Boer. *decisione* 255. Suarez *allegat.* 27. *numero tertio*, Marza. *in epitom. fideicommiss. quæst.* 72. Covarruv. *in pract. capite decimo tertio*, *numero sexto*, *in fin.* & multi quos refert, & sequitur Molin. *de primogenit. Hispan. libro quarto*, *capite octavo*, *numero tertio*, *& numero octavo*, ubi dicit 101
instantiam cœptam cum possessore in successores transire, qui multa allegat, & novissime Marc. Antonius Peregrinus *de fideicommiss. artic. octuagesimo tertio*, *per tot.* ubi *numero quinquagesimo sexto*, ob prædicta resolvit, ubi sententia prædicta transisset in judicatum de jure communi per tres sententias conformes, vel ex forma statuti per duas (sententia siquidem a qua appellari nequit, dicitur in judicatum transisse, ut per Glos. *in cap. non solum*, *de appellat. in 6.* not. Abb. *in rubr. de re judic.* & alii ibi allegati per Peregrin. successorem in fideicommisso non posse ab illa sententia sic in judicatum transacta, appellare. Licet bene, quoniam omne debitum examen non fuisset adhibitum, ut inferius dicetur.

Ex quibus hanc esse magis communem, & veram sen- 102
tentiam liquido apparet.

Pro qua sententia facit, quod receptum est in jure, sen- 103
tentiam latam contra Rectorem, vel Prælatum, nocere successori, ut per Panormitanum *consilio sexagesimo secundo*, *Illud de jure*, *libro primo*, Aym. *consilio decimo*, *numero octavo*, facit text. cum *ibi* not. *in cap. edoceri*, *de rescriptis.* Confert etiam quod tradit Guid. Papæ, *decisione* 279. 104
quod sententia lata contra Universitatem, præjudicat successoribus in ea, & nove Marcus Antonius Peregrinus, multos citans *in tr. de fideicommiss. art. quinquagesimo tertio*, *n.* 48.

Suadentur etiam prædicta ex causa publicæ utilitatis, ut 105
sit litium finis, qui alias non esset, si post sententiam in feudo, majoratu, & cæteris bonis restitutioni subjectis cum legitimo possessore latam, posset qui postea in dictis bonis successit, rem illam per sententiam legitime definitam iterum in jus deducere. In infinitum siquidem possent omnes successores, unus post alium, id facere, contra doctrinam text. *in l. singulos*, *ff. de except. rei judic.*

Et sic istam sententiam judices in practica prædicta de 106
causa debere sequi, tradit Gregor. Lopez *in leg. vigesima*, *titul. vigesimo secundo*, *part. tertia*, *vet. Peron.* quæ uti æquissima, & hoc Principatu servatur.

Neque obstat fundamentum illorum qui contra sentiunt,
qui

qui fundant se in regula illa, Res inter alios acta est. Quia judicium fuit solemniter actum cum antecessore. Ut præclare declarat Pinel. *in l.* 1. *part.* 3. *num.* 49. C. *de bon. Mater.*

107 Neque etiam obstat alterum eorum fundamentum, *d. leg. ait prætor. ff. de jur. deliber.* quod qui non potest alienare, non potest jus suum in judicium deducere: quia omisso subtili intellectu *dict. leg.* dato per Pinel. *in dict. leg.* 1. 3. *part. n.* 47. Socin. jun. *consil.* 181. *n.* 92. *lib.* 2. omnino Decian. *cons.* 445. *n.* 29. Censeo verum dictæ legis intellectum esse, ut qui non potest alienare, non possit actiones suas exercere voluntarie & dolose, eo scilicet animo, ut judicio mediante & sententia in eo proferenda, possit sequi alienatio: ut sic quod una via ei est prohibitum, altera consequi possit, contra doctrinam *cap. cum quid, de regul. jur. lib.* 6. *& leg. scire oportet, §. si mater, ff. de excusat. tutor.*

108 Secus ubi invitus, & cum omni rectitudine judicium subiret. Quia tunc iste talis, qui prohibetur alienare, poterit, imo & tenetur jus suum in judicium deducere: tuncque licet ille talis succumbat, non dicitur alienasse: argumen. text. *in leg.* 1. *ff. de fund. dot.* ubi prohibita alienatione, non censetur prohibita alienatio ex sententia, & re judicata.

109 Juvat istum intellectum, quod tradit Rip. *in leg. filiusfam. §. divi, de legat. primo, n. quinquagesimo nono*, circa illam cautelam, quæ datur a Doctoribus, prohibitis alienari, ut alienare valeant, ut scilicet faciant sibi litem ab amico moveri, & patiantur contra se ferri sententiam, & rem prohibitam vendicari. Subdens ex Bartol. periculosam esse istam cautelam, quia collusione detecta, sententia non noceret fideicommissariis: innuens secus esse ubi judicium prohibiti alienare, fraude careret, & ipse prohibitus quidquid potuisset, in lite fecisset, & ita tene.

110 Sententia lata contra possessorem majoratus nocet successoribus, licet non succedant jure hæreditario, sed jure sanguinis, ut not. Menoch. *cons.* 904. *num.* 64.

111 Est tamen circa hoc observandum, quod licet dicta sententia noceat successoribus, non tamen eis adimitur facultas appellandi intra decem dies a tempore scientiæ dictæ sententiæ, ut per Alexand. *in dicta leg. filiusfam. §. divi, num.* 9. *ad fin.* Riperb. *numer.* 62. Loaz. *numer.* 128. Felin. *in cap. cum super, num.* 11. *de sentent. & re judic.* Pinel. *in leg.* 1. 3. *part. numer.* 50. *limit. tertia*, Cod. *de bon. mat.* & Marc. Anton. Peregr. *de fideicom. art.* 53. *per tot.*

112 Quam doctrinam ego intelligo veram, ubi possessor, qui succubuit, non appellasset, & sic causam ad supremum Tribunal non detulisset, & denique omne examen rectitudinis dictæ sententiæ fieri non curasset, argument. text. *in leg. si servus plurium, §. primo*, cum gloss. *ff. de legat.* 1. sensit Alexand. *in dict. leg. sepe, n.* 83. *ff. de re judicat.* & Pinel. *in leg.* 1. *part.* 3. *nu.* 50. *limit.* 3. Cod. *de bon. matern.* Peregrin. *de fideicommiss. art. quinquagesimo tertio num.* 56.

Estque ita proculdubio tenendum, nam si cum nulla culpa imputari posset possessori circa defensionem causæ, successores in dictis bonis possent eandem rem per viam appellationis in judicium deducere, incideremus in illud idem inconveniens infinitatis, quod in infinitum per successores in dictis bonis, res illa in judicium saltem per viam appellationis deduci posset. Infinitatem autem jura vetant, *leg. fideicommissa, §. si quis, ff. de legat.* 3. not. Gloss. *pen. in leg. in legat. ff. de contrah. empt. & in leg.* 1. §. *sicut, ver. in infinit. ff. de leg. præst.*

113 Dubitari vidi, an isti decem dies ad appellandum currant successori a tempore scientiæ, postquam illi successio dictorum bonorum est delata, an etiam antea. Dixi quod ex quo successio dictorum bonorum est delata. Pro quo sumo argumentorum ex his quæ tradidi *lib.* 1. *resolut. cap.* 7. *de tutor. num.* 35.

Et confert quod tradit Pinel. *in dict. leg. prima, tertiæ part. n.* 50. *limit.* 6. quod ubi sententia esset ex aliquo defectu nulla, admittitur successor ad dicendum de nullitate, etiam si post dictam sententiam nullam transissent cum condemnato triginta anni, ita ut ipsi esset præscriptum tempus ad dicendum de nullitate.

114 Suadentur etiam hoc, quia iste successor, vivente possessore, nullum jus habet in dictis bonis, saltem considerabile, ut notat Bartol. *in leg. fin. in fin. in prima lect. Cod. de pact. & in leg. is potest, n.* 7. *& 9. ff. de acquir. hered.* & Molin. *de Hispan. primogen. libro tertio, capite decimo quarto, n. decimo quinto*, ubi dicit successorem vivente possessore nullam actionem in dictis bonis habere, nil mirum si nullum tempus ei currat, *leg. prima, §. fin. Cod. de ann. except.* istam sententiam in terminis tenet Valas. *consult. septuagesima secunda, n. sexto*, dum dicit fideicommissario nullum currere tempus, nisi post diem fideicommissi cedentem, & restitutionem ei factam re, & verbo.

115 Illud tamen non omittam, quod jam pene exciderat, in hoc, & in illis casibus, in quibus sententiam contra unum latam alteri præjudicare diximus, id fallere, ubi sententia esset lata contra contumacem: ut per gloss. not. *in §. fin.* junct. gloss. ultim. *Instit. de noxal.* quam sequitur Bartol. *in leg. si finita, §. si de vectigalibus, n. decimo quarto, ff. de damno infect.* Anton. But. *consil.* 5. Matthes. *singul. vigesimo sexto*, Ludovic. Roman. *consil. centesimo quinquagesimo quarto, & consil.* 329. *n.* 10.

Nunquamque sententiam latam contra contumacem nocere tertio, eo quod talis sententia censeatur lata potius ob contumaciam, quam ob non jus contumacis, sunt text. expressi *in cap. fin. de empt. & vend. & in leg. qui repudiantis, §. fin. ff. de inoffic. test. & leg. si pervisorio, §. fin. de appellat.* 116

Oportetque hic advertere, satis esse, licet multi repugnent, ut principalis contradictor fuerit præsens in tota causa, licet in actu sententiæ fuerit contumax, ut sententia etiam tertio præjudicet, ut multis comprobat Gabr. Sarac. omnino in ista materia videndus ad Matthæs. *not.* 25. *circ. princ.* & Peregrin. *ad artic. quinquagesimum tertium, num. quinquagesimo septimo.* 117

Fallit etiam secundo, ubicunque circa sententiam concurrisset dolus, fraus, collusio, negligentia, vel actus voluntarius succumbentis, ut ex multis resolvit Molin. *de Primog. Hisp. lib.* 4. *cap.* 8. *n.* 10. 118

Probabiturque fraus, aut collusio, eo ipso quod victus non curabit jura sua deducere, aut exhibere, ut post Dec. & Alciat. tradit Molin. *dict. cap.* 8. *n.* 9. Peregrin. *dict. art.* 53. *a num.* 58. *usque ad fin.* & Surd. *de Alimen. tit. nono, quæst.* 42. *num. trigesimo secundo.* 119

Vidimus satis abunde quomodo, & quando possit tertius pro suo interesse in judicio comparere: quæro nunc septimo, ordinem quæstionis sequendo, an quis possit in judicio jus tertii deducere agendo, sive excipiendo?

Quando quis possit excipere de jure tertii, dixi *libro primo resolut. capite decimo octavo de except. num. decimo tertio, cum duobus seqq.* declarando in ea, quæ ibi tradidi, sic habe: Non solum posse opponi de jure tertii, ut in totum jus agentis reus excludat, ut si dicat, res quam a me petis non est tua, sed Titii, & sic non venis audiendus, cum petas rem, in qua nullum jus tibi competit, ut fuse tradidi *dicto capite decimo octavo, num. decimoquarto*: Verum etiam etsi solum in parte jus agentis excludat: ut si quis totum petat, cum sint alii simile jus eadem in re obtinentes. 120

Ita Paul. de Castro *cons. quatercentesimo quinquagesimo quinto*, Viso & examinato processu. *n. tertio, libro primo, & cons. septuagesimo septimo*, Visa facti narratione, *lib. secundo*, Cravet. *cons. septuagesimo secundo, n. sexto, & consil. centesimo quadragesimo quarto, in fin.* & late Anton. Thesaur. *decis.* 4. *nu. octavo*, & Marc. Anton. Peregrin. *in tract. de fideicom. artic. quadragesimo octavo, n. septuagesimo*, ubi *num. quadragesimo sexto*, quid juri sit in possessoriis explicat. 121

Addo Petr. Joan. Surd. *dec. centesima quadragesima tertia, num. decimo octavo, & decimo nono*, ubi subdit regulariter jus tertii semper a possessore allegari posse, Cod. Fabrian. *lib.* 8. *tit.* 23. *de except. defin.* 39. *&* 28.

Exceptio, quod extat proximior, vel tu habes parem in gradu, admittitur, licet sit de jure tertii, Surd. *decis. centesima quadragesima quarta, n.* 18. Manoch. *consil. tercentesimo nonagesimo quinto, num.* 91. *libro quarto*, ubi dicit quod si quis agat in solidum, cum supersint alii pares in gradu, libellus redditur ineptus; & ob id in totum debere succumbere: allegat Cravet. *consil. septuagesimo secundo, in fin. & consil. centesimo quadragesimo quarto, in fin.* Carthar. *decis.* 128. 122

Iidem de jure tertii potest opponi, quando agens cessit jus suum alteri; ei namque obiici potest: tu cessisti jus tuum alteri, & sic cum nullum jus apud te remanserit, non potes experiri, ita Bartol. *in leg. facta, §. si hæres, numer. tertio, ff. ad Senat. Consul. Trebell.* Guid. Papæ, *decis. quingentesima trigesima, & quingentesima sexagesima septima*, & Cravet. *consil. centesimo sexagesimo sexto, in fin.* Flamin. Chartar. *decis. centesima vigesima octava*, & Codex Fabr. *lib.* 8. *titul. vigesimo tertio, de except. defin.* 28. 123

Estque ratio, quia sufficit reo, ut vincat ob non jus agentis, etiamsi de jure suo non constet: *leg. fin. Codic. de rei vendic. leg. prima, §. primo, ff. si pars hæred. pet.* ubi non metitur jus ex parte rei, sed ex parte actoris, not. in specie Rom. *cons. tercentesimo quadragesimo septimo, numer.* 4. 124

Et ob hoc ex multis resolvit *decisio Genuæ decima quarta, num. quinquagesimo quinto*, exceptionem defectus intentionis agentis, non dici oppositionem de jure tertii: vide Geor. Cabedo *decis. sexagesima tertia, libro primo*, Barb. *in leg. si alienam, numer. quinquagesimo quinto, & sequent. ff. sol. matr.* Cod. Fabrian. *lib.* 3. *titul. vigesimo primo, de petit. hæredit. defin. secunda*, ubi dicit, quod licet regulariter exceptio quæ non est exclusiva juris agentis, ipso jure, sed ita si tertius velit, non possit opponi, potest opponi etiam sine voluntate tertii, dummodo non constet, quod tertius nolit, ut opponatur, quod intellige de illis, quibus ostenditur deficere jus actori in parte, quia est alterius. Costa *de remed. undecimo, num.* 7. subdit minus agendo licere allegare jus tertii, quam excipiendo, allegat Ruin. *cons. centesimo decimonono, num.* 2. *vol.* 1.

Ad hæc de jure tertii licet excipere, ubi quis damnum aliquod pateretur, nisi excipere, *leg. quandiu, ff. de bon. lib. l. qui cum hærede*, ubi pulchre Socin. & Jason. *de except. rei jud.* & quod tradidi supra *capite decimo octavo, de except. num. decimoquinto*, & tradit Anton. Ciosi. *cons. vigesimo octavo, numer. trigesimo primo, vol. primo*, Cravet. *cons. septingentesimo octuagesimo primo, numero primo, in fin. volum. quinto*, & Mich. Ferr. ex

mente

mente Regii Senatus 3. *p. obſerv. c. tercenteſimo vigeſimo octavo.*

126 Inſuper poteſt opponi de jure tertii, ubi actus quo quis utitur, eſſet ipſo jure nullus, ita Ruin. *conſil. quadrageſimo, ad fin. vol. quinto*, Alexand. *conſ. trigeſimo 38., ad fin. volum. ſecundo*, Menoch. *conſ. ſeptuageſimo nono, numero vigeſimo octavo, & vigeſimo nono, & conſ. 110. numer. 31. vol.* 1. Franc. Viv. *dec. 291. num. 11.* & Rol. *conſil. 15. n. 22. & 53. vol.* 1. ubi dicit ea de cauſa, tertium poſſe opponere de nullitate alienationis rerum Eccleſiaſticarum. Hinc qui habet bona alicujus obligata, poſſe eo invito deducere contra tertium, idem quod poſſet ipſe creditor, not. Caſtrenſ. *in leg. cum ſervum, n. 2. C. de ſer. fugit.* & not. Lader. *conſ. 8. & 19.*

127 Et demum in quacunque materia poteſt allegari jus tertii ab eo, cujus intereſt: ita Alexand. & Paul. de Caſtr. *in leg. ille a quo, §. ſi de teſtamento, ff. ad Trebell.* Abb. *conſ. ſexageſimo quarto, n. 3.* quos refert, & ſequitur Anton. Thelaur. *d. dec. quarta, n. ſeptimo*, & eſt de mente Senatus, ad tradita per Mich. Fer. 3. *p. obſ. c. 328.*

128 Hinc creditorem adverſum alium creditorem in cauſa aggraduationis bonorum debitoris, poſſe opponere exceptionem præſcriptionis, ex multis decidit Senatus apud Michaelem Fer. 3. *p. obſer. c. tercenteſimo vigeſimo nono, per leg. ſi cui quæ eſt po. C. de non num. pec.* quæ licet loquatur in exceptione non numeratæ pecuniæ, habet tamen locum & in qualibet exceptione peremptoria, ut notat ibi Caſtrenſ. *in princ.*

Adde quod tertio volente indiſtincte poteſt opponi de jure ipſius tertii: ita poſt Bartol. Andreas Georg. *alleg.* 25. *n.* 23.

129 An & quando in Beneficialibus liceat excipere de jure tertii, vide per Lud. Rom. *conſ.* 347. quoad articulum primum, aliquid per Anchar. *conſ.* 297. *Efficacibus, n. 6,* 15. *&* 16.

130 Circa prædicta eſt advertendum poſt ſententiam tranſactam in judicatum, non admitti exceptionem de jure tertii, ut patet ex his quæ tradidimus ſupra *n.* 74. Et viſum fuit Senatui, & per Mich. Fer. 3. *p. c.* 330. & hoc licet excipereturin favorem fiſci, & juris publici, ut per Barſat. *con.* 11. *n.* 37. *vol.* 1. Mar. Lau. *conſ.* 1. *n.* 11.

An autem agendo, poſſit jus tertii in judicium deduci? 131
in controverſiam cadere vidi. Dicas igitur, quod aut quis agit ex jure alieno in tertii perſona fundato, & tale jus tertii non poteſt in judicium deduci ſine ejus mandato, *leg. ſi pupilli, §. videamus, ff. de neg. geſt. & l. quoties, §. item ſi temporalis, ff. de admin. tut.* & habetur late *in tot. tit. ff. & C. de procurat.*

Aut quis agit ex jure proprio in ſua perſona fundato, 132
deſcendente tamen ex facto, & jure tertii, & tunc tale jus tertii poteſt in judicium deduci ad corroborandum jus proprium in judicio propoſitum, *leg. ſi poſt mortem, §. fin. ff. de bon. poſſeſſ. contr. tab.* ubi licet alicui agere petitione hæreditatis pro parte ſibi ab inteſtato delata, allegando nullitatem teſtamenti, ex eo quod tertius quidam fuerit præteritus, quia iſta petitio hæreditatis eſt jus proponentis, licet cauſetur ex jure tertii, nempe nullitatis teſtamenti.

QUÆRO VIII. & ultimo, de caſu in quo conſului. 133
Judex fecit executionem in bonis a tertio poſſeſſis, nempe in quodam ejus fundo, & creditorem qui executionem inſtabat, in ejus poſſeſſionem immiſit, hoc omnino ignorante dicto tertio domino rei, & poſſeſſore. Qui ſciens poſtea dictum judicis factum, me ea de re conſuluit: conſului ei, eum ſua poſſeſſione non eſſe privatum, & ſic quod intrepide eam continuaret: motus fui per not. per Alexand. *in leg. a divo Pio, §. ſi ſuper rebus, n. 31. ff. de re judic.* & ibi Joan. de Imol. Balc. *conſ.* 149. *ad fin. vol.* 2. Anchar. *conſ.* 292. Roland. a Val. *conſ.* 5. *n.* 13. *vol.* 2. & pulchre per Aym. omnino videndum *conſil.* 235. *n.* 2.

Juvat notabilis deciſio Innoc. *in c. quoniam frequenter,* 134
n. 8. *verſ. ſed reſponde, ut lite non conteſt.* ubi dicit, quod ſi colonus per judicem violenter ejiciatur, dominus non amittit poſſeſſionem civilem, licet ſecus ſi dejiceretur a privato, *leg. poſſideri, §. ſi ſervus, ff. de acquir. poſſeſſ.* reddens rationem, quia judex non intendit poſſeſſionem, aut jus alterius dare; & ubi id intenderet, non poſſet, *leg. ult. C. ſi per vim vel alio mod.* Idipſum poſt eum tradit Anchar. *d. conſ.* 292. *n.* 1. *in fin. &* 2. quod nota.

LAUS DEO.



INDEX

INDEX

RERUM, ET VERBORUM NOTABILIUM,

Quæ in hoc Opere Resolutionum JACOBI à CANCER, in duas Partes distincto, continentur, locupletissimus.

Prior numerus Partem: Secundus Caput: Tertius numerum indicat.

A

Absens quis dicatur, part. 2. cap. 5. n. 193. & c. 14. n. 124.
Quomodo adversus Absentem oporteat se gerere, part. 2. cap. 14. n. 125.
Absolutio a juramento est necessaria, antequam quis possit venire contra contractum juratum ratione enormis læsionis, part. 1. c. 1. n. 296.
Si ante impetratam Absolutionem quis contraveniat, an absolutio postea obtenta ei prosit? n. 192. & 198.
Absolutio a juramento ad effectum agendi, seu excipiendi, an debeat concedi parte citata, nec ne, p. 2. c. 8. n. 77. 78. & 79.
Coram quo Judice sit petenda, n. 77.
Quid in Cathalonia servetur? n. 79.
Absolutio a juramento non est necessaria illi qui venit contra contractum juratum ex capite implementi non secuti, p. 2. c. 8. n. 95.
Neque illi qui venit contra juramentum ratione causæ, aut causæ non secutæ, n. 95.
Si testator ponit descendentes in conditione per Ablativum absolutum, non censetur eos vocare, ubi ablativi absoluti concepti sunt negativi, p. 1. c. 1. n. 142.
Absurditatis vitandæ causa statuta recipiunt interpretationem extensivam, p. 2. c. 1. n. 150.
Absurdum debet considerari secundum mentem testatoris tempore suæ dispositionis, p. 1. c. 1. n. 249.
Accedens simile sit ei cui accedit, n. 290.
Accessorium non potest esse sine principali, p. 2. c. 5. n. 3.
Accessorium sequitur naturam sui principalis: Fallit tamen data diversitate rationis, p. 1. c. 13. n. 141.
Acquirere quis non cogitur etiam in creditorum præjudicium, p. 1. c. 3. n. 71.
Acquisitio quoties fit de eisdem rebus, censetur fieri ad cautelam, casu quo in ea opus sit, p. 1. c. 8. n. 152.
Actio quæ datur ex l. 2. C. de rescind. vend. an competat contra tertium rei venditæ possessorem p. 1. c. 13. n. 26.
Actio quæ alioqui durabat 30. annis, per litis contestationem perpetuatur usque ad 40. annos, p. 1. c. 15. n. 4.
Actio personalis ad rem consequendam, ejusdem juris est, cujus est ipsamet res, p. 2. c. 1. n. 134.
Actio realis cedi potest post emanatam citationem, ante tamen litis contestationem, p. 2. c. 12. n. 55.
De ratione, n. 56.
Actionum cessio ubi est licita, cedens tenetur prosequi litem usque ad finem, non cessionarius, n. 61.
Actiones ante litem contestatam cedi posse quomodo intelligatur? n. 63.
Actionum cessio simulata non valet, & quando dicatur sive præsumatur simulata? n. 64.
Actionum cessio non potest fieri potentiori ratione officii, n. 65.
Et qua pœna talis cedens puniatur? n. 66.
Quis dicatur potentior ratione officii? n. 67.
Actionum cessionem ex quibus causis conjiciatur fieri causa judicii mutandi? n. 68.
Actiones quando dicantur acquisitæ revocabiliter, & irrevocabiliter, p. 1. c. 2. n. 63.
Actionis intentatæ natura, & forma a jure in tali negotio data servanda est, alias valida sententia proferri non posset, p. 1. c. 13. n. 50.
Actio alia est in rem quam prætendo esse meam, & alia in rem quam prætendo mihi debitam esse, p. 1. c. 7. n. 71.
Quid requiratur in casibus ubi Actiones, & rerum dominia ipso jure transeunt, p. 1. c. 2. n. 62.
Actus dependens a jure non est conditionalis ex quo jus semper est certum, n. 57.
Actus illi, in quorum eventum declaratur res dubia præcedens, non inducunt conditionem quando declaratio non pendet a futuro eventu dubio, sed a voluntate & persona ipsius declarare volentis. *ibid.*
Actibus ex duobus, qui est minus præjupicialis utrique coetrahentium sumi debet, p. 1. c. 9. n. 214.
Actui consentiens quomodo censeatur remittere jura sua versus illum actum, p. 1. c. 9. n. 218.
Actu revocato, censentur & revocatæ clausulæ appositæ, p. 1. c. 1. n. 261.
Actus conditionalis habetur pro non facto, ubi conditio sub qua factus est defecerit, p. 1. c. 8. n. 213.
Actus qui duplici respectu fieri potest, censetur factus prout est magis utilis facienti, p. 2. c. 6. n. 106.
In actibus debet attendi propter quem, & cujus contemplatione actus censeatur factus, non in quem effectus, & emolumentum conferatur, p. 1. c. 8. n. 165.
Actus aliquis an debeat judicari juxta tempus in quod est collatus, an juxta tempus in quo ipse fuit factus, p. 2. c. 3. n. 145. 146. & 155.
Actus qui nondum est rescissus, sed allegata contra eum stant in cognitione causæ, ea durante actus permanet in suo robore, donec per sententiam rescindatur, p. 1. c. 18. n. 45.
Fallit tamen illud. *ibid.*
Habens simplex mandatum ad aliquem Actum, potest apponere omnes clausulas, & omnes pœnas, quæ de consuetudine solitæ sunt opponi in illo actu, p. 2. c. 5. n. 169.
Actus nullus non removet voluntatem disponentis, p. 1. c. 1. n. 262.
Actus ut valeat, debet fieri interpretatio, p. 1. c. 8. n. 130.
Actorum causæ appellatione quid veniat, p. 1. c. 20. n. 51.
Actus agentium non debent operari ultra eorum intentionem, p. 1. c. 18. n. 6.
Actus idem non potest inducere præmium & pœnam, p. 1. c. 7. n. 18.
Actus factus ex necessitate non comprehenditur sub lege, sive statuto prohibente actum fieri, p. 2. c. 1. n. 179.
Actus quando valet de jure gentium, quia habet voluntatem & partium consensum, licet non sit servata forma a jure positivo inducta, est tutus in foro conscientiæ p. 2. c. 1. n. 205.
Actorum judicialium scribam, sive notarium potest creare qui jurisdictionem civilem habet, p. 2. c. 2. n. 60.
Acta judicialia debent scribi per notarium, sive scribam designatum per dominum jurisdictionis, p. 2. c. 2. n. 48.
Actorum judicialium scribæ deputatio est *illius* speciei jurisdictionis, cujus est causa, in qua fit deputatio, n. 62.
Acta curiæ probant sine testibus, p. 2. c. 2. n. 239.
Actum quivis præsumitur facere nomine proprio, p. 2. c. 6. n. 8.
Actus si non valet prout ago, an, & quando valeat prout valere potest, p. 2. c. 6. n. 14. 15. & 16.
Actus censetur factus ut valeat omni meliori modo quo possit, & declaratur remissive, n. 17.
Actus est nullus, ubi forma a lege sive statuto data, non servatur, p. 2. c. 1. n. 272.
Actus ex principali fine, non ex secundario, neque accidentali judicatur, p. 2. c. 1. n. 84.
Adjectio est expressio ejus quod tacite inhæret, p. 1. c. 1. n. 222.
Adjectus solutioni: de hac materia vide c. 6. de solut. p. 2.
Aditio facta ex capite incongruo, non sustinetur ex capite congruo ex quo fieri poterat, p. 2. c. 6. n. 19.
Adjunctum declarat & restringit id cui est adjunctum, p. 1. c. 1. n. 223.
Administratorum, procuratorum, & similium delictum non nocet dominis, p. 2. c. 14. n. 9.
Administrator, seu procurator alicujus ubi agit, dominus in effectu agere dicitur, p. 2. c. 1. n. 80.
Adultus non potest contrahere absque tutoris auctoritate, potest tamen etiam eo invito testari, p. 1. c. 7. n. 149.
Advocatus sive procurator, si promisit suam operam duobus, & ipsi inter se litigent, utri eorum operas suas navare tenetur, p. 2. c. 14. n. 71.
Advocatus & procurator, qui patrocinantur in causa, in qua jus habent, an sibi præjudicent, p. 2. c. 1. n. 156.
Advocatus consequitur promissum, licet partium concordia lis sopita sit, p. 2. c. 14. n. 184.
Advocatus qui fuit in causa, an possit postea esse in ea judex, ambabus partibus consentientibus, p. 1. c. 21. n. 42.
Advocatus pro eodem salario non tenetur patrocinari in causa appellationis, p. 2. c. 14. n. 52.
Quid Senatus senserit in pensionibus Advocatorum, & procuratorum, p. 1. c. 15. n. 10.
Advocato qui lucratur ex officio suo victum & alia necessaria, beneficium, *ne egeat*, non competit, nec alteri qui honeste ex officio potest sibi victum comparare, p. 1. c. 9. n. 117.
Et in illis qui vivere possunt ex sua arte, non attenditur quod possint ægrotare. *ibid.*
Advocatus ad omnes causas assalariatus, an possit esse judex meus in aliqua causa, in qua ipse nullo modo intervenit, aut consilium præstitit, p. 1. c. 21. n. 53.
Ædificare non licet in proprio fundo, per quod immittitur aliquid in alienum, p. 2. c. 10. n. 55.
Æqualitas est servanda, p. 2. c. 1. n. 307.
Æquivocum verbum sumptum uno modo in una parte dispositionis, debet eodem modo sumi in alia, p. 1. c. 1. n. 98.
Æquum illud est, cujus contrarium est absurdum, p. 1. c. 7. n. 80.
Æstimatio quando faciat emptionem, & quando non, remissive, p. 1. c. 11. n. 82.
Æstimatio omni tempore permissa est, quomodo id intelligendum sit, p. 1. c. 17. n. 68.
Æstimationis faciendæ praxis, p. 2. c. 8. n. 26.
Agens ex una causa, & probans ex alia, an obtineat, p. 2. c. 1. n. 258.
Agens ex contractu, debet illum pro parte sua prius adimplere, tam in substantialibus, quam accidentalibus, alias exceptione repellitur, p. 2. c. 11. n. 28. 29. & 30.
Alienare prohibitus, prohibetur & obligare, p. 2. c. 12. n. 46.
Alienare prohibitus, ut bona ad descendentes perveniant, potest inter descendentes disponere arbitrio suo, part. 1. c. 1. n. 280.
Alienatio quando dicatur mala fide facta, & possit retractari judicis arbitrio, p. 1. c. 2. n. 48.
Alienatio in fraudem non potest prætendi, quando emptor non probatur particeps fraudis, p. 1. c. 1. n. 105.
Alienatio prohibita in non subditum, non censetur prohibita in Ecclesiam, p. 2. c. 2. n. 103.
Alienationis rerum immobilium prohibitio tantum importat, quantum sequestrum in rebus mobilibus, p. 2. c. 4. n. 48.
Alienatio necessaria quæ dicatur, p. 2. c. 11. n. 49.
Alienatio facta per hæredem gravatum valet, fideicommissi conditione pendente: sed conditione purificata resolvitur, non obstante lapsu cujuscumque temporis conditione pendente, p. 1. c. 2. n. 82.
Alienatio fundi dotalis cum consensu mulieris an teneat, p. 1. c. 9. n. 124.
Alienans si remanet in possessione rei alienatæ, præsumitur alienatio simulata, p. 1. c. 13. n. 81.
Et quid in Cathalonia super hoc sit dispositum, n. 84.
Alimentorum causa est *summaria* de jure communi, p. 1. c. 16. n. 1. & 2. & Cathaloniæ, n. 4. declaratur hoc in d. n. 1.
Alimenta relicta in ultima voluntate, non possunt remitti tranfactione, nisi interveniente juramento, aut judicis decreto, n. 6.
Intellige de Alimentis futuris, secus de præteritis, n. 6.
Idem de Alimentis debitis ex ultima voluntate, secus ex contractu. *ibi.*
Alimentarius, an cogatur stare in domo gravati, ibique ei alimenta præstare, p. 1. c. 16. n. 15. 16. & 17.
Alimentario incumbit onus probandi, se non posse commode morari in domo hæredis, n. 16.
Alimenta præterita an fieri possint, n. 19.
Alimenta petendi forma, n. 20.

Alimentarius, an teneatur præstare operas suas ei, qui alimenta ei præstat. n. 22.
Alimentorum præstatio, an impediatur per appellationem. *ibid.*
Alimenta sunt præstanda secundum dignitatem alimentarii, & quantitatem patrimonii, redditumque pempe, qui singulis annis ex dictis bonis percipiuntur, n. 23.
Alimenta debent solvi anticipate, in ingressu cujuslibet anni, n. 32. quæ utilitas ex hoc resultet.
Alimenta, an præsumantur præstita ab eo, quo cum quis moratus est, & vixit, n. 33.
Alimentorum appellatione quid veniat, n. 14.
Alimenta tutoris compensanda sunt cum operis ei per pupillum præstitis, dummodo sit considerabilis operarum utilitas, part. 1. c. 16. num. 35.
An vidua, quæ intra annum luctus de suis bonis se aluit, nec debitum alienum pro Alimentis contraxit, alimentorum valorem possit ab hærede petere, n. 36.
Alimenta anni luctus debentur ex dispositione juris municipalis, etiam sine interpellatione hæredis, p. 1. c. 16. n. 37.
Alimentis præteritis non conceduntur eadem privilegia, quæ futuris, p. 1. c. 15. n. 2.
Alimenta futura currunt a die litis motæ. *ibid.*
Alimenta quando lite pendente decerni debeant, n. 38. 39. & 40.
Quid juris, si a provisione, qua fuit provisum ut capto præstentur alimenta, sit appellatum contrario imperio, & interim pendente supplicatione non sint præstita alimenta, p. 1. c. 16. n. 11.
Alimenta domi præstanda, an extra domum peti possint, p. 1. c. 16. num. 18.
Allodialis præsumitur in dubio quælibet res, & non feudalis, nec emphyteuticaria, p. 1. c. 11. n. 29. & 30. & n. 31.
Alternativa posita inter personas, inter quas cadit ordo charitatis & affectionis, intelligitur ordine successivo, p. 1. c. 1. n. 112.
Alternativa posita inter personas honoratas, inter quas est ordo affectionis, resolvitur in copulativam, n. 112. & n. 113.
Alternativæ pars una secundum alteram debet intelligi & declarari, p. 1. c. 8. n. 195.
Alternativæ pars incerta, & non taxata: sed quæ venit per relationem ad aliam partem taxanda, non dicitur esse in obligatione, sed in solutione p. 2. c. 6. n. 90. & n. 97.
Alternativæ utraque pars ubi est in obligatione, praxis petendi, n. 95.
Alternativæ ubi utraque pars est in obligatione, una re perempta, in superstite remanet obligatio, circumscripta mora eligere debentis, p. 2. c. 6. n. 96.
Alternativa posita inter personas gravatas, facit quemlibet teneri insolidum, p. 2. c. 6. n. 98.
Alternativa posita inter personas honoratas, sumitur pro conjuncta, p. 2. c. 6. n. 174.
Aliqua notabilia de alternativa ex mente Senatus, n. 175.
Animal si moriatur intra triduum a tempore venditionis, præsumitur mortuum ex morbo quem tempore venditionis habebat, p. 2. c. 1. n. 184. declararur, n. 184. & 185.
Animal dans damnum in fundo meo si inveniam, an possim illud retinere donec de damno mihi satisfiat. p. 2. c. 10. n. 86.
Quid de jure Cathaloniæ, n. 87.
Anno elapso non datur locus purgationi moræ in petitione tutoris, p. 1. c. 7. n. 56.
Annuam præstationem habens spoliatur, si præstare recusat qui debet, p. 2. cap. 7. n. 116
Antecedens qui vult necessarium, vult & necessarinm consequens, & e contra, p. 1. c. 9. n. 223.
Antiaoralis obligatio quæ sit, p. 2. c. 14. n. 112.
Apodigia reperta penes debitorem an probet solutionem, p. 2. c. 6. n. 212.
Apodigiæ redditio, & solutionis confessio facta per unum ex correis, an noceat alteri correo, p. 2. c. 6. n. 203. & 206.
Apparitori qui vim fecit in jus, aut in carceres ducenti, non est dignus venia, part. 2. c. 10. n. 13.
Appellare quando liceat tertio, p. 2. c. 12. n. 28. & Decisio Senatus refertur.
Appellare in Cathalonia hodie licet in criminalibus, præterquam in illis casibus, in quibus de jure communi non admittitur appellatio, p. 1. c. 17. n. 13.
Cum dubitatur de Appellatione alicujus causæ, an cognitio pendeat a judice a quo, vel ad quem, n. 14.
Appellatione prohibita, non censetur prohibita dictio de nullitate, p. 1. c. 17. n. 22.
Si judex aliquid mandet injuste, non in forma judicii, nec præcedente citatione, potest peti revocatio non solum per viam Appellationis coram superiore, sed etiam per viam querelæ, coram eodem judice, vel superiore, p. 1. c. 17. n. 5.
Quæ sit differentia inter illos duos modos appellandi? n. 6.
An eundem effectum assequatur minor appellando atque petendo restitutionem in integrum? n. 70.
An minor pendente causa appellationis, seu supplicationis, possit petere restitutionem in integrum adversus sententiam? n. 71.
De materia interponendi appellationem coram honestis personis, p. 1. c. 17. n. 64.
Appellationi adversantis adhærere quando quis possit; & quæ requirantur, n. 65.
Appellans non potest renunciare appellationi in præjudicium eorum qui possunt adhærere. *ibid.*
Intellectus constit. 2. incip. *per abreviar tit. de Appellationi*, n. 66.
Appellari posse a denegatione justitiæ nemo in dubium vertit, cum etiam possit adiri superior per viam querelæ, p. 1. c. 17. n. 69.
Appellatio an detur suspensiva a sententia quæ fertur in judicio possessorio extraordinario, quod summarissimum appellavimus? p. 1. cap. 17. n. 26.
Appellare a manca condemnatione expensarum victor potest, p. 1. c. 17. num. 90.
Quando in secunda instantia facta est in Senatu condemnatio in expensis, non potest in Cathalonia supplicari, n. 91.
Licet expresse a condemnatione, vel absolutione non sit appellatum, articulus ille devolvitur simul cum principali, n. 92.
Appellationis judex an absolverit simpliciter ab expensis, in quibus pars erat in prima instantia condemnata? p. 1. c. 17. n. 93.
Si sint latæ apud inferiorem duæ sententiæ conformes, & appellatum sit ad Regiam Audientiam, & in ea lata sit confirmatoria aliarum præcedentium, potest ab ea supplicari, n. 94.
Si coram Regio ordinario latæ sint tres sententiæ conformes, & ab ultima appelletur ad Regiam Audientiam, an sit admittenda appellatio? n. 95.
Appellationis in causa tenetur Tertius regulariter comparere, ut sententia in dicta causa ferenda ei plene profit, aut noceat, p. 1. c. 17. n. 98.
Qui sint illi tertii? n. 99.
Statutum quod appellatio deserta fiat non facto depósito in tres, non comprehendit non nominatum in sententia, p. 2. c. 3. n. 86.
Non solum consuetudo quæ ex se est stricti juris, sed & lex prohibens appellationem, est odiosa & stricte interpretanda, p. 1. c. 17. n. 80.
Appellare non potest tertius post binam victi appellationem, p. 2. c. 16. n. 95.
Appellationis judex, si per viam querelæ adiri potest, ejus jurisdictio est prorogabilis, p. 2. c. 2. n. 213.
Appellatio ab instrumentorum guarentigio, non censetur impedita quoad tertium, p. 2. c. 3. n. 84.
Appellatio a provisione de exequendo instrumento guarentigio an admittatur? p. 2. c. 3. n. 96.
Appellationis intimatio debet fieri domino, non procuratori, p. 2. c. 14. n. 126.
Appellare ab omni gravamine licet de jure Canonico, p. 1. c. 17. n. 2. Itideu in Cathalonia, n. 3. & 4. Fallit in aliquibus casibus qui ibi referuntur. *ib.*
Appellatio a gravamine extrajudiciali præsumitur interposita intra decem dies a tempore notitiæ appellantis. n. 4.
Appellare non licet a sententia lata in causa de domibus evacuandis, sed tantum reclamare, n. 10.
Appellare non licet a causa mere criminali in Cathalonia, n. 12. & ibi declaratur quæ dicatur causa mere criminalis. *ibid.*
Appellare non licet fisco in Cathalonia in causis civilibus, nec criminalibus, p. 1. c. 17. n. 15.
Fallit in aliquibus casibus. *ibid.*
Appellat de jure communi fiscus, ut quilibet privatus, n. 17.
Appellari debet intra decem dies a tempore latæ sententiæ, n. 18.
Appellare an liceat a sententia lata in possessorio? n. 23.
Quid in Cathalonia? n. 25.
Appellare an liceat a provisione alimentorum? n 26.
Appellare an liceat in Cathalonia ab executione pensionum, censualium, & violariorum, n. 28.
Appellari an possit a provisione de exequendo instrumento guarentigio? n. 29.
Appellatio ista quem effectum operetur? n. 29.
Appellatio a liquidatione instrumenti guarentigii admittitur quoad utrumque effectum, & suspensionis, & devolutionis, n. 36.
Appellationum primarum causæ an spectent ad dominum castri, qui in eo habet jurisdictionem? n. 53.
Quid de jure Cathaloniæ, n. 54.
Appellationum primarum causas, quas interponit emphyteuta a judice assignato per dominum directum, non admittit Regius Senatus sine qualitate: causas vero secundarum appellationum sine ulla qualitate admittit, n. 55.
Appellare an possit dominus directus a sententia contra se lata per judicem per eum assignatum? n. 56.
Appellare possunt & ii, quibus sententia in consequentiam nocet, n. 57.
Appellandi tempus a quo tempore currat eis declaratur. *ibid.*
Appellari ad quem debeat ex laudo, ubi ex statuto executionem paratam habet, part. 1. c. 21. n. 26.
Quid super hoc fervetur in Cathalonia, n. 27.
Quid sit agendum de sententia a qua est appellatum, vel etiam de instrumento Appellationis non constat? p. 1. c. 17. n. 61.
Aprisiam Notarius qui scripsit, potest in nota declarare verba ambigua, quæ ad plures sensus trahi possunt, p. 2. c. 19. n. 17.
Quid autem si constet notam fuisse factam incontinenti, n. 18.
Approbatio non præsumitur ubi potest præsumi alia causa quam approbationis, p. 2. c. 2. n. 174. & c. 14. n. 68.
Aquarum Currentium quis sit judex de jure communi, & quis in Cathalonia? part. 2. c. 2. num. 304. & 305.
Arbitralis sententiæ executio committi non potest, sed est judicis ordinarii. part. 1. c. 21. n. 16.
Causæ executionis sententiæ latæ ab ordinario regulariter ad Regiam Audientiam per pupillum, pauperem, aut viduam evocari nequeunt. *ibid.*
Abritralis sententiæ executio duobus modis evocatur. *ibid.*
Constitutio 5. *hoc titul.* non habet locum ubi per rei evidentiam constat sententiam arbitralem non valere in vim sententiæ, sed tantum in vim pacti, n. 17.
Arbitri actus non dicuntur judiciarii, nisi ubi arbitrorum sententia mereretur executionem, p. 2. c. 12. n. 15.
Arbitri ex quo semel fuerunt a partibus electi, & nominati, an durante tempore ad arbitrandum recusari possint, p. 1. c. 21. n. 62.
Arbitratoris sententia de jure communi lapsu decennii non censetur emologata, p. 1. c. 21. n. 21.
Arbitri sententia quando mereatur executionem, p. 2. c. 12. n. 42.
Arbitria sunt redacta ad instar judiciorum, p. 2. c. 12. n. 33.
Declarantur ut n. 34.
Arbitri acta non dicuntur judiciaria, n. 36.
Quid in Cathalonia. n. 37.
Arbitrorum tres sunt species, part. 1. c. 21. n. 1.
Arbitri sententia an producat actionem, sive exceptionem? n. 5.
Arbitri sententiæ metu pœnæ parendum est, & ab ea nec appellatur, nec petitur reductio ad arbitrium boni viri, n. 6. & 7.
Arbitri sententia ubi est manifeste iniqua, contra agentem ex ea potest opponi doli exceptio, quæ est quædam appellationis species, n. 7.
Arbitri sententia in aliquibus casibus producit actionem, n. 8.
Arbitrorum, sive arbitratorum sententiæ producunt actionem, ubi viget statutum, ut mandentur executioni, n. 10.
Arbitrorum, sive arbitratorum sententiæ in Cathalonia producunt actionem, sive exceptionem, n. 11.
Arbitri possunt reservare sibi tempus ad rearbitrandum, si id eis a partibus in compromisso sit concessum, n. 12.
Arbitrorum juris sententiæ an producant actionem, sive exceptionem. Et an ab eis liceat appellare, & ad quem, p. 1. c. 21. n. 30.
Arbitri electi super suspicionibus propositis adversus judicem delegatum, sive ordinarium, si recusent proferre sententiam super dicta suspicionum causa, possunt compelli per judicem recusatum, ut sententiam ferant, & si sint discordes, ut tertium eligant, p. 1. c. 21. n. 36.
Arbitralis sententiæ nullitates quæ sint, remissive, n. 81.
Argumentum a verosimili in qualibet materia locum habet, part. 1. c. 1. n. 66.
Argumentum de contractu ad ultimam voluntatem, & e contrario procedit, p. 1. c. 1. n. 101. & c. 2. n. 85.
Argumentum de fisco ad dotem valet, p. 1. c. 3. n. 72.
Argumentum a contrario sensu ubinam valeat. p. 1. c. 4. n. 51.
Argumentum de re ad personas procedit, p. 1. c. 17. n. 34.
Argumentum de matrimonio carnali ad spirituale procedit, part. 1. c. 24. n. 10.
Argumentum de statuto, sive lege, ad testatorem, valet, part. 1. c. 24. n. 16.
Argumentum de officiali ad tutorem, valet, p. 2. c. 8. n. 128.
Argumentum de bello ad pestem, valet, p. 2. cap. 2. n. 317.
Argumentum de jure venandi ad jus piscandi, & e contrario, valet, part. 2. c. 2. n. 89.
Argumentum ab absurdo vitando, valet, part. 2. c. 8. n. 57. & c. 10. num. 88.

Argumentum a contrario sensu sumi non debet, ubi absurditas resultaret, p. 2. c. 10. n. 77.
Argumentum a contrario sensu in statutis locum non habet, ubi casus omissus reperiretur a jure communi decisus, part. 2. c. 10. n. 78.
Armorum delationem prohibere, an sit jurisdictionis civilis vel criminalis, p. 2. c. 2. n. 90. & n. 205.
Assessor. Mortuo præside, seu officiali ordinario, cui Assessor assistit cum jurisdictione, expirat assessoris jurisdictio, p. 2. c. 2. n. 168.
Assessores electi & creati a Principe habent jurisdictionem, cæteri vero assessores ab officialibus electi nullam habent jurisdictionem, p. 2. c. 2. n. 165.
Assignatio facta per patrem filiis in potestate, nisi aliter titulus donationis exprimat, in causam peculii facta præsumitur, part. 2. c. 3. n. 24.
Assistentiam an & quando possit concedere judex sine partis citatione, part. 2. c. 7. n. 62.
Attenditur solum quod principaliter fit, p. 1. c. 24. n. 12.
Fallit si adsit ratio diversitatis. *ibid.*
Attenditur non quod venit in consequentiam, sed quod agitur in primis, p. 2. c. 1. n. 84. & c. 12. n. 13.
Attentata non debent revocari, si constet appellationem esse frivolam, p. 1. c. 17. n. 58.
Attentatorum causa non impedit quominus procedatur in causa principali, nec jure communi, nec Cathaloniæ, n. 59.
Fallit in Cathalonia, ut n. 60.
Attentata petens revocari, non debet probare se prius possedisse, sed sat est si probet attentata. *ibid.*
Auctorari sibi in causa propria nemo potest, p. 2. c. 1. n. 72.
Auctoritate propria immissum in meo fundo possum repellere, secus si solum propendeat, p. 2. c. 10. n. 51.
Quod non est in meo, sed supra meum pendet, non possum propria auctoritate tollere, n. 52.
Auctoritate propria invadens rem suam apud alium constitutam, amittit eius dominium, p. 2. c. 10. n. 2.
Amplia ut num. 4.
Limitatur, num. 10. & 11.
Auctoritate propria qui poterat facere, si elegerit viam judiciariam, non potest postea ea relicta redire ad viam facti, p. 2. c. 10. n. 47.
Limita, ut num. 48.
Auctoritate propria an quis possit uti adversus resistentem, part. 2. c. 10. num. 46.
Auctoritate propria valens aliquid facere, si super eo adeat judicem incompetentem, an sibi præjudicet, p. 2. c. 10. n. 49.
Auctoritate propria impositum in fundo meo possum tollere, n. 53.
Auctoritate propria ubi quis quidpiam facere potest, Judicis, seu ejus familiæ assotiationem petere potest. An tamen ei debeat concedi absque partis citatione, p. 2. c. 7. n. 62.
Auctoritate propria quando possit quis jus sibi dicere, p. 2. c. 10. per tot. & c. 7. n. 27. & 28. & n. 54.
Augmentum dotis quod facit vir uxori respective ad dotem in contractu sui matrimonii, hodie fere ubique terrarum dicitur donatio propter nuptias, p. 1. c. 9. n. 28.
Inducta ad Augmentum, non debent operari contrarium, part. 2. c. 7. num. 69.
Idem judicatur de Augmento quod de principali, p. 1. c. 1. n. 291.
Authentica præterea, C. unde vir & uxor, declaratur, p. 1. c. 9. n. 130.
Authent. *præterea, C. unde vir & uxor*, an procedat ubi mulier tempore mortis mariti esset pauper, & postea antequam quartam peteret, esset effecta dives, p. 2. c. 11. n. 96.
Authent. *minoris debitor*, an habeat locum in actione reali, sicut in hypothecaria, de qua non est dubium, p. 1. c. 7. n. 52.
In Aragonia servatur dispositio Authent. *Res quæ*, non solum in fideicommisso descendentibus relicto, sed & collaterali, part. 1. cap. 9. num. 22.
Authent. *Res quæ, C. communia de legat.* declaratur, part. 1. cap. 9. num. 164. & 166.
Authent. *Res quæ*, an habeat locum in dote confessata, p. 1. c. 9. n. 182.
An dispositio dict. Authent. *Res quæ*, intelligatur d. prima vice, p. 1. c. 9. n. 187.
Authent. *Ex causa, C. de lib. præ. vel exhared.* Declaratur, p. 1. c. 4. n. 53.
Athent. *Ex causa*, dispositio an habeat locum si testator præterierit posthumum, n. 57.
Senatus noster in utraque Aula tenet, quod pater non possit eligere unum ex filiis ad bona per Avum donata, p. 1. c. 8. n. 103.

B

Bajulus Baronis an possit deputare actorum judicialium scribam, ubi Baro non deputasset, p. 2. c. 2. n. 63.
Bajulus generalis Cathaloniæ est judex aquarum currentium, part. 2. c. 2. num. 305.
Quid in terra Baronum? *ibid.*
Banchum si duo simul tenuerint, an censeantur simul, & insolidum obligati, an vero quilibet pro parte sua? p. 1. c. 22. n. 85.
Banna an debeant promulgari ab habente jurisdictionem civilem, an criminalem? part. 2. c. 2. n. 207.
Barcino est patria communis inter Cathalanos, & sic quilibet in ea inventus ibi potest conveniri, p. 2. c. 2. n. 250.
Declata, ut n. 251. & 252.
Barcinonenses cives habent privilegium ne possint trahi ad Regiam Audientiam, quoad primam causæ cognitionem: nisi eorum adversarius eis firmaverit jus, & de jure in Curia Vicarii, aut Bajuli Barcinonis, p. 2. c. 2. n. 40.
Declara dictum privilegium, n. 41.
Limitatur ex mente Senatus, n. 42.
Barcinone licet fidejussores renunciarint beneficio Epistolæ divi Adriani, non tenentur ipsi pro parte, nisi alter ex fidejussoribus sit absens, vel non solvendo, p. 2. cap. 5. n. 163.
Barcinonenses in multis casibus possunt jus sibi propria auctoritate dicere, part. 2. c. 10. n. 96.
Privilegium, *Recognoverunt Proceres*, non habet locum ubi agitur de re quæ esset extra Barcinonem, & ibi repertretur civis Barcinonensis, quia ibi posset conveniri, part. 2. c. 2. n. 43.
In aliis etiam casibus non habet locum. *ibid.*
Baronum a sententiis pœnam mortis continentibus, an liceat appellare ad Senatum? p. 1. c. 17. n. 83.
Baronis jurisdictionem an prorogare possint qui sunt de jurisdictione Regis per contractum, renunciando proprio suo foro cum juramento, & se foro alterius cujuscumque submittendo, part. 2. c. 2. n. 219.
Cum in Cathalonia diversis constituti cautum, ut judices omnes esse debeant Cathalani, quomodo sit, ut multi sint Barones non Cathalani, qui exercent in suis Baroniis omnimodam jurisdictionem, part. 2. c. 2. n. 311.
Baro an possit punire familiarem sancti Officii, qui erat ejus Bajulus, & in Bajuliæ officio deliquerat? part. 2. c. 2. n. 330.
Barones an possint cogere vassallos, ut eant de uno loco ad alium, ut eis jus reddatur? part. 2. c. 2. n. 263.
Baro si male tractet vassallos, potest privari jurisdictione in eos, part. 2. c. 2. n. 288.
Decisio Senatus, n. 34.
Aliqua de Baronibus notabilia, vide ver. *Jurisdictio*, & *Vassallus*, & verb. *Dominus*.
Beneficia legis, consuetudinis, aut statuti, recipiunt hanc interpretationem, si is, in cujus favorem fuerunt concessa, eis uti velit, part. 2. cap. 7. num. 105.
Beneficium legis communis, vel municipalis prodest, & competit etiam ignoranti, part. 2. c. 7. num. 98.
Beneficium ab Episcopo collatum ex capite invalido, non sustinetur ex capite valido, ex quo conferri poterat. part. 2. c. 9. n. 154.
Beneficium *Ne quis teneatur, nisi in quantum facere possit*, an competat contra æque agentem? part. 2. c. 9. n. 6.
Quid interfit inter Beneficium, *ne egeat*, & beneficium Authent. *præterea, C. unde vir, & uxor*? part. 1. c. 9. n. 111.
Quando maritus constante matrimonio convenitur pro dote, non habet beneficium *ne egeat*, non potest tamen ad petitionem uxoris carcerari & detineri, n. 112.
Similiter si uxor quæ repetit dotem est inops, tunc maritus non utitur Beneficio *ne egeat*; quia ambo sunt in pari casu inopiæ. p. 1 c. 9. n. 113.
Si maritus transeat ad secunda vota, amittit illud Beneficium, *ne egeat*, quia per illum transitum dicitur maritus afficere uxorem injuria. *ib.*
Beneficium *leg. fin.* non solum competit hæredi universali, sed etiam & illi qui pro universali habetur. p. 1. n. 47. & 48.
Beneficium constit. *hac nostra*, an transeat in fideicommissarium? p. 2. c. 7. n. 91.
Bona subjecta restitutioni non applicantur fisco ob delictum hæredis gravati, p. 1. c. 6. n. 13.
Bona quæ reperiuntur penes uxorem constante matrimonio, vel post, intra tamen annum luctus, præsumuntur esse mariti, p. 1. c. 9. n. 76.
Bona patrimonii tum fiscalis, tum privati Principis, quanto tempore præscribantur, vide in ver. *præscriptio*.
Bona intelligunter deducto ære alieno, p. 2. c. 6. n. 64.
Bona ad cognoscendum an pervenerint ad aliquem ex linea paterna, vel materna: an sit consideranda primæva bonorum origo, unde bona descendunt, an persona per quam immediate ad illum pervenerunt? p. 1. c. 1. n. 45.
Bonorum possessio contra tabulas datur ad rescindendum testamentum, quod alias de jure civili valet, p. 1. c. 4. n. 33.
Interdum datur, ut declaretur testamentum nullum cum limitatione, de qua n. 35.
Bona Principis quanto tempore præscribantur, p. 1. c. 15. n. 49.
Bonorum appellatione, interdum intelligimus hæreditatem, & e contrario, p. 2. c. 6. n. 66.
Bona inventa in aliqua domo præsumuntur esse illius, cujus est domus, p. 1. c. 9. n. 76.
Bona fideicommissi pro dote constituenda & restituenda alienari possunt, part. 1. cap. 9. n. 16. cum multis seqq. Et etiam pro alimentis, n. 189.
Bona sua si quis donaverit, ut post mortem suam restituantur filiis suis, obtemperatur ejus præcepto, donando ea uni ex filiis, p. 1. cap. 8. n. 202.
Bona sua si testator jubeat distribui inter pauperes per aliquem eligendos, non potest ille tantum unum eligere, & ei omnia bona dare, p. 1. c. 8. n. 204.
Brachium Ecclesiasticum an in Cathalonia sibi præjudicet in constitutionibus condendis, p. 2. c. 1. n. 124.

C

Cambii litteras qui recipit sibi directas ad aliquid solvendum sine ulla conditione, & illas retinet penes se per aliquod tempus, an videatur approbare contenta in dictis litteris, & ad ea se obligare virtute tacitæ acceptationis. p. 1. c. 22. n. 20. & 21.
Campsorum bona de jure Cathaloniæ ita sunt hypothecata creditoribus, ac si publica scriptura specialiter, aut generaliter obligarentur, p. 1. c. 22. n. 13.
Canon est accessorium ad directum dominium, & semper sequitur naturam directi dominii, quod est imprescriptibile, p. 1. c. 12. n. 19.
Hoc motivum procedit quando dominus directus est dominus censuum, secus quando ipse dominium dictorum censuum in alium transtulit, n. 20.
Capi per quemcumque judicem quis potest ad partis instantiam, p. 2. c. 2. n. 72.
Decisio Senatus. *ibid.*
Capi an possint a privato malefactores fugientes, aut in crimine reperti, p. 2. c. 10. n. 65.
Captus nulliter, vel injuste, si fuerit relaxatus sub sacramento & homagio, vel sub fidejussoribus de repræsentando, conjectur capturam approbasse, secundum Cels. Hug. part. 2. c. 2. n. 172.
Auctor Cels. Hug. sententiam improbat, & contra eum obtinuisse refert. *ibid.*
Captus sponte solvens an videatur capturam approbasse, n. 173.
Captus vigore instrumenti guarentigii, si cesserit bonis, an debeat a carceribus relaxari, tum jure communi, tum speciali Cathaloniæ, part. 2. c. 3. n. 128.
Captura nulliter facta an ex supervenienti probatione confirmetur, p. 2. cap. 10. n. 26. & 27.
Captura mala in criminali confirmatur ubi supervenirent probationes liquidæ, quod si ille captus non fuisset, capi posset, n. 28.
Ubi constat debitorem captum esse debitorem, non venit relaxandus, etiamsi captus sit ordine non servato, num. 29.
Carcerem habere potest habens jurisdictionem civilem, p. 2. c. 2. n. 64.
Carcer non debet esse ad pœnam, sed ad custodiam, n. 60.
Carcer non debet esse nimis durus, n. 55.
Carceris metus est justus, ibid. num. 176.
Carceratus injuste, an possit pro alia causa recommendari, part. 2. c. 7. n. 127.
Carceratus pro delicto, an pro debito civili recommendari possit, n. 138.
Et an recommendatio possit fieri die feriato. *ibid.*
Casus in quibus confessio dotis facta per maritum probat veram numerationem in præjudicium creditorum, remissive, p. 1. c. 9. n. 184.
Casus omissus quando habeatur pro omisso. p. 1. c. 1. n. 73.
Casus vulgaris pro non scripto aliquando habetur, p. 1. c. 1. n. 127.
Causam habens ab aliquo, non potest esse melioris conditionis, quam ille, a quo causam habet. p. 1. c. 5. n. 10.
Causa finalis quæ dicatur, & quæ impulsiva p. 1. c. 8. n. 95.
De causa criminali quando dicatur agi civiliter, part. 2. cap. 8. num. 17.
Causa continentia dividi non debet, p. 2. c. 2. n. 43.
Causa de domibus evacuandis est judicium possessorium, part. 2. c. 1. num. 242.

Cauſa ceſſante ceſſat etiam & ejus effectus, p. 2. c. 11. n. 95. Declara, ut n. 96.
Cauſa principalis an ſit eadem cum cauſa appellationis, p. 2. c. 14. n. 48.
Cauſam poſſeſſionis nemo poteſt ſibi mutare, niſi ſuperveniat cauſa extrinſecus, p. 1. c. 14. n. 97. Indubitatum eſt, ex voluntaria permiſſione nulli jus quæri. *ib.*
Cauſæ mixtæ, in eo quod reſpiciunt intereſſe civile, etiam inter partes principales, regulantur, ut cauſæ mere civiles, p. 1. c. 17. n. 82.
Cauſa beſtialis, excuſat a dolo, non tamen a culpa, p. 2. c. 11. n. 10. Non poteſt quis ſe juvare ex Cauſa, & titulo qui non erat, n. 12. In Cathalonia in Cauſis criminalibus non proceditur ad definitivam ob rei contumaciam, p. 1. in 1. jur. reſp. n. 122. & 126.
Cautela, ut fideicommiſſarius non excludatur a vendicatione rerum ſuppoſitarum fideicommiſſo, ob ignorantiam venditoris, & emptoris, p. 1. c. 2. n. 100.
Cautela extorquendi confeſſionem ab aliquo, p. 1. c. 22. n. 19.
Cautio. Non poſſunt gravati reſtituere ſub conditione, cogi ad Cautionem præſtandam, niſi juxta vires ſui patrimonii, p. 1. c. 2. n. 28.
Cautio non eſt præſtanda, ubi gravamen eſt appoſitum in contractu, ſecus ſi appoſitum eſt in ultima voluntate, quia in contractu ſtrictior fit interpretatio, p. 1. c. 2. n. 129. Excipiuntur parentes gravati reſtituere filiis, aut aliis deſcendentibus, & frater gravatus a patre, & matre reſtituere fratri, n. 130. Hodie qui ſuo nomine convenitur, tantum tenetur præſtare Cautionem judicio ſiſti, & non judicatum ſolvi, p. 2. c. 10. n. 20.
Cautio dicta ſi præſtetur in conſulatu Logiæ maris, qui eam præſtitit, non relaxatur a carceribus, n. 21.
Cedere bonis bene poteſt clericus, ſed non cogi, p. 2. c. 9. n. 17.
Cedi poſſunt etiam, & mere perſonalia, p. 2. c. 7. n. 107. Cel. Hug. *conſ.* 1. *n.* 51. *&* *conſ.* 119. *n.* 3. reprehenditur, p. 1. c. 9. n. 41.
Cenſualia inter bona immobilia computantur, p. 1. c. 7. n. 142.
Cenſualium penſiones, quæ ex tempore longinquo ſolvebantur in frumento, aut oleo, Senatus ex æquitate reduxit ad rationem ſolidi pro libra, p. 2. c. 1. n. 273.
Cenſualia an poſſint creari pretio non ſoluto in pecunia numerata, juxta proprium motum Pii Quinti, n. 52. & 53.
Cenſualium de materia vide alia. *ibid.*
Cenſuum jus ex titulo non probatur, quinimo probari debet illum qui cenſum impoſuit ſuper aliqua re, fuiſſe dominum illius rei, p. 1. c. 15. n. 62.
Cenſus an poſſint ſeparari a domino directo, & quid hoc importet? remiſſive, p. 1. c. 10. n. 96.
Cenſum non dicitur debere tertius qui ſolum poſſidet, cum actione perſonali conveniri nequeat, p. 1. c. 15. n. 57.
Cenſuale creari debet ex pretio certo, & indubitato, & quod non poſſit ſe habere ad eſſe, & ad non eſſe, p. 2. c. 3. n. 73.
Cenſualiſta debitor, an debitum annuum petentem exceptioni repellere poſſit, quod injuſte ſit creatus, p. 2. c. 5. n. 19. An prædictis obſtent *l. fidejuſſor*, *& l. cum prior*, *ff. de diſtr. pign. & l. Paulus*, *ff. de fidejuſſ. n.* 20. *&* 22.
Cenſualia poſſunt in Cathalonia conſtitui, & creari, prout paſſim creantur ex pecunia ante creationem cenſualis debita, p. 2. c. 1. n. 276. Poſſunt etiam ita conſtitui, ut pretium antea in pecunia numerata conventum, poſtea voluntate venditoris ſolvatur in pecoribus, oleo, frumento, &c. n. 277. Dubium circa hæc Cenſualia, vide ib. n. 278. & 279.
Cenſualia, an poſſint creari ex penſionibus ejuſdem cenſualis debitis, n. 280.
Cenſuale jam creatum an poſſit minori pretio, quam quo eſt conſtitutum, vendi, n. 281. Quod dictum eſt de Cenſualibus, ad violaria applica, n. 282.
Cenſus præteritos an dominus directus poſſit prætendere ſibi deberi, & eos poſſe exigere a poſſeſſore rei, poſtquam ei recognovit dictam rem emphyteuticariam, p. 1. c. 11. n. 92. Ceſſat in tertio ratio, quæ militat in domino directo circa Cenſuum præſcriptionem, p. 1. c. 12. n. 16.
Cenſum habens ab Eccleſia, non gaudet privilegiis Eccleſiæ in præſcriptione, ſed præſcribitur contra eum, ut contra alium, n. 17.
Ceſſionarius non poteſt eſſe melioris conditionis, quam cedens, & eadem contra ipſos opponuntur, p. 1. c. 2. n. 67.
Ceſſionarius utitur adminiculo auctoris ſui, non vero ille, cui facta eſt delegatio, p. 1. c. 2. n. 69.
Ceſſionarius non poteſt agere adverſus ei cedentem, niſi facta prius diligentia contra nomen ceſſum, p. 2. c. 6. n. 183.
Ceſſio ſimplex duplex mandatum importat, n. 185. & 186.
Ceſſionis bonorum beneficio non gaudet, qui debitum negavit, p. 2. c. 9. n. 8.
Ceſſio aliquorum jurium ſi fiat alicui, & intimetur debitori, quid interſit ſi ille ſimpliciter acceptet ceſſionem, vel ſi ultra acceptationem *interveniat promiſſio de ſolvendo?* p. 2. c. 2. n. 76.
Ceſſionis bonorum beneficium quid operetur? p. 2. c. 9. n. 2. 3. 4. & 9
Ceſſionis bonorum beneficio non gaudet, qui honeſte opere ſuo victum quærere poteſt, p. 2. c. 9. n. 6.
Ceſſionis bonorum beneficio, ut quis gaudeat, quæ requirantur? p. 2. c. 9. n. 18.
Ceſſio bonorum ut valeat, debet aliquis ex creditoribus inſtare, ut debitor detrudatur in carcerem, vel ut excommunicetur, vel alias, p. 2. c. 9. n. 27. Deciſio Senatus. *ib.*
Ceſſionis bonorum renunciatio cum juramento an valeat? n. 37. Quid in Cathalonia? n. 38.
Ceſſio bonorum quomodo fiat, & in Cathalonia? n. 34. & 35. De ceſſione bonorum multa notabilia vide in c. 9. per tot.
Ceſſio actionum præſumitur ſimulata, ſi modico pretio facta eſt, p. 1. c. 13. n. 74. Modicum pretium ut dicatur, quid attendi debeat? n. 75.
Ceſſio actionum quibus aliis caſibus præſumatur ſimulata? *ibid.*
Ceſſio ſi ſiſti facta ex cauſa oneroſa, debet conſtare de vera pretii numeratione, alias præſumitur ſimulata, p. 1. c. 17. n. 41. Limita, ut *ibid.*
Ceſſio bonorum liberat debitorem a carceribus de jure communi, ſecus de jure Cathaloniæ, p. 1. c. 27. n. 50.
Ceſſionis bonorum materiam vide, n. 51.
Ceſſio nominum quando habeat vim ſolutionis, p. 2. c. 6. n. 182. uſque ad n. 196. traditur ſuccincte hæc ceſſionis nominum materia.
Chartæ ſtandum eſt in Aragonia, & inſtrumenta ſunt ad litteram intelligenda, ut ſunt jura municipalia vulgata, p. 1. c. 8. n. 216.
Charta comandæ Regni Aragonum an in Cathalonia habeat paratam executionem, p. 2. c. 3. n. 19. Deciſio Senatus. *ibid.*
Chirographo ſuper uno dubium, p. 2. c. 6. n. 7.
Chirographum condicens, quod ſpe futuræ numerationis illud dederit, non tenetur probare ſe eſſe intra biennium a tempore quo illud dederit, p. 2. c. 1. n. 243.
Circuitus inutiles ſunt vitandi, p. 2. c. 3. n. 57.
Citandi ſunt illi tantum, ad quos defenſio principaliter pertinet, non qui in conſequentiam lædi poſſunt, p. 2. c. 16. n. 100.
Citatio non valet facta die feriata in honorem Dei, ut compareat quis die non feriata, quia jus reſiſtit tali actui, p. 2. c. 3. n. 147.
Citatus tanquam conſanguineus ad præſtandum conſenſum a ſtatuto requiſitum, debet perſonaliter comparere, p. 2. c. 1. n. 100.
Citatio prima an poſſit incipere a procuratore, p. 2. c. 14. n. 122.
Citatione opus eſt cum contra perſonam certam agitur. *ibid.* Poſſeſſionis occupatio ſolum facit, ut ſine Citatione qui poſſeſſionem occupatam habet non poſſit ab ea dejici, p. 2. c. 7. n. 61.
Citatio quando non habeatur pro circunducta, licet libellus non ſit datus infra ſex dies poſt terminum citationis, juxta conſt. p. 2. c. 12. n. 8.
Civis ex privilegio an habeatur pro vero cive, & naturali, p. 2. c. 1. n. 197.
Civis novellus an habeatur ut forenſis? p. 2. c. 1. n. 15.
Clandeſtinam non facit non eſſe poſſeſſionem, quod inſtrumentum poſſeſſionis fiat publice coram teſtibus, p. 2. jur. reſp. n. 110. Idem ſequitur effectus ſi dicas poſſeſſionem D. Ludovici eſſe clandeſtinam, ſive violentam violentia expulſiva, vel turbativa, cum non appareat defeciſſe animum poſſidendi, n. 112. Confutatur opinio affirmantium, quod ſi quis eſſet ejectus per vim magnam, & pro recuperatione adeat judicem, quod dicatur amiſſa poſſeſſio civilis, & contraria opinio probatur, n. 112. 113. & 114. Declaratur theorica illa, quod nihil relevat allegare poſſeſſionem adverſarii eſſe clandeſtinam, niſi allegetur eſſe talem reſpectu ſuæ poſſeſſionis, p. 1. jur. reſp. n. 82. 83. & 84.
Clam Dominus non dicitur poſſidere rem ſuam, n. 84.
Clauſula conſtituti, & retentionis uſusfructus producunt eoſdem effectus quoad acquiſitionem dominij, atque realis traditio, p. 1. c. 8. n. 31.
Clauſula codicillaris quid operetur, & alia de dicta Clauſula, p. 1. c. 4. n. 59. cum tribus ſeqq.
Clauſula (*rato manente pacto*) non obſervanti non prodeſt, p. 2. c. 11. n. 23.
Clauſula (*omni meliori modo*) quid importet? p. 2. c. 14. n. 145.
Clauſula (*rebus ſic ſe habentibus*) in omni diſpoſitione intelligitur, p. 2. c. 5. n. 69.
Clauſula reſervativa, ſeu modificativa generaliter relata ad priorem donationem, debet etiam generaliter in eadem influere, p. 1. c. 8. n. 143.
Clauſulæ derogatoriæ inferuntur in teſtamentis, quia ſuſpicatur teſtator ne in mortis articulo, vel alias a conſanguineis, vel amicis inſtigetur ad illud mutandum, p. 1. c. 4. n. 14.
Clauſula codicillaris non operatur inſtituto extraneo in præjudicium filii ignoranter præteriti, p. 1. c. 4. n. 45.
Clauſula codicillaris tantum operatur in caſu invaliditatis teſtamenti, p. 1. c. 1. n. 124.
Clauſula (*ex nunc prout ex tunc*, *& e contrario*) poſita in donatione non impedit dominii translationem, ſed tantum effectum differt, p. 1. c. 8. n. 217.
Clauſula codicillaris inducit repetitionem fideicommiſſi univerſalis, ubi res rediret ad cauſam inteſtati, p. 1. c. 4. n. 108.
Clauſula, quæ dicitur non ſtare de per ſe, ſed acceſſive, continuative, & conſecutive, p. 1. c. 1. n. 274.
Clauſula codicillaris non apponitur in teſtamento pro conſervatione voluntatis defuncti, p. 1. c. 1. n. 237.
Clauſula reſervativa eſt quædam proteſtatio declaratoria voluntatis, quæ actum contrarium tollit, p. 1. c. 8. n. 139.
Clauſula nulla, imo nec ullum verbum cenſetur alicubi poſitum ſine effectu aliquid operandi, p. 1. c. 8. n. 157.
Clementina finalis, titul. *de Procur.* an habeat locum in procuratore conſtituto ab adminiſtratoribus civitatum, hoſpitalium, & confraternitatum, p. 2. c. 14. n. 44.
Clem. prædicta an habeat locum, ubi beneficiarius Eccleſiaſticus civiliter tantum moritur. *ibid.*
Clericus nominatus in judicio ſæculari a laico, an poſſit forum declinare, p. 2. c. 13. n. 74.
Clericus, & laicus ſi ſimul delinquant, an dicta cauſa ſit remittenda judici Eccleſiaſtico, tanquam digniori, p. 2. c. 2. n. 144. Quid in Cathalonia ſervetur, n. 146.
Clericus, aut Monachus ſi quis efficiatur poſt delictum commiſſum, an poſſit puniri per judicem ſæcularem, p. 2. c. 2. n. 148. Quid in Cathalonia ſervetur, n. 149. Quid ſi in carceribus quis exiſtens ſuſcipiat titulum Eccleſiaſticum, aut ordinem ſacrum ſumat, p. 2. c. 2. n. 152. Deciſio Senatus, n. 153.
Clericus, qui tacens ſe clericum, fuit condemnatus per judicem ſæcularem, poteſt etiam poſtquam ſententia tranſierit in judicatum, opponere exceptionem fori declinatoriam, & ſic executionem ſententiæ impedire, n. 153. Iſte talis poterit condemnari per judicem ſæcularem in expenſis ratione retardatæ exceptionis, p. 2. c. 2. n. 154. Executio tamen dictarum expenſarum debet fieri per judicem Eccleſiaſticum. *ibid.*
Clericus ſi poſſideat rem aliquam jure emphyteuſis a laico, an reſpectu illius utilis dominii ſit ſubjectus juriſdictioni ſæculari, & dominus directus poſſit aſſignare Clerico judicem laicum, p. 1. c. 12. n. 87.
Clericus & laicus ſi in cauſa individua ſint obligati, cauſa ad judicem Eccleſiaſticum remittitur, p. 2. c. 2. n. 147. In geſtis per Clericum tam in criminalibus, quam civilibus, judici ſæculari non competit juriſdictio, neque actu, neque habitu, p. 2. c. 3. n. 152. Ad fundandam juriſdictionem attenditur qualitas quæ aderat ab initio tempore actus geſti, aut delicti commiſſi, n. 153. Adverſus Clericum qui aliquam adminiſtrationem a judice ſæculari habuit, judex ſæcularis eſt competens, ut compellatur via ſummaria ad reddendam rationem adminiſtrationis, non autem via ordinaria, n. 154. Ubi cauſa eſt individua, & ageretur de intereſſe Clerici, licet omnes tutores eſſent laici præter unum, debet judex eſſe Eccleſiaſticus, p. 1. c. 7. n. 157.
Clericus ſi incidenter ad cauſam aliquam vocetur, non cogitur coram judice laico litigare, p. 2. c. 2. n. 44.
Clericorum exemptio a limine judicis ſæcularis, juris eſt divini, non humani, p. 2. c. 3. n. 150.
Codicillus. Non poteſt in Codicillis revocari inſtitutio facta in teſtamento, p. 1. c. 4. n. 99. Fideicommiſſum dari & adimi poteſt in Codicillis, & poteſt adimi hæreditas data in teſtamento per fideicommiſſum. *ibid.*
Cogitatum in genere de aliqua re quando præſumatur, p. 2. c. 8. n. 51.
Cogitare debemus quod evenire poteſt, p. 2. c. 14. n. 72.
Cognitionem tantum unam ſummariſſimam continere leg. fin. multi tenent, alii & plenariam, & hæc opinio eſt verior, p. 1. juris reſponſ. n. 41. & 42.
Cognitiones duas habet dicta lex fin. ſummariſſimam, & plenariam, p. 1. jur. reſp. n. 8.

UAB Biblioteca de Ciencies Socials

Fuse declaratur, n. 20. & fusius, n. 41. & 42.
Collectarum materia vide in p. 2. c. 6. n. 196. & 200.
Collectæ, ad quas clerici teneantur, p. 2. c. 6. n. 197.
Collectis impositis ab universitate ratione onerum præsentium datur executio parata, rejecta appellatione: secus in collectis impositis ratione onerum futurorum, p. 1. c. 16. n. 3.
Ubi quis collegio, vel communitati per tres annales collectas solvit, cum collegium, aut communitas recipiat, in præteritum solviße præsumitur, p. 1. c. 14. n. 74.
Dicta præsumptio habet etiam locum in favorem creditoris, ut si probet sibi solutum tribus continuis annis, censeatur & retro solutum, ad interrumpendam præscriptionem, n. 75.
Colonus. An singularis successor possit propria auctoritate Colonum expellere, p. 1. c. 14. n. 36.
Limitatur prædicta conclusio, ubi propria auctoritas potest exerceri sine vitio, n. 37.
Idemque est cum quis a principio non possedit rem absolute, sed limitate ad tempus, vel ad aliquam causam, n. 38.
Colono an stare teneatur emens ab Ecclesia, p. 1. c. 14. n. 46.
Colono partiario an singularis successor stare teneatur, n. 47.
Proprietarius finito usufructu non tenetur stare locationi usufructuarii, n. 48.
Comanda tribuitur in Cathalonia parata executio personalis & realis, p. 2. c. 3. n. 140.
Pro debito puræ Comandæ datur in Cathalonia executio realis, & personalis. *ibid.*
Comanda pura quæ dicatur. *ibid.*
Decisio Senatus in civitate Barcinone in executione Comandæ, numer. 141.
Commissio facta de capiendo aliquem, morte committentis expirat, p. 2. c. 4. n. 158.
Commissum in Cathalonia in duobus casibus tantum locum habet, p. 1. c. 21. n. 10.
Ubi declarantur isti duo casus. *ibid.*
Additur & tertius. *ibid.*
Commodans, vel mutuans aliquid, non potest incontinenti repetere, p. 2. c. 3. n. 97.
Commodatum, & depositum debent restitui deponenti, & commodanti, licet non sit dominus rei depositæ, seu commodatæ, p. 2. c. 6. n. 39.
Declara, ut n. 40.
Commodum quod in consequentiam venit, non attenditur, p. 1. c. 20. n. 6.
Communi in domo si aliquæ res sint, quomodo haberi possint a domino, si socius recusat tradere domus communis claves, p. 2. c. 7. n. 31.
Communis usus loquendi prævalet propriæ significationi, p. 1. c. 5. n. 49.
Communis usus loquendi attenditur in statutis, p. 2. c. 1. n. 171.
Et traduntur limitationes, & ampliationes, remissive. *ibid.*
Communis usus loquendi non indiget probatione, sed tantum allegatione: cautela tamen est ipsum probare, p. 2. cap. 1. n. 173.
Et quomodo debeat probari, remissive. *ibid.*
Compendiosa. In Compendiosa vulgaris dupliciter consideratur, p. 1. c. 1. n. 160.
Compensationis exceptio, quæ poterat opponi cedenti, potest & opponi cessionario ex quocumque titulo sit facta cessio, p. 2. c. 6. n. 81. 82. 83. & 84.
Compensans non dicitur excipere, p. 2. c. 3. n. 55.
Compensans dicitur solvere, sed fictè, p. 2. c. 3. n. 59.
Compensationis exceptio in Cathalonia an admittatur ad impediendam executionem scripturæ tertii, & sic instrumenti guarentigii, n. 63. 64. & 65.
Compensatio est realis satisfactio, n. 65.
Compensatio non admittitur, nisi debitum sit liquidum, secus reconventio, p. 2. c. 13. n. 29.
Compensatio potest opponi post sententiam in causa executionis, p. 2. c. 15. n. 22.
Compromissum factum inter duos cum potestate eligendi tertium incertum in casu discordiæ, an valeat si arbitri concordaverint de tertio, p. 1. c. 21. n. 63.
Compromissi tempore durante, quod postea exitum non habuit, tempus constitutionis ad probandum non cucurrit, p. 1. c. 21. n. 65.
Compromissum si sit factum lite pendente, & postea laudum non sit secutum, perinde habetur ac si factum non fuisset, n. 66.
Auctoris consultatio, quoad mercatorem, qui quidam militi consignavit quinque mille libras sibi debitas per alium mercatorem, ratione Computorum inter ipsos, p. 2. c. 6. n. 190. 191. & 192.
Conciliatio traditur *l. si quis ad se fundum. C. ad l. Jul. de vi publ. & l. 1. C. de appellat.* p. 1. jur. resp. n. 121.
Concilii Trid. *c. 16. sess.* 15. declaratur, p. 2. c. 8. n. 81. & 87.
Concilii Tridentini verba sunt propriè intelligenda, n. 87.
Concubinæ donatio facta per clericum non tenet, p. 1. c. 8. n. 172.
Concubinæ donatio facta per quendam Advocatum, tempore quo non erat concubina, an valeat, n. 173.
Ratio quare prædictis prohibeatur talis donatio, cum in privatis licita sit, *ibid.*
Concubinæ donatio facta per quendam presbyterum, quæ propter senectutem deferat esse concubina, fuit nulla. p. 1. c. 8. n. 175.
Concubinæ donatio facta bona est, quam constaret ad bonam frugem se recepisse, & peccatum diminisse, p. 1. c. 8. n. 174.
Condemnatio ad regias triremes an sit meri imperii, part. 2. cap. 2. num. 48.
Conditio voluntaria debet impleri in forma specifica, p. 1. c. 1. n. 64.
Declara, ut n. 30.
Conditio, si decesserit sine filiis, non statim impletur, cum gravatus presbyter factus est, sed tempus mortis expectatur, p. 1. c. 24. n. 38.
Et an post mortem videatur defecisse, n. 39.
Conditio regulariter non restringitur ad tempus, nisi aliud dispositum appareat, p. 1. c. 8. n. 224.
Conditio in dubio præsumitur indeterminate posita, nisi testator per dictionem, *tunc*, aut æquipollentem, suam dispositionem ad certum tempus restrinxisset, p. 1. c. 8. n. 225.
Conditio apposita in traditione possessionis, si de jure deberetur, non suspendit acquisitionem possessionis, eo quod illa conditio inhæret actui, & est de substantia & natura sua, p. 1. jur. resp. n. 6.
Dispositio quæ ex aliquo futuro eventu potest resolvi, non minus dicitur pura, quam si nullo casu posset resolvi. *ibid.*
Enarratur discrimen inter conditiones facti, & conditiones juris, num. 63.
Conditio adjecta vulgari, debet attendi, & verificari, part. 1. cap. 1. num. 158.
Conditio si deficiat adjecta primo substituto, deficiunt & cæteræ, p. 1. c. 1. n. 156.
Conditio de præsenti quæ tacite inest, si exprimatur, licet quoad veritatem non sit in pendenti, est tamen necessaria cognitio causæ, ad videndum an ita sit vel non, & tunc habet locum *l. 3. ff. de leg. 3. & l. non recte, C. de fidejuss.* p. 1. jur. resp. n. 58.
Declaratur quomodo dicta theorica procedat, & n. 61. dicta causæ cognitio non facit ut conditiones de præsenti, vel de præterito, quæ sui natura sunt, suspendant actum, n. 60.
Conditio nulla est quæ ad præsens vel ad præteritum confertur, p. 1. jur. resp. n. 56.
In Conditionibus quoad earum defectum, vel implementum, attenditur principium primæ existentiæ, & postea non curatur de ejus successu, p. 1. c. 8. n. 223.
Conductor rem sibi locatam potest alteri locare, p. 1. c. 14. n. 2.
Conductori an fiat remissio mercedis ob pestem, bellum, sterilitatem, & alios similes casus n. 51.
Conductor si probet equum quem conduxit esse mortuum in itinere, an mors præsumatur ex casu, an ex culpa conductoris, n. 52.
Quomodo istam mortem probare debeat, n. 53.
Conductor non tenetur de casu, necde levissima culpa; tenetur tamen de dolo, lata culpa, & levi, n. 53.
Conductor non potest renovationem contractus allegare, si mercedem non solverit, n. 70.
Conductor, quem constat solvisse tribus primis annis, præsumptione juris præsumitur solvisse pro toto tempore præterito, n. 71.
Declara quomodo id procedat. *ibid.*
Celebrantur curiæ generales in aliquo loco, & ex eo merces locationis crescit, an eo casu Conductor tenebitur supplere augmentum mercedis, p. 1. c. 14. n. 105.
Conductor, si actione reali pro re conducta conveniatur, liberatur a judicii instantia, si nominet dominum rei, & se nomine illius possidere dicat, p. 1. c. 14. n. 90.
Emphyteuta, an, & quando per nominationem domini ab instantia judicii liberetur. *ibid.*
Conductor, qui cum instrumento guarentigio est obligatus ad mercedem, & sic non solvendo poterat incarcerari, an si tacite conduxerit, possit etiam pro mercede non soluta carcerari, p. 1. c. 14. n. 66.
Conductor primus si non solverit pensionem domino, & rem relocaverit, potest secundus expelli, nisi solvat pensiones debitas per primum, p. 1. c. 14. n. 4.
Conductor, si in domum conductam invexerit codicem suarum rationum, vel instrumenta suorum debitorum, non censentur tacite hypothecata, n. 5.
Confessio in judicio, etiam sine causa valet, p. 2. c. 3. n. 74.
Confessio in judicio facta inducit obligationem, p. 2. c. 1. n. 90.
Confessio facta coram arbitro non operatur, ut si effet facta in judicio, sed ut extrajudicialis, p. 2. c. 12. n. 35.
Confessio partis potest recipi in judicio die feriata, p. 1. c. 2. n. 241.
Confessio debiti sine causa est nulla, tanquam indiscreta, part. 2. c. 8. num. 99.
Quid si fit juramento vallata, n. 100.
Quid in instrumento guarentigio, p. 2. c. 3. n. 3.
Confessus recepisse decem ad complementum centum, tota centum recepisse censetur, & ex ea confessione probatur, p. 2. c. 6. n. 5.
Idem si confiteatur pro resta, sive residuo, n. 6.
Confessus in judicio per modum contentiosæ jurisdictionis, non potest opponere exceptionem non numeratæ pecuniæ, p. 2. c. 3. n. 107.
Conjuges in capitulis matrimonialibus hæreditarunt filios ex illo matrimonio; ita tamen ut si non extarent masculi ex illo, posset pater hæreditare filium ex secundo matrimonio, vide ibi consultationes, p. 1. c. 8. n. 199.
Conjugi superstiti inopi debetur quarta pars de bonis conjugis, qui dives decessit, p. 1. c. 9. n. 130.
Conjux pauper, aut dives quis dicatur? remissive, n. 131.
Filia minor 24. annorum sub spe futuri conjugii passa est cognosci carnaliter a viro ei condigno, pater casum ægre ferens noluit ei dotem aliquam constituere, nec amplam dotem maternam tradere, quid juris? p. 1. c. 21. n. 32.
Conjunctus admittitur defensorio nomine conjuncti absentis, in causis criminalibus, ubi de interesse tantum pecuniario agitur, p. 2. c. 14. n. 167.
Conjunctus potest agere pro conjuncto sine mandato, p. 2. c. 14. n. 134.
Debet tamen cavere de rato, n. 138. & 139.
Conjunctus si egerit pro conjuncto, ut ejus procurator, si non constat de mandato, non sustinetur judicium, quasi agitatum a conjuncto, num. 140.
Limita, ut n. 144.
Conjunctus agens pro conjuncto, qualiter debeat concipere libellum? n. 146.
Conjunctus an possit agere ut ei solvatur, n. 147. & 150.
Quid ut pecunia deponatur? n. 148.
Conjunctus non potest protestari, n. 151.
Limita ut n. 152. & 153.
Conjunctus an possit ea quæ speciale mandatum requirunt, p. 2. c. 14 p. 154. & 156.
Conjunctorio nomine an possit agere fœmina? n. 162.
Amplia licet sit mater, n. 163.
Limita in uxore, n. 164.
Conjunctus ante litem contestatam non potest constituere procuratorem, n. 168.
Conjuncti usque ad quem gradum dicantur, n. 168.
Consanguineum se esse per lineam legitimam perpetuo descendentem, tenetur actor probare, quia posset esse consanguineus, & inhabilis ad succedendum, puta si ex illegitimis descenderet, p. 1. c. 5. n. 66.
Ubi qui vult ad hæreditatem, beneficium, honores, aliquidve aliud admitti ut legitimus, debet illam qualitatem probare, quæ suæ intentionis est fundamentum, n. 67.
Consensus alicujus ubi in actu aliquo requiritur, ille cujus consensus requiritur, antequam illum præstet, debet prævidere an ille contractus sit utilis illi, in cujus favorem consensus desideratur, p. 2. c. 1. n. 49.
Consensus patris qui requiritur in Cathalonia in contractibus filiorum per const. 1. & 2. tit. de men. de 25. anys, requiritur pro forma, p. 2. c. 1. n. 32.
Consensus per dict. const. requisitus, an possit præstari per nuncium, vel epistolam, n. 47.
Consentire facto plus est quam verbis, n. 51.
Consensus superioris, seu alterius, ad aliquem actum requisitus, potest ex causa necessitatis omitti, n. 54.
Consensus requisitus ex forma statuti debet in ipso actu præstari, aut paulo ante, aut paulo post, secus ex intervallo, ibid. n. 70. & n. 215.
Consensus in genere præstitus an valeat ad commodum consentientis? num. 76.
Consensus expressus ubi requiritur, non sufficit tacitus, n. 93.
Consentiens in aliquo actu in forma statuti, an sibi præjudicet? ibid. n. 154. & 155.
Filia contrahendo matrimonium sine patris consensu, peccat mortaliter, contraveniendo præcepto de honorandis parentibus, p. 1. c. 24. n. 33.
Consensus patris in contractibus filiorum requisitus per const. 1. & 2. *tit. de menors de 25. anys*, an ex diuturnitate temporis intervenisse præsumatur, n. 32.

Contrahere matrimonium sine consensu parentum, est contra bonos mores omnium maxime prudentum, p. 1. c. 24. n. 34.
Consolidata, interdum non acquiruntur illo jure quo res cum qua consolidantur, p. 1. c. 1. n. 292.
Constitutio final. locum habet in filio legatario, si mater instituat filium, & dotem alteri filio leget, p. 1. c. 9. n. 224.
Constit. 1. incip. *Judges, Advocats, Procuradors*, quomodo sit intelligenda? *& Constit. fin. tit. de præscript.* p. 1. c. 15. n. 130.
Const. 5. *hoc tit.* quas privilegiet executiones, p. 1. c. 21. n. 80.
Const. 13. *E per semblant, tit. de execution de censals*, declaratur, p. 2. c. 5. n. 152.
An virtute dictæ Constitutionis 13. fidejussor possit agere executive contra suum principalem? n. 153.
Constitutioni apposita ista verba: *De par del pare, & de par de la mare*, quid significent? p. 1. c. 1. n. 50.
Const. fin. an in majori 25. annis locum habeat? p. 1. c. 7. n. 147.
Solemnitas requisita per Constitutionem Paulinam, an sit necessaria in cessione facta de juribus hæreditariis per Monasterium, & sic per Ecclesiam? p. 2. c. 1. n. 131.
Constitut. Paulina incip. *Ambitiosæ*, quomodo intelligatur de rebus Eccles. non alien. n. 132.
Const. Paulina ut habeat locum, probari debet eam esse receptam in loco ubi disceptatur, n. 133.
Const. fin. *tit. Dissolt lo matrimoni*, an habeat locum in nepotibus, filiis non extantibus? remissive, p. 1. c. 9. n. 221.
Constit. 1. & 2. *tit. De menors de 25. anys*, adversatur juri communi, p. 2. c. 1. n. 1.
Const. supradictæ de quibus filiis loquantur? ibid. n. 4.
Const. dict. qualis sit mens? n. 9.
Const. dict. an habeant locum ubi filius contrahit cum forensi, & extra Cathaloniam? n. 14.
Quid si in Cathalonja? n. 15.
Const. dictæ an extendant vires suas extra territorium? n. 16.
Const. 2. declaratur, n. 18.
Const. 1. & 2. an habeant locum, ubi filius forensis contrahit in Cathalonia? n. 26.
Const. dict. an militent ubi filius falso juravit se habuisse uxorem? n. 27. & 31.
Const. d. an procedant, ubi filius absque patris consensu pro dote alicujus mulieris se obligavit? p. 2. c. 1. n. 41.
Const. supradict. an sit satisfactum, si pater fidejusserit in contractu filii? n. 50. & 51.
Quid si pater & filius contrahant? n. 52.
Const. dict. an habeant locum in contractibus filiorum factis tempore pestis? n. 53.
Const. dict. an includant donationem causa mortis, n. 63. & 67.
Const. illæ an habeant locum, si pater contrahat cum filio? n. 71. & 75.
Const. illæ an habeant locum, ubi filius contrahit uti procurator alicujus? n. 78.
Quid si tutorio nomine? n. 79.
Quid si filius contrahat per procuratorem, n. 80.
Constit. d. an prohibeant filios adire hæreditatem absque patris consensu? n. 81. 82. & 83.
Declaratur, n. 87.
Const. illæ, quatenus de filiis loquuntur, an procedant in eo, qui jam est ingressus vigesimum quintum annum? n. 106.
An dispositioni d. Const. possint filii renunciare? n. 108. 109. & 111.
Quid cum juramento? n. 20.
Const. dict. an militent, ubi filius contrahit cum Ecclesia, monasteriis, aut aliqua persona Ecclesiastica, n. 117. & 124.
Const. dict. an habeant locum in filiabus? n. 147. & 149.
An habeant locum in filio, qui desponsatus est per verba de præsenti, n. 167. & 172.
Declaratur, n. 174.
An habeat locum, ubi filiusfamilias censebatur paterfamilias, & ut talis publice habebatur ab omnibus? n. 175.
Decisio Senatus. *ibid.*
Quid si ambo contrahentes essent filii? n. 188.
Habeantne locum in obligationibus descendentibus ex delicto? n. 190.
Et an in filiis legitimatis per rescriptum? n. 196. & 198.
Quid in spuriis? n. 202.
Aliqua alia circa d. Const. 1. & 2. vide *in verbo, Filius, & Statutum.*
Const. fin. *tit. de actions, y obligations*, declaratur, p. 2. c. 1. n. 113.
Const. 14. *Considerant, tit. de evocation de causas*, declaratur, p. 2. c. 2. n. 34.
Const. 3. *tit. de donar libel, o demanda*, declaratur, p. 2. c. 12. n. 8.
Const. 2. *tit. de prescriptions*, non comprehendit Regalias, p. 2. c. 2. n. 127.
Const. dict. de quibus Principis bonis loquatur, d. c. 2. n. 118.
Const. 8. tit. *de offici de Juges de tabula*, declaratur, d. c. 2. n. 178.
Const. 14. *Clarificant, tit. de jurisdiction de tots Juges*, non habet locum in jurisdictione voluntaria, sed tantum in contentiosa, d. c. 2. n. 121.
const. fin. tit. de jurisdict. de tots Juges, & c. 20. ibi relatum, declarantur, p. 2. c. 2. n. 246.
Constit. 19. *ejusdem tituli*, declaratur, n. 265.
Const. 21. *ejusdem tituli*, declaratur, n. 269. & 270.
Const. d. 11. non habet locum ubi mulier se opponeret ex alia causa, quam dotis, & sponsalitii, d. c. 2. n. 270.
Constit. *Ayudants al capitol. tit. de offici de Juges, y assessors*, declaratur, n. 278.
Const. 1. *tit. de appellations*, declaratur, n. 292.
Const. 6. *tit. de appellations*, declaratur, n. 294.
Const. 1. & 6. *tit. de appellations*, an auferant potestatem dicendi de nullitate adversus sententiam seorsum ab appellatione, n. 295.
An dictæ Constit. *tit. de appellations*, habeat locum in mandato judicis ex abrupto facto, n. 296.
Const. 3. *tit. de offici de Juges, y assessors*, declaratur, n. 308. & 310.
Const. unica, *tit. de Deutors, & universitats*, declaratur, p. 2. c. 5. n. 202.
Const. 1. *tit. Que no sia licit cessionar*, intellectus, p. 2. c. 2. n. 323.
Const. 1. & fin. *tit. de Causas summariat*, declaratur, p. 2. c. 5. n. 85.
Const. 1. *tit. de Sequestres, y emparats*, declaratur, p. 2. c. 4. n. 16. & 17.
Const. 1. loquitur de emparis verbalibus, seu inhibitionibus quæ fiunt de judicis mandato, sine cognitione causæ, p. 2. c. 4. n. 18
Const. 1. quoad illa verba, *fia bagunda*, declaratur, n. 42.
Const. unica, *tit. de Pesos, y mesuras*, declaratur, p. 2. c. 6. n. 153.
Const. 2. *Declarant, tit. Dissolt lo matrimoni*, declaratur, p. 2. c. 7. n. 47. & 48.
An quod disponitur per dictam Const. 2. esset jam dispositum per famosam const. *Hac nostra*, quæ est 1. *tit. Dissolt lo matrimoni*, n. 50.
Const. 1. & 2. *tit. Dissolt lo matrimoni*, an habeant locum in quasi possessione, n. 49.
Const. 1. & 2. an habeant locum ubi maritus aliquid possidebat ut usufructuarius, p. 2. c. 7. n. 54. 57. & 59.
Remedium recuperandæ, quod competit viduæ beneficio dictæ Const. 2. an competat ejus hæredi, n. 85.
Const. 2. ut contraria juri communi, est stricte interpretanda, n. 87. 88. 89.
Const. 2. quatenus de filiis loquitur, an habeat locum in nepotibus, n. 90.
Const. an habeat locum, ubi cum filiis primi matrimonii neque concurrit noverca, nec ejus filii, sed hæres extraneus a patre institutus, p. 2. c. 1. n. 150.
Decisio Senatus traditur. *ibid.*
An possessio, quæ transfertur in viduam beneficio dict. Constit. 1. & 2. transferatur in viduam mortem mariti ignorantem, p. 2. c. 7. n. 97.
Constit. 1. & 2. beneficium non competit simpliciter viduæ, sed cum qualitate pro sua dote, n. 99.
An vidua possit illud jus continuatæ possessionis, & intentandi remedia, quæ pro ea illi, beneficio d. Const. competit, alteri cedere, n. 107.
Const. 7. *De abatuts, y tatitans*, intellectus, p. 2. c. 9. n. 50.
Const. 7. *En cara que, tit. de divers, y extraordinari crims*, intellectus, p. 2. c. 10. n. 88.
Const. 4. *tit. De trevas conditionals*, intellectus, p. 2. c. 11. n. 54.
Const. fin. *tit. de cosas litigios*, intellectus, p. 2. c. 12. n. 19. 20. 21. & 22.
Const. fin. *tit. de depositu, y depositi*, p. 2. c. 4. n. 37.
Const. 1. *ejusdem tit.* intellectus, p. 2. c. 12. n. 73.
Const. 1. *tit. De exceptions, y reconventions*, non comprehendit compensationem p. 2. c. 13. n. 28.
Const. 1. declaratur, p. 2. c. 13. n. 36.
Const. 6. *tit. De executions de censals*, declaratur, p. 2. c. 4. n. 30.
Const. 2. *tit. De procuradors*, declaratur, p. 2. c. 14. n. 28.
Const. 3. *tit. de execut. de censals*, declaratur, p. 2. c. 9. n. 39.
Const. 6. *Statutum, tit. De citations*, intellectus, p. 2. c. 14. n. 37.
Const. 19. *tit. De evocation de causas*, declaratur, p. 2. c. 14. n. 56.
Const. 10. an procedat, ubi Gubernator generalis Cathaloniæ succedit in locum Locumtenentis generalis Cathaloniæ, p. 2. c. 14. n. 58.
Et an habeat locum in curiis Judicum inferiorum. *ibid.*
Const. 2. *tit. de appellations*, declaratur, p. 2. c. 12. n. 28.
Const. 1. ver. *adjustans, tit. de prescriptions*, intellectus, p. 2. c. 14. n. 118.
Const. 1. *tit. de appellations*, non intelligitur de notoria nullitate, quæ ex ipsis actis resultat, nullumque examen requirit, p. 2. c. 15. n. 41.
Const. 2. tit. *de tudors, y curadors*, intellectus, p. 2. c. 6. n. 177. & 178.
Constitutiones alicujus regni, seu provinciæ, dicuntur statuta in regno aut provincia, p. 2. c. 1. n. 168.
Constitutiones ex majoritate rationis extenduntur, p. 2. c. 1. n. 150.
Decisio Senatus, *ibid.*
Const. 1. *tit. de delmes*, an valeat, p. 1. c. 23. n. 5.
Const. *los impubers*, quæ est 2. *tit. de pupillars, y altras substitutions*, de quibus bonis loquatur, p. 1. c. 1. n. 37.
Const. d. *los impubers*, an sit favorabilis, vel odiosa, n. 50.
Const. d. an habeat locum in descendentibus ex spuriis natis ex damnato coitu, p. 1. c. 1. n. 62.
Dictio, *usque*, sive, *fins alquar grau*, dict. Const. an fumatur inclusive vel exclusive, p. 1. c. 1. n. 50.
Constitutiones & usatici fumunt interpretationem a jure communi, n. 52.
Const. 1. *tit. de appellations*, declaratur, p. 1. c. 17. n. 21. & 23.
Const. 12. *tit. de appellations*, declaratur, n. 37.
Const. 1. *tit. de legit.* declaratur, p. 1. c. 5. n. 64.
Const. fin. *tit. de pupillars, y altras substitut.* declaratur, p. 1. c. 1. n. 57.
Const. 2. *tit. De tudors, y curadors*, p. 1. c. 8. n. 26.
An dispositio d. Const. habeat locum in filia, quæ tempore nuptiarum fecit remissionem, & deffinitionem patri, n. 29.
Const. 1. & fin. *tit. de menors de viginti quinque anys*, an comprehendat forensem, p. 1. c. 10. n. 21
Constitutiones alicujus Regni, aut provinciæ, dicuntur esse statuta in Regno, sive provincia, p. 1. c. 24. n. 8.
Const. 2. & 3. *tit. de despositles, y matrimoni*, quæ imponunt pœnam privationis successionis paternæ filiabus minoribus 24. annis, quæ matrimonio se copulant sine parentum consensu, an valeant, p. 1. c. 24. n. 3.
Const. d. 2. & 3. quæ de filiabus loquuntur, an habeant locum & in filiis, n. 8.
Const. *per tolre, tit. de donations*, in finalibus verbis declaratur, p. 1. c. 8. n. 5.
Const. *hac nostra*, materiam vide in verb. *mulier*, & verb. *vidua*.
Consuetudinis ad probationem debet probari usus populi, frequentia actuum, & temporis diuturnitas, p. 1. c. 4. n. 120.
Consuetudo si habeat causam discontinuam, an ad eam probandam requiratur tempus immemoriale, remissive, n. 122.
Quando per Consuetudinem agitur de derogando juri alterius, tunc non inducitur consuetudo, nisi per tempus immemoriale; secus quando non agitur de usurpatione juris alieni, n. 122.
Consuetudo semel causata non tollitur, licet semel aut bis contrarium observetur, n. 123.
Consuetudo interpretativa non datur, ubi non processit dubia dispositio, & observantia subsecuta, non attenditur in casu claro, sed tantum dubio, p. 1. c. 8. n. 181.
Consuetudo disponens ut fletur cuilibet scripturæ mercatoris, ut indiscreta non valet, p. 2. c. 10. n. 91.
Consuetudo quæ apparet ex inspectione plurium instrumentorum, tanquam notoria non indiget alia probatione, p. 1. c. 4. n. 119.
Consuetudinem probant decem instrumenta, sed ubi plura adhiberi possent, consultius est ea adhibere. *ibid.*
Consuetudinis essentia est præscriptio, quæ quidem consuetudo 40. annorum juri prævalet, p. 1. c. 4. n. 119.
Consumptum per maritum in alimenta filiorum, vel familiæ, non dicitur consumptum in promiscuos usus uxoris & mariti, sed tantum mariti, p. 1. c. 9. n. 19.
Non placet illa opinio quoad famulos, bene tamen quoad filios. *ib.*
Consumpti in communem usum præsumuntur fructus in dubio, n. 20.
Consumpti autem fructus ubi apparerent in proprios usus mariti conversi, vel contra voluntatem uxoris, sunt per maritum, seu ejus hæredes restituendi, p. 1. c. 9. n. 21.
Consulatus. Quando concedatur captura in Consulatu logiæ maris, p. 2. c. 19. n. 27.
Contractus implementum quando sequitur de necessitate, inspicimus diem celebrati contractus, quando vere ex voluntate sequitur, diem implementi inspicimus, p. 2. c. 5. n. 155. & 156.
Contractibus nominatis licet opponere exceptionem contra agentem ex contractu, quem alias non observavit, ut ei fides non sit servanda, p. 1. c. 13. n. 7.
Contractus ubi adest juramentum, qui ipsum non servavit, non potest se illo contractu juvare. *ibid.*
Contractus factus in executionem ultimæ voluntatis, non judicabitur ut contractus, sed ut ultima voluntas, ex eo quod origo sit spectanda, p. 1. c. 8. n. 168.
Promissio de hæreditando, pro hæreditamento habetur. *ib.*
In Contractibus onerosis, ultro citroque obligatoriis, licet Notarius stipulatus sit pro absente, non tamen dicitur perfectus contractus, & irrevocabilis, nisi interveniat consensus expressus absentis, p. 1. c. 8. n. 48.

Contractus principali durante, tacitus ut accessorius sequitur naturam sui principalis; ubi vero contractus principalis expiravit, tunc cum novus consensus accedat, non se habet tacitus contractus ut accessorius ad primum, nec sequitur ejus naturam, part. 1. cap. 14. num. 68.
Si in contractu matrimonii pater donet bona sua primogenito, & primo nascatur filia, deinde filius, præfertur filius in donatione, p. 1. c. 12. n. 57.
Contractus in scriptis celebrari quando dicatur, & quid id interfit, p. 1. c. 13. n. 10. & 11.
Contractus si est factus in uno loco, & solutio differtur in alium, attenditur locus contractus in his quæ pertinent ad litis decisionem, & verborum contractus interpretationem, p. 2. c. 6. n. 157.
In Contractibus subintelligitur clausula, *rebus sic stantibus*, part. 2. c. 6. n. 254.
Contraxisse an quis censeatur in loco in quem solutio est destinata, num. 158.
Contrahens cum aliquo contra juris dispositionem, dicitur esse in mala fide, p. 2. c. 1. n. 34.
Contrahens ex necessitate præcedentis obligationis, non dicitur proprie contrahere, p. 2. c. 1. n. 180.
Contractus, qui lapsu temporis incipit esse valde nocivus, reducitur ad æquitatem, p. 2. c. 1. n. 104.
Contradictio dicitur expressa, quæ colligitur ex facto prohibitioni contrario, p. 2. c. 2. n. 105.
Contrariorum eadem est ratio, & disciplina, p. 1. c. 12. n. 81. & p. 2. c. 11. n. 68.
Controversia est in Senatu, quando agatur de intelligendo quæ sit & fuerit consuetudo, p. 1. c. 9. n. 86.
Consumacia rei non potest ei esse proficua, & tertio damnosa, p. 1. jur. resp. n. 125.
Declaratur quare in primitiva promissione fuerint appositæ salvitates, quæ in ea leguntur, p. 1. jur. resp. n. 127.
Contumax non dicitur qui obedire non tenetur, p. 2. c. 11. n. 59.
Contumacia non datur coram eo, qui non habet jurisdictionem, n. 58.
Conventio, & reconventio mutuo se contingunt, & mutuo se perimunt, cum ex eodem fonte descendant, idcirco omnium Doctorum consensu simul sunt decidendæ, p. 1. c. 21. n. 75.
Conventio & reconventio unica sententia terminari debent, quando Judici de utraque causa liquet: secus si prius de una quam de alia liqueat, p. 1. c. 21. n. 67.
Hoc procedit in tribus casibus, ut n. 68. 69. & 70.
Aliter proceditur, quando recoventio est separata a Conventione, & aliter quando conventio & reconventio sunt connexæ, & respiciunt eandem rem, n. 71.
Cum agitur ad pecuniam ex Conventione debitam, causa civilis est, & interesse non potest judicari ex legibus ex quibus condemnatio, vel absolutio est facienda in causa criminali, p. 1. c. 17. n. 81.
Quod fit ex Conventione, licet postea dicatur necessarium, dicitur necessitas voluntaria, & non necessaria, cum a lege necessitas non fit inducta, p. 1. c. 13. n. 136.
Per secundam conventionem nunquam censetur recessum a priori, nisi quatenus de necessitate infertur, & reservatum in una, censetur reservatum in alia, p. 1. c. 8. n. 136.
Corpus liberum de jure communi nullam recipit æstimationem, p. 2. c. 11. n. 85.
Secus de jure usaticorum Cathaloniæ, n. 86.
Correus an possit cogere correum, ut eum liberet ab obligatione, si diu stetit in fidejussione, p. 2. c. 5. n. 83.
Sufficit uni ex correis promittere pretium numerari, ut omnes obligati remaneant, p. 2. c. 5. n. 41.
Correi inter se invicem fidejubere censentur, p. 2. c. 5. n. 7.
Credendum non est facile, dixisse quem quod non scripserit, neque voluisse quod non dixerit, p. 1. c. 1. n. 180.
Credenti alicui, cui verisimiliter credendum est, non est imputandum, p. 1. c. 22. n. 22.
Non est imputandum alicui, si crediderit cui verisimiliter credendum erat, licet remaneat deceptus. p. 1. c. 22. n. 23.
Quid circa hæc sit obtervandum, n. 24.
Creditor habens facultatem vendendi pignus cui velit, an possit vendere sibi ipsi? p. 1. c. 1. n. 135.
Creditor si cœpit agere contra debitorem via ordinaria, an possit postea redire ad viam executivam, p. 1. c. 17. n. 30.
Creditori partem debiti petenti opponi potest, quod non audiatur, nisi totam summa petat, p. 1. c. 18. n. 21.
Creditor pupilli potest suis sumptibus pro suo interesse improbare redditionem rationum factam per tutorem pupillo, & novam postulare, p. 1. c. 7. n. 134.
Ubi creditor excusserit debitorem, & repererit bona quæ sine controversia possideri nequeunt, potest agere contra quem voluerit ex tertiis possessoribus, p. 2. c. 5. n. 198.
Creditoris negligentia non debet nocere debitori contra juris æquitatem, & rationem naturalem, p. 1. c. 11. n. 41.
Creditor pupilli an possit impugnare rationum redditionem semel factam per tutorem, & novam postulare, p. 1. c. 7. n. 133.
Actio tutelæ tantum competit ei, cujus bona administrata fuerunt, aut ejus hæredi. *ibid.*
Creditor adversus alium creditorem, in causa aggraduationis bonorum debitoris, potest opponere exceptionem præscriptionis, ex mente Senatus, p. 2. c. 16. n. 128.
Si quis emat prædium ab aliquo, & promittat solvere suis Creditoribus, an Creditores possint illum convenire recta via, absque cessione, p. 2. c. 6. n. 215.
Solvens judici, aut apparitori exequenti, liberatur, n. 216.
Creditor prior tempore, sed in diem, an præferatur creditoribus posterioribus, quorum dies jam venerat, p. 2. c. 5. n. 154.
Creditor an possit petere executionem instrumenti guarentigii adversus debitorem, qui pecuniam de judicis mandato emparatam, seu sequestratam penes se habet, p. 2. c. 3. n. 94.
Creditor, qui vigore instrumenti guarentigii cœpit agere via ordinaria, an ea relicta possit agere via executiva, p. 2. c. 3. n. 132.
Creditor quomodo possit exigere debitorem sui debitoris, n. 137.
Creditor, cui bona debitoris sunt addicta pro pretio, quod pro eis de judicis licentia obtulit, quod erat integrum ejus debitum, si illud fuit coactus deponere ob aliorum creditorum oppositiones, potest ad debitoris capturam recurrere, n. 226.
Creditor, qui habet pignus, & fidejussorem, an possit vendere pignus, antequam agat adversus fidejussorem, p. 2. c. 5. n. 55.
Creditor, qui habet pignus, an possit agere contra fidejussorem, n. 57.
Creditor, an cogatur liberare fidejussorem datum, si alius æque idoneus offeratur, n. 159. & 160.
Creditores primi, an pecuniam posterioribus creditoribus solutam ab eis avocare possint, p. 2. c. 6. n. 177.
Creditor non cogitur recipere solutionem noctu, n. 60.
Verum si recusat, tenetur expectare in diem sequentem, n. 61.
Creditor posterior quando succedat in locum primi creditoris, n. 68.
Creditor, an possit agere via executiva contra debitorem sui debitoris, p. 2. c. 3. n. 137.
Creditor, cui debebantur ducenta, si dixerit deberi sibi centum, an in aliis centum sibi præjudicet, p. 2. c. 6. n. 137.
Criminaliter quando ex aliquo facto agi possit, & quando non, vide infra *Rem meam*.
Culpa. In exactione nominum non tenetur tutor de levi Culpa, sed tantum de lata, p. 1. c. 7. n. 171.
Culpa non potest imputari illis, qui contrahunt cum illo, quo cum aliis communiter passim contrahunt, p. 2. c. 8. n. 129.
Cumulatio. De natura cumulationis est, non derogare dispositioni cui fit cumulatio, sed quod ambæ stent de perse, p. 1. c. 8. n. 151.
Curator ad lites de consuetudine neque satisdat, neque inventarium facit, p. 1. c. 7. n. 38.
Curia Principis, vide *Principis curia*.

D

Damnum datum in aliqua messe nondum matura, judicatur secundum tempus quo damnum datum est, non ex tempore superveniente, p. 1. c. 13. n. 12.
Datoris jure resoluto ex necessitate contractus præambuli resolvitur ei jus acceptoris, p. 1. c. 13. n. 137.
Debitor legans creditori suo, an, & quando censeatur velle compensare cum debito, p. 1. c. 9. n. 74.
Debitor, quando etiam per lapsum diei non constituatur in mora, p. 2. c. 14. n. 200.
Debitor, qui tenetur solvere unam de pluribus rebus, quam creditor eliget, non est in mora, donec creditor elegerit, p. 2. c. 3. n. 99.
Debitorem debitoris quomodo exequamur, remissive, p. 2. c. 3. n. 137.
Debitor in diem, vel sub conditione, an teneatur cavere cum fidejussoribus de solvendo, adveniente die, sive conditione, p. 2. c. 5. num. 154.
Debitor si semel satisdederit, an cogatur iterum satisdare, si fidejussor sit factus non solvendo, n. 157. & 168.
Debitores solventes ante diem, an possint a successore molestari, p. 2. c. 6. n. 135.
De Debitore in diem, & creditore conditionali multa scitu digna, remissive, p. 2. c. 7. n. 39.
Debitor, si dixerit creditori: Ecce centum quæ tibi debeo, cum tamen ducenta deberet, & creditor acceperit, an habeat ex eo suam intentionem fundatam, quod non nisi centum illi soluta deberet, p. 6. c. 6. n. 137.
Debitor ubi est in mora, omne damnum ex mora contingens ad eum pertinet, n. 141.
Debitoris morte non mutatur, neque alteratur jus creditoris, p. 2. c. 7. n. 120.
Debitorem fugientem possum propria auctoritate capere, & ad judice ducere, p. 2. c. 10. n. 11.
Amplia tripliciter, ut *ibid.*
Amplia etiam ut n. 12.
Debitor suspectus quis dicatur, & quomodo adversus eum sit procedendum, n. 15.
Debitor pro parvo debito non dicitur suspectus, n. 44.
Debitor suspectus in nundinis repertus, an possit capi a suo creditore, ut judicio sisti caveat, p. 2. c. 10. n. 11.
Debitoris suspecti captura facta, potest postea probationibus convalidari, p. 2. c. 10. n. 16.
Debitor ut suspectus capi non potest, nisi pro debito liquido, n. 17.
Debitor conditionalis capi potest, n. 18.
Debitor suspectus de fuga, non liberatur per juratoriam, sed debet præstare idoneam cum fidejussoribus, aut detineri captus, n. 19.
Debitor suspectus de fuga, non gaudet dilatione conventionali, nec etiam rescripto, seu privilegio. *ibid.*
Debitor, si cum stipulatione, & juramento submisit se omni & cuicumque Curiæ Ecclesiasticæ, & sæculari ubicumque existenti, potest ubique debitor conveniri, p. 2. c. 6. n. 160.
Debitor, si se submisit quicumque Curiæ illo loco expresso, potest ubique conveniri, nisi sit locus insolutus, n. 161.
Debitor, ubi simpliciter solvit in exoneratione sui debiti, illa solutio in dubio censetur facta nomine omnium, qui ad dictum debitum fidejussorio nomine conveniri poterant, p. 2. c. 5. n. 204. & 205.
Decisio Senatus, n. 209.
Debiti partem solvens, an videatur debitum agnovisse, p. 2. c. 6 n. 213.
Per solam conventionem de exigendis debitis, censetur datum mandatum ad ea exigenda, p. 2. c. 14. n. 21.
Debitor potest compellere creditorem, ut excipiat ex bonis suis æstimata usque ad concurrentem quantitatem debiti, ubi non reperitur emptor, qui justum pretium offerat, p. 2. c. 6. n. 217.
Debitor simpliciter solvens, censetur solvere pro debito pro quo intervenit fidejussor, n. 207.
Debitor, qui post solutionem trium annorum continuorum fuit in mora per aliquot annos, an gaudeat beneficio legis *Quicunque*, p. 1. c. 14. n. 80.
Decimarum sunt incapaces laici de jure communi, p. 1. c. 23. n. 1.
Decimas laici in Cathalonia juste possident, ex concessione Summi Pontificis, n. 2.
Decimam qui solvere est exemptus, si acquirat possessiones pro quibus decima solvebatur, an pro eis teneatur decimam solvere, n. 3.
Quid in Cathalonia super hoc sit cautum, n. 51.
Decimæ an in Cathalonia a laicis præscribi possint, n. 6.
Decimarum exactor potest prohibere domino fundi, ne fructus illinc exportet, nisi se, aut suo nuncio præsente, n. 7.
In Cathalonia super hoc est edita quædam Regia Pragmatica, n. 8.
Consuetudine potest obtineri, ut laici libere colligant fructus, & sine testibus in horrea recondant, & postea Decimas solvant, n. 9.
Decima, ut ex certis fructibus non solvatur, an consuetudine induci possit, n. 11.
Decima prædialis an possit reduci consuetudine ad vicesimam, aliamve portionem, n. 12.
Si quis vendat alicui fundum, & affirmet esse liberum ab omnibus decimis, intelligitur de extraordinariis, non de ordinariis, n. 13.
Decimas alienant laici quas possident in Cathalonia, de ejus consuetudine, ex concessione Summi Pontificis, in alios laicos sine Episcopi assensu. Et eadem consuetudo est in Gallia, & universa Hispania, n. 20. & n. 21.
Decimas quamvis laici de jure communi legitime possideant, ex concessione Summi Pontificis, non possunt eas alienare in laicos sine Episcopi assensu, n. 19.
Decimarum quota sicut per consuetudinem minui potest, ita etiam introduci potest, quod de quibusdam fructibus non solvatur, p. 1. c. 23. n. 27.
Decimarum certas species ubi aliquis non percipit, an præscriptio dicatur realis, & extendatur ad omnes alias ejusdem præstii? n. 28.
Decimas non solvendi de laboribus propriis, privilegium, intelligitur tam

tam de præsentibus, quam de futuris, & sic comprehendit novalia, non tamen possessiones post privilegium acquisitas, part. 1. c. 23. num. 15.
Decimas, si quis præscriptione acquisierit in aliquo loco, non habet eas in novalibus, n. 16. 17. 18. & 19.
An universitas eximatur a solutione Decimarum de siliquis, vigore promissionis ei factæ tempore suæ populationis, p. 1. c. 23. n. 22.
Coloni, partiarii, vel censuales privilegiatorum simpliciter de non solvendo Decimas, tenentur decimam solvere, nisi privilegium sit reale, p. 1. c. 23. n. 4.
Expressio certorum fructuum, de quibus est solvenda Decima, importat virtualiter, ut de aliis fructibus quam expressis non sit solvenda, n. 24.
Decimarum possessione probata in una specie fructuum, an inferatur ad alios fructus? p. 1. c. 23. n. 24.
Decimator universalis, an habeat intentionem fundatam quoad omnes fructus territorii decimalis? n. 25.
Declarandi jus competit, si semel declararet, non potest amplius variare, p. 2. c. 7. n. 103.
Decretum judicis debet interponi cum causæ cognitione, alias nihil operatur, p. 1. c. 7. n. 122.
Defectus etiam in minimo facit corruere actum, p. 2. c. 11. n. 27.
Defensionis terminos excedens, mitius punitur, p. 1. c. 12. n. 51.
Delegatus ad universitatem causarum, æquiparatur ordinario, p. 2. c. 2. n. 289.
Delegatio non fit sine stipulatione, p. 2. c. 6. n. 71.
Delegatio ut fiat, quæ requirantur, n. 72.
Delegatio, utrum de jure Canonico, & sic in Cathalonia fieri possit nudo pacto, n. 73. & 74.
Delegatio. Ille cui est facta Delegatio, non agit ex prima obligatione, sed ex secunda resultante ex promissione delegati per stipulationem, p. 1. c. 2. n. 68.
Distinctio de causa lucrativa, & onerosa consideratur in Delegatione, non in cessione, p. 1. c. 2. n. 70.
Delictum. Ex Delicto quis commodum sentire non debet? part. 1. c. 18. num. 34.
Descendentium ab uno, & descendentium a pluribus eadem est ratio, p. 1. c. 1. n. 203.
Qui dicantur vocati a testatore, cum mentionem facit de singulis Descendentibus, n. 145.
Descendentes, ex quo non sunt honorati, onus prohibitionis eis impositum non tenet, n. 175.
Depositum an possit fieri penes judicem? part. 2. c. 4. n. 55. & penes quem sit faciendum, de jure communi? *ibid.*
Quid in Cathalonia servetur? *ibid.*
Desertio non curatur, ubi apparet de justitia naturali, p. 2. c. 15. n. 70.
Desertionem non curat Senatus, ubi justitia naturalis est clara, part. 2. c. 16. n. 65.
Desertio appellationis *non impedit* allegationem notoriæ nullitatis, p. 2. c. 15. n. 49.
Destinatum, tempore destinationis habetur pro facto, quando non fuit recessum per destinantem a proposito, p. 1. c. 8. n. 208.
Detentatio non justificata ex aliqua justa causa, respectu veri possessoris, præsumitur injusta, p. 2. c. 7. n. 133.
Detentatio est nuda facti insistentia, sine jure insistendi, possessio autem est cum jure insistendi, part. 1. jur. resp. n. 46.
In judicio interim, quo non sit l. fin. omnes concordant attendi detentationem tempore litis motæ, p. 1. jur. resp. n. 32.
Declaratur quomodo hoc procedat, n. 107. & 137.
An habeant locum const. 1. & 2. quoad Detentationem, p. 2. c. 7. n. 74.
Detentatio quævis in Aragonia, ex lege speciali tempore litis motæ juvat in possessorio summarissimo, p. 1. jur. resp. n. 90.
Detentatio non juvat neque in possessorio summarissimo; ubi constat non procedere ex justa causa, c. 1. jur. resp. n. 107. & n. 137.
Confutantur alia motiva Regiæ provisionis, n. 109.
Dictiones appositæ substitutioni demonstrative, & non dispositive, non alterant naturam substitutionis, p. 1. c. 1. n. 18.
Dictiones licet denotantes perpetuitatem, restringuntur secundum clausulam in qua sunt positæ, p. 1. c. 1. n. 278.
Dies interpellat pro homine, p. 2. c. 5. n. 71.
Differentia est inter concessionem pro suis hæredibus, & simpliciter pro suis, p. 1. c. 1. n. 207.
Diffidamenti delictum an spectet ad jurisdictionem civilem? part. 2. c. 2. n. 55.
Diffinitiva. Si judici criminali constat de delicto, & de interesse partis læsæ, potest ex causa providere super interesse, omissa Diffinitiva, p. 1. jur. resp. n. 124.
Quid in Cathalonia? p. 1. jur. resp. n. 124. 125. 126. & 127.
Directa an præsetatur utili, vel e contra? p. 2. c. 14. n. 205.
Disponens non censetur velle, nisi quod locutus est, p. 1. c. 1. n. 73.
Declaratur. *ibid.*
Disponere qui potest de aliqua re in vita, non potest de ea in morte disponere, p. 1. c. 2. n. 122.
Dispositio affirmativa intelligitur de prima vice, p. 1. c. 9. n. 187.
Declaratur. *ibid.*
Dispositum in uno ex correlativis, censetur & dispositum in alio, p. 1. c. 6. n. 4.
Amplia, ut *ibid.*
Non potest fieri interpretatio, ut eadem Dispositio difformiter verificetur, p. 1. c. 5. n. 57.
Dispositio una respiciens plures personas, intelligitur eas æqualiter & uniformiter determinare, p. 2. c. 6. n. 179.
Dispositio facta contra regulas juris in una persona, non extenditur ad aliam, p. 2. c. 7. n. 88.
Disponens de donatione, censetur & disponere de vinculo quod in ea inest, p. 1. c. 8. n. 140.
Dispositionis verba quoties in sua justa, vera, & naturali significatione verificari possunt, non debent ad improprium intellectum trahi, p. 1. c. 5. n. 58.
In dubio quomodo intelligatur Dispositio facta in favorem alicujus, & suorum hæredum? p. 1. c. 1. n. 206.
In Dispositione testamentaria indefinita dictio æquipollet universali, p. 1. c. 1. n. 218.
Dispositio odiosa continet inæqualitatem inter filios, p. 1. c. 1. n. 189.
Dispositio per quam primogenitus, seu major natu succedit, dicitur odiosa, quia qui alias de jure succederent, excluduntur, p. 1. c. 8. n. 205.
Limita ubi electio, & impositio gravaminum, seu distributio fieret unico contextu, secus si ex intervallo post factam electionem. *ib.*
Dispositio dicitur favorabilis, attenta principali intentione, licet secundario ex ea resultet alicui tertio damnum, part. 1. cap. 3. num. 85.
Dispositionis continentis publicam utilitatem, latior est facienda interpretatio, p. 1. c. 8. n. 23.
Dispositionem conditionalem non reddit illa adjectio: *Instituo hæredem quatenus possum*, p. 1. jur. resp. n. 53.
Dispositio quando censeatur in fraudem facta, p. 2. c. 6. n. 134.
Validum est argumentum de Dispositione testatoris ad dispositionem statuti, & e contra, p. 1. c. 1. n. 61.
Disponere de re sua, & non alterius, in dubio quilibet censetur, p. 1. c. 9. n. 220.
Dispositio, quæ non refertur in futurum, sed ad præsens, non est conditionalis; etiamsi partes rei veritatem ignorent, p. 1. jur. resp. n. 55.
Doctorum legentium commoda, & stipendia militum non possunt capi in causam judicati, nisi in subsidium, p. 2. c. 5. n. 196.
An filius Doctor in jure comprehendatur sub Dispositione const. p. 2. c. 1. n. 295.
Doctor in jure, an restituatur in integrum? p. 2. c. 1. n. 308.
Doctoris actus exercens, cum non sit, punitur pœna falsi, p. 2. c. 2. num. 274.
Dolose factum, & directo in alterius præjudicium, de jure non tenet, p. 2. c. 3. n. 24.
Dolum allegare debet agens actione injuriarum, p. 2. c. 2. n. 170.
Dolus futurus remitti non potest, præteritus tamen potest, p. 1. c. 7. n. 87.
Dolus reipsa nascitur ex enormi læsione, p. 1. c. 13. n. 22.
Dolus reipsa, & dolus ex proposito æquiparantur quoad rescissionem contractus. n. 23.
Dolum, aut culpam allegans, debet probare, p. 1. c. 14. n. 53.
Dominæ temporales an possint prohibere subditis, ne litigent coram alio, quam coram se, p. 2. c. 2. n. 100. & 101.
Dominus directus, an si donaverit alicui census qui ei præstantur pro aliqua re, jure dominii directi, reservato dominio directo dictæ rei, dicti census possint præscribi adversus possessores, part. 1. c. 12. num. 14.
Dominii directi respectu census se habent tanquam accessorium, & principale. *ibid.*
Dominus directus pro censibus nullum privilegium habet si agat in personam, secus si in rem ipsam emphyteuticariam, p. 1. c. 11. n. 43.
Dominus præfertur omnibus creditoribus quantucumque privilegiatis, p. 1. c. 9. n. 12.
Dominus directus an habeat jurisdictionem in emphyteutam de jure communi, p. 1. c. 11. n. 63.
Quid de jure municipali Cathaloniæ? n. 64.
Dominium qualificatum, sive revocabile in aliqua re habens, non potest rem illam deteriorare, p. 1. c. 13. n. 89.
Dominium directum an probetur per unicam recognitionem? p. 1. c. 11. n. 21. & 22.
Dominus, si ratione proprii usus expellat conductorem domo, & dominus statim ab ea recedat, censetur id fraudulenter feciſſe, & sic conductor potest agere adversus locatorem ad interesse, vel ut eum in re conducta reponat, p. 1. c. 14. n. 10.
Donatio causa mortis an sumat plus de natura contractus, quam ultimæ voluntatis? p. 2. c. 1. n. 65.
Quoad effectum est ultima voluntas. n. 68.
Donatio propter nuptias, vide *Sponsa per verba de præsenti*.
Donatio facta alicui Baroni in suo Castro & jurisdictione, an metu facta præsumatur? p. 2. c. 2. n. 321.
Quid in Cathalonia? n. 322.
Donare est perdere, p. 2. c. 5. n. 64. & c. 8. n. 109.
Donavit si quis alicui bona sua præsentia & futura cum clausula constituti, si postea acquirit bona, simul atque ea acquirit, fiunt donatarii, p. 2. c. 5. n. 60.
Donationem propter nuptias an lucretur sponsa per verba de præsenti, vide *Sponsa*.
Donatio non præsumitur, imo potius fatuitas, p. 2. c. 8. n. 106.
Donatio inofficiosa judicatur secundum tempus quo facta fuit, p. 1. c. 13. n. 14.
Donatio excedens quingentos aureos est nulla quoad excessum, nisi fit insinuata, p. 1. c. 8. n. 1.
Itidem & in Cathalonia, n. 12.
Donationes factæ in capitulis matrimonii, tam ex causa dotis, quam donationis propter nuptias, non indigent insinuatione, nec jure communi, nec speciali Cathaloniæ, n. 30.
Donatio juramento firmata non requirit insinuationem, secundum magis communem opinionem, & in Cathalonia receptam, n. 5.
Limita in præjudicium tertii. *ibid.*
Donatio, seu remissio facta per minorem 20. annis sine solemnitate requisita per Const. 2. tit. *de Tudors e Curadors*, an cum juramento minoris valeat? n. 27. & 28.
Donatio dicitur perfecta duobus modis, p. 1. c. 8. n. 30.
Donans antequam rem tradat, remanet dominus, & sic potest rem illam obligare. *ibid.*
Sufficit ficta traditio per actus fictos juris civilis, ut donator rem donatam obligare non possit, n. 31.
Donatarius, cui est factum constitutum, præfertur secundo, cui realis traditio facta est, n. 32.
Donans si donet alicui rem aliquam, in cujus possessione erat jam donatarius, & post dictam donationem patiatur donatarium possidere rem donatam, illa patientia pro donatione habetur, n. 33.
Donatio vero talis non requirit acceptationem donatarii, juxta sententiam per Regium Senatum receptam, n. 34.
Declaratur. *ibid.*
Donatarius conventus hypothecaria, an teneatur probare prius rem illam illi fuisse donatam, quam alteri obligatam, n. 35.
Donatio facta absenti an valeat? n. 36.
Et quid si sit jurata? n. 38. & 39.
Donatio facta Ecclesiæ, seu piis locis, non valet, nisi sit qui pro Ecclesia, vel piis locis donationem recipiat, n. 37.
Donatarius post mortem donatoris donationem acceptare nequit, numer. 41.
Donatio facta præsenti, & tacenti, an valeat, n. 45.
Donationi si sit appositum pactum in favorem tertii absentis sine cujusquam acceptatione pro eo, n. 52.
Et utrum tale pactum possit revocari sine dicti tertii consensu? *ib.*
Donatarius omnium bonorum, an possit conveniri a creditoribus donatoris actione personali? n. 68.
Donatarius, casu quo in subsidium conveniatur pro debitis donatoris ante donationem contractis, non tenetur ultra vires bonorum donatorum, licet inventarium non fecerit, n. 73.
Donatio omnium bonorum, præsentium, & futurorum, sine reservatione ad testandum, est nulla, n. 74.
Donatio talis si est facta cum juramento, quid juris? *ibid.*
Donatione etiam facta Ecclesiæ vel piis locis, quid agendum? *ibid.*
Donatio omnium bonorum, præsentium, & futurorum, reservato usufructu, an valeat? n. 78.
Donator, qui sibi reservavit aliquid, de quo in vita disponere posset, non potest de eo in sua morte disponere, n. 79.
Donator omnium bonorum, præsentium, & futurorum, cum reservatione usufructus, non tenetur cavere ut ceteri usufructuarii: sed sat est

fat eſt ad ſummum caveat ſub hypotheca bonorum ſuorum, n. 82
Donatio inter patrem, & filium in poteſtate, an valeat, *ibid. n.* 85. *cum mult. ſeqq.*
Quid ſi ſit juramento vallata talis donatio? n. 91.
Donatio inter virum, & uxorem regulariter non valet, n. 92.
Fallit ſi ſit cum juramento, ſecundum magis communem opinionem, & in Cathalonia receptam, n. 94.
Donatio facta per patrem filio cauſa matrimonii, an denotet cauſam impulſivam, vel finalem, n. 95.
Donatio facta per patrem filio, & nepotibus ex eo, cenſetur facta ordine ſucceſſivo, n. 97.
Donatarius filius in tali donatione non poteſt diſponere de rebus donatis in præjudicium filiorum ſuorum, niſi uſque ad ſuam legitimam, n. 97.
Donatarius filius utrum in tali donatione poſſit præjudicare filiis ſuis, dando de bonis donatis plus uni quam alteri; referuntur opiniones, & quam partem ſit ſecuta Regia Audientia, n. 101.
Donatio ſi ſit facta filio, & ejus filiis, & quibus voluerit, an filius donatarius poſſit de dictis rebus donatis ad libitum diſponere, n. 103.
Donatio ſi ſit facta primogenito, ſeu alteri filio maſculo, ſi pater maluerit, talis donatio quoad primogenitum eſt pura, & quoad alios eſt conditionalis, n. 105.
Donatio ſi ſit facta filio & ſuis, qui appellatione ſuorum veniant, n. 106.
Donatio ſi ſit facta filio, & nepotibus ex eo, ſi eo tempore jam aliqui nepotes eſſent nati, num ſi alii naſcantur, in dicta donatione comprehendantur? n. 110.
Donans ſimpliciter an cenſeatur rem pleno jure donare, an ſolum jus, quod in re habet, n. 112.
Et quid ſi res ſit penitus aliena, n. 114.
Quid interſit inter Donantem, & legantem rem alienam, n. 114.
Donatio in dubio non præſumitur, n. 117.
Donatio facta per patrem filio, vel extraneo, ſive ſit inofficioſa re, aut re & conſilio, non revocatur de jure Cathaloniæ, niſi uſque ad legitimam filiorum; n. 123.
Donatio ſimiliter de jure Cathaloniæ non revocatur ob ſupervenientiam filiorum, niſi uſque ad legitimam, n. 124.
Quid de jure communi, n. 125.
Donationem reſcindi ex capite *l. ſi unquam*, C. *de revoc. donat.* vel ex titulo inofficioſæ donationis, quid referat, n. 127.
Donatio inofficioſa re & conſilio quæ dicatur, n. 128.
Donatio hæreditatis de jure communi an valeat, n. 132.
Si pater & mater donant omnia bona filio, retento uſufructu, an mortuo altero ex conjugibus, ſuperſtes retineat uſumfructum omnium bonorum Donatorum, an tantum eorum quæ dedit, p. 1. c. 8. n. 66.
In qua Donatione facta per patrem filio, debeat ſubintelligi conditio, ſi filius ſupervivat patri, p. 1. c. 8. n. 219.
An ſi ſuperſint filii ex primo matrimonio, mulier lucretur Donationem propter nuptias, id eſt, medietatem, p. 1. c. 9. n. 81.
Si ipſa tranſeat ad ſecunda vota, tenetur reſervare proprietatem ſponſalitii filiis ex illo matrimonio, n. 83.
An teneatur dicta mater cavere filiis pro conſervatione dictæ proprietatis, n. 84.
In Cathalonia in omnibus fere capitulis matrimonialibus Donatio facta mulieri a marito, appellatur donatio propter nuptias, & talis eſt judicandus contractus, qualem partes nominarunt, niſi verba repugnent, p. 1. c. 9. n. 91.
Non ſecundum quod jus dictat res eſt judicanda, ſed ſecundum opinionem contrahentium, n. 92.
Poſſunt res ſubjectæ fideicommiſſo alienari in ſubſidium Donationum propter nuptias, quoniam ipſæ habent tacitam hypothecam, p. 1. c. 9. n. 93.
Hypotheca tacita non inducitur, niſi in caſibus a jure expreſſis. *ibi.*
Donatio propter nuptias ſi fiat in Cathalonia viduæ (quod non ſolet fieri) ipſa gaudet beneficio *conſt. hac noſtra*, p. 1. c. 9. n. 94.
Donatio quam pater facit filio, ut matrimonium ineat, non eſt donatio propter nuptias, ſed tantum quædam donatio inter vivos contemplatione matrimonii, p. 1. c. 9. n. 95.
Donatio mutua quæ fit inter conjuges ſuperviventi, non eſt donatio propter nuptias, n. 96.
Donatio propter nuptias in Cathalonia, ſive detur ſimpliciter, ſive in augmentum dotis, non habet privilegium veræ dotis, id eſt tacitam hypothecam, p. 1. c. 9. n. 97.
Donatio propter nuptias reputatur augmentum dotis ex parte viri, ſed non vera dos. *ibid.*
Donationi inter vivos appoſita iſta verba (*poſt mortem*) ſuſpendunt executionem donationis, non ipſam donationem, p. 1. c. 8. n. 218.
Per dictionem (*ſuos*) abſolute poſitam in Donationibus, qui ſignificentur, p. 1. c. 1. n. 203.
Donationes, & legata facta ad certum tempus, vel incertum, puta ad decem annos, vel ad vitam, nullo alio addito, cenſentur temporalia, p. 1. c. 11. n. 84.
Secus eſt in hærede, licet ad vitam inſtituto, quia cum hæreditati non poſſit adduci temporalitas, ſtatim de dicta acquiſitione non limitata tempore debetur laudemium, n. 85.
Donatio an valeat quando aliqua quantitas eſt reſervata pro anima, p. 1. c. 8. n. 81.
Donationem perfectam poteſt donator ex intervallo declarare, p. 1. c. 8. n. 180.
Limita ubi declaratio fieret tempore quo nullus poſſet prætendere intereſſe ex priori donatione, eo modo quo ſtabat. *ibid.*
Ex declaratione non poteſt reſultare nova diſpoſitio, etenim quod declaratur, eſt quod diſponit, non quod declarat. *ibid.*
Donatio quæ fiebat olim ex neceſſitate, juxta leges Codicis, non eſt hodie in uſu, ſed ea quæ fit ex partium conventione, p. 1. c. 9. n. 89.
Donatio hodie propter nuptias eſt debitum conventionale, p. 1. c. 9. n. 90.
Donatio propter nuptias facta uxori ad ſuas liberas voluntates, poſt ejus mortem ſpectat ad ſuam hæredem. *ibid.*
Donatio omnium bonorum non comprehendit omne æs, ſed ſolum illud quod ſupereſt, deducto ære alieno, p. 1. c. 8. n. 69.
Donatio partis bonorum, ſeu quotæ, non intelligitur deducto ære alieno, & ſic talis donatarius pro ære alieno moleſtari non poteſt, nec a creditoribus, nec ab hærede donatoris, n. 70.
Donatione facta alicui de mediotate bonorum cum pacto ut medietatem onerum ſuſtineat, tenetur donatarius ad dimidiam partem legitimarum, & funeris impenſarum. *ibid.*
Donatio ubi effet facta filio, & filiis illius matrimonii, tunc exiſtentibus filiis ex illo matrimonio, non poteſt filius donatarius accipere ſecundam uxorem dotatam in præjudicium dictæ donationis, p. 1. c. 9. n. 228.
Præſumitur fraus in Donatione, ſi vir donet cognatæ uxoris ſi cohabitabant, & etiam ſi donatarius eſt in poteſtate ejus, cui donari non poteſt, p. 2. c. 7. n. 137.
Donatio facta filio, cenſetur contemplatione patris facta, ubi conſtat merita patris præceſſiſſe, & non apparet alia cauſa affectionis donatoris erga filium, n. 138.
Donatio ut intelligatur facta deducto ære alieno, ſufficit, ut omnia bona collective ſint donata, p. 1. c. 8. n. 71.
Donator an poſſit vendere de rebus donatis pro exſolvendo ære alieno ante donationem contracto, n. 72.
Donationi ſi interveniat ſtipulatio Notarii, vel juramentum, quod vim habet ſtipulationis Notarii, minus eſt difficultatis, p. 1. c. 8. n. 43.
Non exigitur præſentia, neque conſenſus Donatarii, ſi donatio collata ſit in incertam perſonam, veluti ſi res habeatur pro derelicto, p. 1. c. 8. n. 51.
Donationem non confirmari juramento, tenent aliqui, niſi ſit renunciatum inſinuationi, Senatus vero noſter contrarium tenuit, p. 1. c. 8. n. 6.
Donatarius inſtiturus hæres a donatore, conſequitur mutationem dominii habitu, in caſu quo jus donationis extinguatur, p. 1. c. 8. n. 198.
Pater in capitulis nuptialibus filii ſui dedit ei omnia bona ſua præſentia, & futura, reſervatis ſibi his mille libris pro aliis filiis quos habebat, an valida fuit illa Donatio, eo quod libera facultas teſtandi per illam donationem cenſetur ablata, p. 1. c. 8. n. 206.
Donatio an præjudicet creditori, quando a tempore donationis uſque ad tempus inſinuationis lapſi ſunt viginti octo dies, & debitum fuit contractum die octava poſt factam inſinuationem, p. 1. c. 8. n. 22.
Donatarius poſt mortem donatoris nequit acceptare donationem, quia jus acceptandi donationem ad hæredem non tranſit, p. 1. c. 8. n. 42.
Hoc intellige, niſi Donatio in vita donatoris ex ejus parte ſuam haberet perfectionem. *ibid.*
Donatio eſt ſtricti juris, niſi ſit facta a Principe, quæ latiſſimam habet interpretationem, p. 1. c. 8. n. 146.
In Donatione non eſt inſpiciendum quid donatarius putaverit acquirere, ſed quid donator donare voluerit, n. 147.
Donatione facta ei qui conſentire non poteſt, puta infanti, aut non natis, acquiritur eis irrevocabiliter abſque acceptatione, p. 1. c. 8. n. 58.
Donationi ſi ſit adjectum aliquod onus, aliquiſve modus, an ſi facta ſit præſenti, & tacenti, cenſeatur ſecuta acceptatio, n. 47.
Donare poteſt quis inter vivos, & reſervare ſibi facultatem diſponendi inter vivos, & in ultima voluntate, de rebus donatis, & donatio habet effectum ſi non ſit diſpoſitum, p. 1. c. 8. n. 179.
Quid ſi quis donaverit bona ſua cum reſervatione, quod donatarius teneatur ſatisfacere omnibus creditoribus ſuis. *ibid.*
Donatio facta a minore ratione juramenti ſuſtinetur, & in ea læſio non conſideratur, cum procedat ex liberalitate, p. 1. c. 7. n. 136.
Minor regulariter non reſtituitur adverſus Donationem juratam, niſi adſit enormis læſio, habito reſpectu ad qualitatem. *ibid.*
Donatio facta filio, aut conſanguineo tutoris, cenſetur facta in fraudem legis, & quare, p. 1. c. 7. n. 139.
Pater in capitulis matrimonialibus, univerſam facit donationem filio, cum reſervatione ter mille librarum pro aliis duobus filiis tempore nuptiarum, & non antea, moriuntur illi duo filii nullo contracto matrimonio, quid inde, late diſcutitur, p. 1. c. 8. n. 211.
Donatio omnium bonorum facta per patrem filio impuberi, abſque aliqua cauſa, de falſo ſuſpecta habetur, p. 1. c. 7. n. 142.
Si doloſe dicitur facere ſi quis interveniat in actu qui ſit ab adoleſcente ſtatim conſumpturo, multo magis dicetur eſſe in dolo qui intervenit in actu diſſipativo, n. 142.
Judex non poteſt interponere decretum in Donatione minoris, etiamſi intervenerit juramentum, eo quod donare ſit dilapidare. *ibid.*
Donatoris hæres non poteſt infringere donationem juratam, eo quod deficiat inſinuatio, cum juramentum obliget hæredes, p. 1. c. 8. n. 7.
Donatio valida eſt, ſi uxor donet marito ſecundo, ut reſtituat filiis communibus, & conſtet maritum adhibitum fuiſſe in nudum miniſtrum, p. 1. c. 4. n. 104.
Donatio quædam non inſinuata fuit nulla, in præjudicium creditorum, licet non excederet quingentos aureos; quia continebat majorem partem patrimonii, p. 1. c. 8. n. 24.
Donatio inter vivos non poteſt fieri in diem certum vel incertum, & ſuſpendi in aliquem conditionis eventum, & ſub modo, p. 1. c. 8. n. 215.
Nihil repugnat quod actus inter vivos ſit collatus in tempus mortis. *ib.*
Donans, volens in ſecunda donatione priori derogare, debet illud exprimere, & non verbis generalibus, & ambiguis uti, p. 1. c. 8. n. 137.
An ſit tertius cui veniebat res reſtituenda, mortuus ſit antequam evenerit caſus reſtitutionis, res illa veniat reſtituenda hæredi, vel remaneat apud donatarium, p. 1. c. 8. n. 51.
Si promitto ſolvere annatim certum quid tertio ex certa cauſa, ea fine mea culpa ceſſante, non teneor ad dictam ſolutionem, n. 54.
Donator reſervato uſufructu, & certa quantitate ad teſtandum, cenſetur quoad bona quæ uſu conſumuntur reſervaſſe ſibi potius uſumfructum cauſalem, quam formalem, p. 1. c. 8. n. 83.
Donatio omnium bonorum mobilium, & immobilium, præſentium, & futurorum, abſque reſervatione valida fuit, quia in ea non comprehendebantur jura, nec actiones, n. 84.
Donatæ ſi ſint plures res in una donatione, an cenſeatur unica donatio, vel tot donationes quot ſunt res donatæ, remiſſive, p. 1. c. 13. n. 19.
Purificato caſu fideicommiſſi, diſpoſitio Donatarii ſuper dictis bonis quæ nec obolum valebat, ſuſtinetur in totum ex dicto titulo inſtitutionis, p. 1. c. 8. n. 188.
Donatio facta poſthumo pura eſt, quamvis effectus pendeat ex ejus nativitate, p. 1. c. 1. n. 244.
Quænam differentia ſit in Cathalonia inter donationem propter nuptias, & augmentum dotis ex parte mariti, p. 1. c. 9. n. 89.
Donatarius an præſens præſumatur, ſi de ſua præſentia inſtrumentum nullam faciat mentionem, p. 1. c. 8. n. 46.
Facta non præſumuntur, niſi probentur. *ibid.*
Donator non poteſt donare reſervatum ad teſtandum, quia auferret ſibi teſtandi libertatem. n. 209.
Dos ſuccedit loco legitimæ, & utrum debeat commenſurari ſecundum legitimam? p. 1. c. 3. n. 29.
Dos & fiſcus pari paſſu ambulant in privilegiis, p. 1. c. 3. n. 72.
Dotales res non datæ æſtimatæ viro, ſunt ſoluto matrimonio reſtituendæ tales, quales reperiuntur, p. 1. c. 9. n. 100.
Dotales illæ res ſi ſint datæ æſtimatæ, conſumuntur damno viri. *ibid.*
Dos licet ſit ſoluta in diverſis terminis, debet unico contextu reddi, n. 107.
Dotis actio cui competat conſtante matrimonio, n. 120.
Dotalis rei æſtimatio an faciat emptionem, n. 122.
Dotem ſi mulier non ſolverit, an debeat habere proviſionem anni luctus, n. 153.
Dotis uſuræ utroque jure ſunt licitæ, p. 1. c. 9. n. 159. Declaratur. *ibid.*
Dotis non ſolutæ uſuræ a quo tempore incipiant currere, n. 160.
Dotis uſuras ſi maritus in ejus vita non petierit, an ejus hæres poſſit eas petere, n. 161.

Et an si maritus per longum tempus eas non petierit, possit postea eas petere. *ibid.*
Dote non soluta, an donatio propter nuptias debeatur, p. 1. c. 9. n. 152.
Dotis nomina sibi in dotem data, an maritus exigere expensis propriis teneatur, n. 151.
Dotem si in contractu matrimonii mulier donavit filiis ex illo matrimonio procreandis: an si maritus prædecedat, possit mulier secundo nubere, & de dote sua libere disponere, n. 145.
Dos quando debeat restitui, n. 98.
Dotis restitutio facta constante matrimonio, quando liberet solventem, n. 121.
Dotis confessio facta per maritum quando probet veram dotis numerationem, p. 1. c. 9. n. 54. & 55.
Dos confessata non habet dotis privilegia, & quando, p. 1. c. 9. n. 182.
Ad recuperationem Dotis agens, an teneatur probare esse elapsum annum a tempore soluti matrimonii, p. 2. c. 7. n. 39.
Dos soluto matrimonio diversis terminis soluta, unica debet reddi solutione, etsi aliud in capitulis nuptialibus esset pactum, p. 1. c. 9. n. 107.
Quæ bona sint relinquenda marito, ratione dicti beneficii, *ne egeat*, remissive. *ibid.*
In Cathalonia illud attenditur, ut non diminuatur de primo statu mariti, ita ut si plures famulos, & equos habebat prius, tot habere debeat, n. 109.
In hac deductione non habetur respectus ad debita, vel obligationes mariti, n. 110.
Dotare matrem inopem, quæ transit ad secundas nuptias, non tenetur filius dives, quia similis fit ei injuria ac marito, p. 1. c. 9. n. 115.
De consuetudine Cathaloniæ, vir transiens ad secundas nuptias non amittit illud beneficium, nisi accipiat tantundem Dotis, quantum acceperat a priori uxore, n. 116.
An pater, qui simpliciter intervenit in contractu matrimonii filii, capitula non firmando, censeatur obligatus pro Dote nurus, p. 1. c. 9. n. 217.
Dotis augmentum ex parte mulieris factum constante matrimonio, an habeat veræ dotis privilegia, p. 1. c. 9. n. 4.
Dotalium rerum dominium quamvis soluto matrimonio jure ipso transferatur in mulierem, non tamen possessio, nisi hærede mariti consentiente, p. 1. c. 9. n. 86.
Dotalis rei mulier aget ad pretium soluto matrimonio, si remanfit enormiter læsa, & si mariti bona, aut hæredis non sint solvendo, vendicare potest rem dotalem a possessore, p. 1. c. 9. n. 125.
An qui duxit uxorem de loco remoto, teneatur pro Dote habenda illuc ire, vel pater mulieris teneatur eam deferre in domum sui generi, p. 1. c. 9. n. 158.
Dotem si debet mater tutrix recipere in pecunia, poterit sibi solvere de rebus, quæ servando servari non possunt, p. 1. c. 9. n. 47.
In Cathalonia mulieres degentes in oppidis Regiis si fiat executio in bonis virorum suorum, si in dictis bonis sunt potiores pro sua Dote, & sponsalitio, possunt usque ad concurrentem quantitatem dotis, & sponsalitii optare bona virorum suorum mobilia vel immobilia, ut sibi in satisfactionem dictæ dotis & sponsalitii æstimata tradantur, p. 1. c. 9. n. 36.
Illud etiam privilegium optionis competit ipsis viduis, n. 37.
Dote simpliciter a marito recepta, non potest postea uluras petere, quia per receptionem sortis principalis extinguitur interesse, p. 1. c. 9. n. 103.
Mulier pro dote non præfertur habenti anteriorem expressam; præfertur tamen creditori in refectione navis, p. 1. c. 9. n. 8.
Alia de Dote vide in verb. *arrhas*.
Dubitas probabilis juris idem operatur, quod dubitatio facti, p. 1. *jur. resp.* n. 35.
Dubium verbum declaratur ex verbis ei conjunctis copulative, vel alternative, p. 1. c. 1. n. 268.
Ducatus tot dare promittens in certis fructibus, & fructus pro tanto pretio, an omnia in obligatione esse censeantur, p. 2. c. 6. n. 100.
Duo specialia circa idem concurrere non possunt, p. 1. c. 9. n. 178.
Fallit si unum veniat in consequentiam ad aliud. *ibid.*

E

Ecclesiæ, loca pia, & fiscus sunt exempti a pœnis statutis contra omittentes facere inventarium, p. 1. c. 2. n. 6.
Ecclesia, minor, & respublica admittitur beneficio restitutionis in integrum ad producendos testes in causa appellationis, & etiam in prima instantia super eisdem articulis, vel directo contrariis, etiam post discita testificata, p. 1. c. 20. n. 39.
Quid in muliere, & rustico? n. 41.
Ecclesia ratione feudi subjicitur laico, p. 1. c. 12. n. 83.
Ecclesia, & universitas finguntur esse in ultimo instanti, p. 2. c. 1. n. 239.
Ecclesia, & respublica si sint vehementer læsæ, etiam ultra quadriennium restituuntur, n. 240.
Decisio Senatus. *ibid.*
Quando dicatur vehementer læsæ, residet in judicis arbitrio. *ibid.*
Ecclesia an habeat privilegium miserabilium personarum, ut possit quem trahere ad Curiam Principis quoad primam causæ cognitionem, p. 2. c. 2. n. 15.
Ecclesia Romana non restituitur adversus cetegariam præscriptionem, p. 2. c. 1. n. 237.
Ecclesiæ, reipublicæ, & suo casu minori restitutio competens debet peti intra quadriennium, p. 2. c. 1. n. 238.
De casu in quo Ecclesia esset hæres instituta, p. 1. c. 1. n. 216.
Ecclesiasticus, si habeat jurisdictionem a principe, non jure feudi, sed libere, an sit ab ejus sententia appellandum ad superiorem sui tribunalis, an vero ad principem remissive? p. 1. c. 12. n. 88.
Ecclesia ratione feudi ut ceteri vassalli tenetur præstare domino fidelitatis juramentum, p. 1. c. 12. n. 84.
Ecclesia tenetur ad collectam quæ pro feudis imponitur, n. 85.
Si Episcopus aut alius Prælatus Ecclesiasticus habeat jurisdictionem temporalem ab aliquo Principe, ad ipsum Principem, & non ad Archiepiscopum est appellandum, p. 1. c. 12. n. 86.
Ab Episcopis & Prælatis Ecclesiasticis jurisdictionem temporalem a Rege possidentibus appellatur ad ipsum Regem, cum ad ipsum totalis cognitio pertineat, p. 1. c. 12. n. 90.
Electio. De casu in quo pater hæreditavit filios in pactis matrimonialibus, reservata sibi Electione ex illo matrimonio, p. 1. c. 8. n. 176.
In Electione constare debet de mente testatoris ex antecedentibus, vel consequentibus, p. 1. c. 1. n. 193.
Pater qui sibi reservavit in pactis facultatem Eligendi unum ex filiis, potest ad libitum eligere vel unum vel duos, vel omnes simul, p. 1. c. 8. n. 201.
Eligendi facultatem habens de pluribus alternative vocatis, inter quos est ordo charitatis, & affectionis, non potest eligere de secundo nominatis & vocatis, nisi primis deficientibus, p. 1. c. 8. n. 113.
Emancipatio. Constit. unic. tit. de Emancipatione, indistincte operatur quoad filios favorabilia, & odiosa, p. 1. c. 10. n. 22.
Emancipatio an possit fieri quoad unum, p. 1. c. 10. n. 10.
Emancipationis, & patriæ potestatis est hodie sublata differentia, quoad successionem ab intestato, secus quoad successionem ex testamento, p. 1. c. 10. n. 12. & 14.
Quoad alia præter successionem, remanet differentia patriæ potestatis, & Emancipationis, n. 25.
Emancipati succedunt non ut sui, sed ut extranei, n. 13.
De effectu hujus rei. *ibid.*
Emancipatio an possit fieri die feriato, n. 23.
Emancipationis materiam vide in verb. *filius*, & aliquid in verb. *pater*.
Emeas rem sub hasta, an ab aliquo possit molestari, p. 2. c. 7. n. 27.
Emolumentum. Quod sibi placuit in ejus persona Emolumentum, non debet in alterius persona odisse, p. 1. c. 2. n. 303.
Emparatæ res si percant absque alicujus culpa, pereunt debitori domino rerum, nisi Empara injuste facta esset, p. 2. c. 3. n. 13.
Emparæ realis practicam vide in p. 1. c. 12. n. 5. *cum quatuor seqq.*
Emparæ non possunt fieri per judicem Ecclesiasticum in manibus laici, p. 2. c. 4. n. 10. & 12.
Empara an possit fieri in posse clerici per judicem sæcularem? n. 11.
Emparæ verbales, quæ passim fiunt in Cathalonia, & fere ubique gentium, sunt jure communi reprobatæ, usu tamen sunt receptæ, p. 2. c. 4. n. 6.
Emparæ dicuntur inhibitiones. *ibid.*
Emparæ prædictæ, & satisdatio pro eis tollendis durant in Cathalonia anno, n. 31.
Declara ut n. 16. & 17.
Empara an possit fieri die feriato, p. 2. c. 4. n. 31.
Empara una facta in bonis debitoris, an possit fieri alia in aliis bonis? n. 50.
Empara nullam litis pendentiam inducit, n. 51.
Empara post litem cœptam, nisi causa cognita fieri non potest. *ibid.*
Empara ut tolleretur, qui fidejussit, an teneatur solum usque ad valorem rei emparatæ, p. 2. c. 4. n. 55.
Empara ut tolleretur, cautio data, an duret in alia instantia, donec sententia in judicatum transierit, p. 2. c. 4. n. 53.
Emphyteuta privari de jure communi cessans a solutione canonis per triennium cadit a jure suo, p. 1. c. 11. n. 2.
De jure speciali Cathaloniæ solum punitur in duplicata canonis solutione. *ibid.*
Emphyteuta, & feudatarius alienantes rem sine consensu domini, cadunt a jure suo de jure communi, n. 4.
De jure Cathaloniæ secus, n. 5.
Emphyteuta, feudatarius alienantes rem sine consensu Domini, in Cathalonia puniuntur tribus pœnis, n. 6.
Quæ sint istæ pœnæ successive declaratur. *ibid.*
Emphyteuticariæ res & feudales possunt per judicem capi in causam judicati sine consensu domini, n. 9.
Emptor qui bona fide emit rem feudalem, sive Emphyteuticariam sine domini consensu, existimans esse allodialem, prout sibi venditur, recuperat pretium, & damna a venditore, p. 1. c. 11. n. 65.
Emphyteuticariæ causæ in prima instantia ad Regiam Audientiam evocari nequeunt, p. 1. c. 11. n. 65.
In Emphyteusi & etiam feudo recepto ab Ecclesia leges municipales, & jus commune sæcularium sibi locum vendicant, n. 66.
Si venditor non est solvendo, an dictus bonæ fidei Emptor debeat a Domino directo saltem in pretio servari indemnis, p. 1. c. 11. n. 12.
Emphyteuta si obligaverit bona sua alicui generaliter, sine consensu domini, & deinde alteri specialiter cum consensu domini, uter ex creditoribus alteri perferatur in re emphyteuticaria, n. 13.
Et quid sit in obligatione rerum feudalium? *ibid.*
Emphyteusis si redeat ad dominum, an redeat libera a debitis contractis per Emphyteutam, n. 16. *cum quatuor seqq.*
Emphyteusis, & feudum, ad Ecclesiam, & alias manus mortuas an pervenire possint? n. 61.
Emphyteuta an possit præscribere partem canonis, sive census adversus dominum, p. 1. c. 11. n. 63.
Emphyteusis potest dividi, p. 1. c. 12. n. 34.
Emphyteusis an possit obligari sine domini consensu, p. 1. c. 12. n. 71.
Quid de re feudali de jure communi? n. 69. & de jure Cathaloniæ, n. 70.
Qui plures res accepit in emphyteusim simul, & sub una omnium pensione, si in una ex dictis rebus male versatus fit, ab omnibus cadit, & idem est in pluribus rebus una mercede locatis, p. 1. c. 13. n. 18.
Causa finalis sumitur ex omnibus deductis in contractu; & sic ut causa finalis deficiat, sufficit aliquod ex pactis non fuisse observatum. *ib.*
Emphyteusis non potest constitui sine certa pensione, verum census separari possunt a dominio directo, cum inter se sint diversa & separata, p. 1. c. 12. n. 15.
Census a principio non potest creari nisi super re, ex postfacto tamen re perempta constitit census in persona; & mutatione personæ mutatur rei status, qualitas, & privilegium. *ibid.*
Etsi contra Ecclesiam non currat præscriptio longissimi temporis, bene tamen currit contra Emphyteutam Ecclesiæ respectu ejus dominii utilis, p. 1. c. 12. n. 18.
In Emphyteuta temporali, puta per decem, aut viginti annos, si finito tempore emphyteuta remaneat in possessione rerum sciente & patiente domino, non censetur tacite renovata emphyteusis cum requiratur scriptura, p. 1. c. 14. n. 62.
Emptor fructuum, & emptor ususfructus quomodo differant, p. 1. c. 14. n. 34.
Quando solutioni nulla dies est præfixa, ut constituatur emptor in mora, debet interpellari, p. 1. c. 13. n. 8.
Emptor ubi eligit restituere rem, tenetur ad fructus post litem contestatam perceptos, & ei solvendum est interesse pretii, p. 1. c. 13. n. 48.
Si adest annonæ caritas, cives, ipsæque urbes præferuntur extraneis in emptione frumenti in territorio suo collecti, p. 1. c. 11. n. 55.
Emptori cum pacto de retrovendendo an cedat damnum, vel commodum in re empta fortuito contingens, p. 2. c. 1. n. 187.
Emptum ex pecunia mea, an efficiatur meum, p. 1. c. 9. n. 77.
Emptor, cui traditur res alteri hypothecata, non cogitur pretium solvere, nisi venditor prius rem a nexu pignoris liberaverit, p. 1. c. 13. n. 61.
Declaratur, n. 62. & 63.
Emptor rei fideicommisso subjectæ an cogatur pretium solvere, priusquam venditor ei pro evictione fidejussores præbeat. n. 64.
Emptor non cogitur pretium solvere, si evictio imminet in limine contractus, nisi venditor pro evictione fidejussores præstet, n. 65.
Declaratur, n. 66. & 67.
Quod discrimen sit, an vendatur res alteri hypothecata, vel imminet evictio in limine contractus, n. 68. & 69.
Emptor si rem quam emit cum pacto de retrovendendo, alteri obligaverit, an restituto pretio emptori, redeat res illa libera ab omnibus obligationibus emptoris, n. 102.
Emptor cum pacto de retrovendendo, si fecerit meliorementa in re, an possit ea repetere, p. 1. c. 13. n. 105.
Episcopi monitorium quando non liget eum, qui rem aliquam occupavit, p. 2. c. 10. n. 39. ubi multa remissive de Episcopi monitoriis.

UAB Biblioteca de Ciències Socials

Epistola pro scribente nullam fidem facit, secus tamen contra scribentem, p. 1. c. 22. num. 11.
Errantis nullus est consensus, p. 1. c. 1. n. 255. & part. 2. c. 8. nu. 99.
Error juris ambigui nedum excusat, sed & titulum præbet, p. 1. c. 1. num. 260.
Error facti est omnino excusabilis, part. 1. c. 1. n. 259.
Idem judicatur de juris errore, quod de errore facti, quando error est in jure subtili, p. 1. c. 1. num. 258.
In dubio potius præsumitur error, quam donatio, p. 1. cap. 1. n. 257.
Æstimatio rei dotalis an faciat emptionem, p. 1. c. 9. num. 122.
Æstimationis faciendæ praxis, part. 2. c. 8. num. 25.
Ætas alicujus, & mors sepultorum, an probetur ex libris Rectorum Ecclesiasticorum, p. 1. c. 22. n. 28. & 29.
Dicitur in Evangelio, ut in ore duorum, vel trium stet omne verbum, de quo vide, p. 1. c. 4. n. 114.
Evictionis ratione an possit tertius in causa appellationis citari, remissive, p. 1. c. 13. n. 118.
Evictionis promissio specialiter facta in casum qui evenit, obligat promittentem, part. 1. c. 13. n. 124.
Creditor qui jure creditoris vendidit, an, & quando de evictione teneatur, & quando non, num. 125.
Si debitor non sit solvendo, creditor qui vendidit, tenetur de evictione ad pretii restitutionem, num. 126.
Evictio habet locum in contractu oneroso, p. 1 c. 13. nu. 109.
Quæ requirantur, ut agi possit de evictione, num. 110.
Evictio in quibus casibus cesset, ibid. n. 115. & nu. 119. & 120.
Evinco. Is, a quo res evincitur, tenetur appellare a sententia contra se lata, vel denunciare auctori suo intra tempus opportunum, ut appellet si velit, p. 1. c. 13. n. 114.
Exceptio juris revocandi domum, quando debeat opponi de jure communi, part. 2. cap. 2. num. 38.
Quid in Cathalonia, n. 59.
Exceptione sublata non censetur sublata actio, part. 2. c. 2. num. 295.
Exceptio, *ne quis exigatur, nisi in quantum facere possit*, an retardet executionem instrumenti guarentigii, p. 2. c. 3. n. 115.
Quid in Cathalonia, n. 116.
Exceptiones quæ respiciunt merita causæ, & possunt opponi post sententiam, quæ sint, p. 2. c. 15. nu. 18.
Exceptio, seu defensio potest opponi post sententiam, ubi lex removet potentiam a contrahente, part. 2. c. 15. n. 19.
Exceptio declinatoria fori, reddens judicium retro nullum, potest quandocunque opponi, part. 2. c. 2. num. 153.
Exceptiones rei cohærentes quæ sint, part. 2. cap. 5. num. 98.
Exceptiones impedientes litis ingressum, & similes, si non opponantur ad impediendum processum, sed ad victoriam causæ, possunt post tempora const. opponi, p. 2. c. 13. num. 36.
Exceptio de jure Tertii, vide *Tertii de jure*.
Exceptio quæ obstat delegato, an obster delegatario, p. 2. cap. 6. n. 70.
Quid in cessionario, n. 76. & 86.
Exceptiones personales non transeunt in fidejussorem, p. 2. c. 5. n. 199.
Limita, num. 200.
Exceptio non implementi non potest opponi, nisi ab eo cui est implendum, p. 2. c. 3. n. 112.
Exceptio litis pendentiæ est fundata in æquitate, p. 1. c. 8. num. 58.
Exceptio litis pendentiæ, & exceptio rei judicatæ æquiparantur, p. 2. c. 8. n. 59.
Si de litis pendentia pars non opponat, uterque processus valet. *ibid.*
Exceptio rei judicatæ quomodo opponi debeat, part. 2. c. 3. num. 126.
Excipiendo si quid in aliquo judicio deduxi, & succubui, an illud idem in alio judicio agendo deducere possim, p. 2. cap. 16. nu. 82.
Exceptio ista quando debeat opponi de jure communi, & quando de jure Cathaloniæ, p. 2. c. 8. n. 61.
Exceptio non numeratæ pecuniæ num competit confesso in judicio? p. 2. c. 3. n. 107.
Quid confesso in instrumento guarentigio, part. 2. c. 3. num. 107.
Exceptio quod instrumentum non est instrumentum, an impediat executionem instrumenti guarentigii, part. 1. c. 17. num. 38.
Exceptionum divisio, p. 1. c. 18. n. 2.
Exceptiones dilatoriæ regulariter de jure communi debent opponi ante litem contestatam, num. 3.
Fallit, num. 4. & 5.
In quibus contractibus habeat locum exceptio non implementi, ex regula *frangenti fidem*, p. 2. c. 3. num. 110.
Exceptiones dilatoriæ intra quantum tempus debeant opponi in Cathalonia, p. 1. c. 18. n. 6.
Et intra quod tempus debeant probari, p. 1. c. 18. n. 7.
Ex eo quod quis impugnat, se juvare non potest, ibid. num. 13.
Excipiens de jure tertii regulariter non auditur, num. 16.
Fallit, n. 17. & 18.
Exceptio, *tua non interest*, impedit litis ingressum, & progressum, num. 19.
Exceptio itidem, *sine actione agis*, p. 1. c. 18. n. 20.
Exceptio, *quod non debeam audiri, nisi totam summam petam*, an & quando possit opponi creditori partem debiti petenti, n. 21. & 22.
Exceptio debet opponi per excipientem, ut ei prosit, nu. 23.
Exceptio si oriatur ex eodem fonte, ex quo petitio, judex potest de ea habere rationem, p. 1. c. 18. n. 23.
Exceptio præscriptionis an sit a parte alleganda, num. 27.
Et an judex de ea si ei ex actis, vel per partis confessionem constet, possit habere rationem, quamvis a parte non opponatur? n. 28.
Exceptio dominii an possit objici in judicio possessorio, num. 30.
Quid in judicio retinendæ, num. 31.
Et an in judicio recuperandæ, ibid. num. 32. 33. & 34.
Exceptio an videatur rejecta per processum ad ulteriora, num. 38.
Exceptiones, quæ opponuntur contra testes, debent specifice proponi, alias nihil relevant, p. 1. c. 20. n. 96.
Exceptionem opponens compensationis, an videatur fateri debitum, p. 1. c. 18. n. 15.
Quid de exceptione dilatoria, quæ reddit judicium retro nullum, p. 1. c. 18. n. 8.
Exceptio, *quod extat proximior*, vel, *tu habes parem in gradu*, admittitur, licet sit de jure tertii, p. 2. c. 16. n. 122.
Exceptio rei non traditæ, quæ ex ipso instrumento guarentigio oritur, impedit ejus executionem, p. 2. c. 3. n. 108.
Adversus instrumentum guarentigium admittitur exceptio implementi non secuti, n. 108.
Instrumentum guarentigium a statuto reficiens omnem defensionem, præterquam solutionis, in Cathalonia rejicit & judicis officium, n. 109.
Exceptio spolii dilatoria est, & non potest opponi post litem contestatam, ad effectum ut per eam suspendatur possessorium retinendæ, seu petitorium ab actore propositum, p. 1. c. 18. n. 46.
Exceptionem qui ad processum opposuit, licet succubuerit in oppositione quoad processum, potest deinde eam opponere quoad merita, n. 47.
Exceptiones liquidæ in diffinitivam reservari nequeunt, n. 48.
Exceptiones præjudiciales an ante diffinitivam declarari debeant, vel simul cum diffinitiva terminari possint, n. 49.
Qui creditum non possunt petere ob lapsum temporis, non possunt se juvare exceptione compensationis de eo excipiendo, p. 1. c. 15. n. 8.
Qui prætendit solvisse, potest cogi ut dictam solutionem jurejurando adveret, & reus est condemnandus: nisi exceptionem opponat, p. 1. c. 15. n. 12.
An illi quibus est præfixum tempus ad sua credita petendum, si eis sit lapsum dictum tempus, & sic jure actionis ea petere non valeant, possint tamen ea consequi per viam exceptionis, p. 1. c. 15. n. 6.
Temporalia ad agendum sunt perpetua ad excipiendum, n. 7.
Exceptio & actio si competunt ad diversos fines, tunc sublata actione non tollitur exceptio, imo est perpetua. *ibid.*
Excommunicatio, ad partis petitionem lata, solo partis consensu, antequam incurratur, tolli potest, p. 2. c. 8. n. 133.
Excussio quomodo fiat, p. 1. c. 9. n. 174.
Excussionis exceptione non opposita valet processus, & executio censetur legitime facta, p. 2. c. 5. n. 172.
Senatus observantia circa excussionis exceptionem, p. 2. c. 5. num. 178. & 179.
Altera Senatus observantia, n. 180.
Excussionis exceptio contra hypothecam solum competit, non contra dominii vendicationem, p. 1. c. 13. n. 104.
Excussio non dicitur facta, nisi sit facta in bonis rei & fidejussorum, p. 2. c. 5. n. 191.
Excussionis exceptio an debeat opponi ante litem contestatam, p. 2. c. 5. n. 173. usque ad n. 176.
Excussionis dicta exceptio an possit opponi de jure Canonico, & sic in Cathalonia, n. 171. 185. & 186
Decisio Senatus. *ibid.*
Excussionis exceptio an obstet agenti adversus possidentem rem specialiter obligatam, n. 187.
Excussionis praxis, & juxta Senatus observantiam, *ibid.*
Excussio non est necessaria, ubi principalis est absens, ibid. n. 194.
Excussio an debeat fieri in bonis etiam extra territorium fitis? p. 2. c. 5. n. 195.
Executio in rebus dotalibus constante matrimonio an fieri possit pro debitis uxoris ante matrimonium contractis? p. 1. c. 13. n. 100.
Executio rigida, & sine aliqua exceptionis oppositione jus petendi, an ex tacita conventione competat, p. 2. c. 3. n. 119. & n. 120.
In Executivis attenditur statutum loci, ubi executio petitur, p. 2. c. 3. n. 20.
Et quomodo intelligatur, declaratur. *ibid.*
Executione facta in bonis debitoris, an impediatur in personam ejus executio, & e contrario, p. 2. c. 3. n. 130.
Executivam viam mutandi praxis, p. 2. c. 3. n. 126.
Executio quæ sit vigore instrumenti guarentigii, vide verb. *Instrumentum*.
Executio instrumenti, aut sententiæ, an possit fieri contra hæredem, dum est intra tempus conficiendi inventarium, p. 2. c. 3. n. 131.
Executio quæ sit vigore instrumenti guarentigii, & vigore sententiæ parificantur, p. 2. c. 16. n. 97.
Executor judex, vide verb. *Judex*.
Executionis discursu non sufficit liquidari quantitatem debitam, eo quod virtus executiva debeat inesse a principio, p. 2. c. 3. n. 14.
Executio injuriosa quænam dicatur? p. 2. c. 14. n. 19.
Executiva via ubi creditor poterat agere contra debitorem, & intentavit viam ordinariam, cum protestatione, quod redire possit ad viam executivam cum velit, potest ad eam redire, p. 1. c. 17. n. 46.
Ut omnes probationes hinc inde factæ essent, & conclusum in causa, tunc non posset a dicto judicio recedi, etiam refectis expensis, n. 4.
Ubi simpliciter via ordinaria esset intentata absque reservatione, si in instrumento adsit facultas variandi de uno judicio ad aliud, non dubium est, quin refectis expensis, possit redire ad viam executivam, n. 48.
De superiori ad inferiorem non licet variare. *ibid.*
Executio dicitur de ordinatoriis judiciis, sive loquamur de ordine processus, sive de ordine executionis, p. 2. c. 5. n. 207.
Lex respiciens ordinatoria judicii, vel Executionis, trahitur ad præterita, ibid. n. 206. & 209.
Executionis forma non datur juris ablatio, sed tantum modificatio, quæ facile permittitur, n. 210.
Executoris dati a Senatu potestas ad exequendam sententiam aliquam, licet propriam, & ordinariam jurisdictionem habeat, p. 2. c. 2. n. 271.
Executores, sive universales, sive particulares, non habent potestatem infolidum exequendi, nisi ea in testamento a testatore sit eis data, p. 1. c. 7. n. 27.
Executorum major pars est convenienda, alias processus esset nullus.
Limita tamen, nisi alii essent absentes in remotis partibus. *ibid.*
Quomodo intelligenda sit *l. fibulas*, §. *fundum*, *de contrab. empt.* ubi traditur, posse Executorem sibi solvere, & legati relicti possessionem propria auctoritate capere, p. 1. c. 7. n. 28.
Quibus casibus possit unus solus ex Executoribus exequi? n. 29.
Executorum officium, licet ad pias causas, est a principio voluntarium, ubi vero semel est agnitum, est necessarium, n. 30.
Executor unus non tenetur pro altero, sed quilibet tantum tenetur de eo quod administravit, quia non habent potestatem infolidum, n. 31.
Executores particulares quando agere, vel conveniri valeant, n. 32.
Executores si inter se discordant, & sunt pares numero, quorum mandatum sequendum est, n. 33.
Executio contractus quando perfecte facta est per eum qui vult contractum rescindere, opus est ei via actionis, quam non consequitur, nisi data inobservantia causæ finalis, quæ sit alia præter ipsum pretium, p. 1. c. 13. n. 9.
Executio autem contractus quando facta non est, tunc datur via exceptionis ad rescissionem contractus. *ibid.*
Exhæredatio, vel institutio filii nascituri, nullius temporis facta mentione, pura dicitur, p. 1. c. 1. n. 228.
Exhæredari an possit filius minor quindecim annis, nubens digno sine consensu parentum, p. 1. c. 24. n. 36.
Expellendi facultas propria usu non transit in donatarium, emptorem, aliumve singularem successorem, eo quod sit privilegium personale, p. 1. c. 14. n. 21.
Expensæ non sunt faciendæ, ubi plus expenderetur, quam commodi perciperetur, p. 2. c. 4. n. 8.
Expensarum condemnatione quid veniat de jure communi, p. 2. c. 6. n. 31. & 32.
Quid de stylo sacri Senatus observetur? ibid. n. 33.
Experientia est rerum magistra, p. 2. c. 5. n. 74.
Expressio in contractu facta debet interpretari ut operetur, p. 1. c. 14. n. 16.
Expressio conditionis existentiæ diversificat personam ad quam fit relatio, ab alia, p. 1. c. 1. n. 246.
Expressio ejus quod tacite inest nihil operatur, p. 1. jur. res. n. 54.
Expressam ubi requiritur, non sufficit tacitum, p. 2. c. 1. n. 76.

Ex separatis & diversis non infertur, p. 2. c. 5. n. 131.
Extensio non dicitur, sed comprehensio illa, quæ eandem rationem habet, p. 2. c. 1. n. 201. & c. 7. n. 92.
Extraneus solvens non cogit creditorem ut ei jura sua cedat, p. 2. c. 6. n. 214.

F

Facere quod debebat qui non fecit, non recipit quod oportet, p. 2. c. 7. n. 115.
Facere si debebam aliquid, licet non fecerim, non mihi imputatur, si idem erat, licet feciſſem, futurus eventus, p. 2. c. 6. n. 166.
Faciens aliquid nomine alterius, eo inscio, pœna falsi tenetur, p. 2. c. 2. n. 274.
Facta in quibus requiruntur sumptus, præsumuntur facta per eum, qui debebat facere, p. 1. c. 7. n. 105.
Facta non præsumuntur nisi probentur, p. 1. c. 8. n. 46.
Factum proprium quando quis possit impugnare, p. 1. c. 13. n. 120.
In factis contra legem, si non valet quod fit ultra, neque etiam quod fit intra, p. 1. c. 8. n. 75.
Ista propositio (ex facto jus oritur) quomodo sit intelligenda? p. 2. c. 3. n. 50.
Et quando dicatur quæstio Facti, separata a quæstione juris, n. 52.
Quando partes concordant in Facto, jam non est quæstio facti, sed juris, n. 52.
Factum legitime ex causa supervenienti, non reducitur ad imperfectum, p. 1. c. 13. n. 116.
Factum don Francisci de Gril, contra donnam Annam de Cardona, p. 2. c. 4. n. 23.
Narratur Factum inter nobilem Michaelem de Cardona & Rocaberti, & don Ludovicum Descallar, p. 1. jur. resp. n. 13.
Facultates subjacent juribus, & statutis territorii in quo sitæ sunt, nullo habito respectu ad personam petentis hæreditatem, p. 1. c. 3. n. 72.
Patrimonium duplex quis habens in diversis provinciis, censetur duplex homo, unus in loco domicilii, alius in loco possessionis bonorum. *ibid.*
Si in aliquo loco diversæ sint consuetudines testandi, accidere potest, ut quis partim testatus, partim intestatus decedat. *ibid.*
Facultates quæ sunt, an præscribantur? p. 2. c. 2. n. 109.
Fœmina ubi absolute, & non ad tempus esset in aliqua dispositione exclusa, tunc perpetuo manet excluſa, nec defectus masculi illum jus ei tribueret, reluctante disponentis voluntate, p. 1. c. 12. n. 60.
An de jure Canonico in Cathalonia Fœminæ possint esse testes in testamento? remissive, p. 1. c. 4. n. 3.
Fœmina in aliquibus casibus admittitur in feudis inferioribus de jure communi, remissive, p. 1. c. 12. n. 61.
Fœminæ non magis succurritur quam mari, nisi in casibus a jure expreſſis, p. 2. c. 1. n. 226.
Falcidia non confecto inventario amittitur, p. 1. c. 2. n. 4.
Et quid de legitima. *ibid.*
Falcidia non detrahitur ex contractu, p. 1. c. 2. n. 9.
Falcidia non deducitur de fideicommisso pio, n. 12.
Falcidia quæ de fideicommisso pio non deducitur, an honoret tantum hæredem, an hæredem & legatarios, n. 12.
Falcidia liberis primi gradus prohiberi potest, ibid. n. 18.
Falcidia qualiter deducatur, ibid. n. 21.
Et an falcidia concurrat cum legitima, *ibid.*
Falcidia, & Trebellianica transmittuntur ad hæredes extraneos, n. 29.
Falcidia, & Trebellianica de singulis rebus debentur, sed an detrahantur de singulis rebus, *ibid.* n. 56.
Falcidia & Trebellianica per errorem juris soluta repeti non potest, p. 1. c. 2. n. 123.
Fallitæ præsumuntur fraudatores, p. 2. c. 9. n. 53.
Falsi pœna punitur qui se fingit illum qui non est, p. 2. c. 2. n. 274.
Famulatio alicujus qui interfuerunt, & ab eo recesserunt, intra quod tempus debeant suam mercedem petere, p. 1. c. 15. n. 16.
Qui fuerunt in famulitio alicujus, post mortem domini nullum salarium petere possunt, nisi probent certum salarium inter eos & dominium conventum, n. 18.
Quid si persona sit pauper, & consueverit locare operas suas. *ibid.*
Fatica. In quibus casibus Fatica locum non habeat, p. 1. c. 11. n. 49.
Faticæ jus Dominus habet, etiam in meliorationibus emphyteuticæ. *ibid.*
Si plures res sint venditæ unico pretio, & teneantur pro diversis dominis, an habeat locum Fatica, p. 1. c. 11. n. 57.
Utrum dominus directus minor restituatur in integrum adversus non usum Faticæ intra 30. dies, vel ex eo quod non solverit pretium, remissive, n. 58.
Dicti triginta dies ad utendum Fatica currunt a die veræ notitiæ, & præsentationis instrumentorum. Et non dicitur dominus scivisse alienationem, nisi fit in individuo certificatus de omnibus pactis in ea conventis. *ibid.*
Ante præsentationem instrumentorum non competit domino jus Faticæ, quia partes re integra invito domino possunt recedere a contractu impune, & sine metu solvendi laudemium. *ibid.*
Post factam declarationem per dominum, quod velit uti Fatica intra 30. dies a die declarationis, tenetur pretium solvere, aut deponere, n. 59.
Fatica uti volens, debet in Cathalonia pretium intra triginta dies solvere, p. 2. c. 1. n. 304.
Faticæ materiam vide infra, in verb. *Jus prælationis*.
Favore alicujus inductum, non debet in odium ejus retorqueri, p. 1. c. 13. a n. 86. usque ad n. 91.
Feudum & emphyteusis iisdem regulis judicantur, & argumentum ab uno ad aliud valet, nisi in contrarium expresse cautum reperiatur, p. 1. c. 12. n. 2.
Feudum utrum dividi possit? p. 1. c. 12. n. 29.
Feudum in Cathalonia non dividitur, n. 31.
Feudi successio quæ sit de jure communi, n. 35. & quæ de jure Cathaloniæ, n. 36. & 37.
In Cathalonia vassallus de Feudo ad libitum disponere potest, vel inter vivos, vel in ultima voluntate. *ibid.*
Feudum an veniat in restitutionem fideicommissi, n. 62.
Feudum in Cathalonia venit in restitutionem fideicommissi, n. 64.
Feudum an de jure communi obligari possit sine domini consensu, & quid de jure Cathaloniæ; vide supra in verb. *Emphyteusis*.
Feudales causæ coram quo judice sint terminandæ, ibid. n. 73.
Licet fœmina jure communi non succedat in Feudis inferioribus, succedit tamen de consuetudine hactenus observata in feudis dignitatem Regalem annexam habentibus, & similiter in aliis majoratibus simplicibus, ibid. n. 55.
De jure Cathaloniæ fœmina succedit in Feudo, p. 1. c. 12. n. 56.
Aliqua alia ad Feudi materiam pertinentia, vide in verb. *Emphyteusis*.
Fideicommissarius an possit propria auctoritate capere possessionem bonorum ad quæ est vocatus, p. 2. c. 7. n. 111.
Decisio Senatus, ibid. n. 112.
Declaratio Decisionis. *ibid.*
Fideicommissarius succedit in bonis testatoris, non autem pupilli, p. 1. c. 1. n. 29.
Per Fideicommissum succeditur primo testatori, non autem hæredi gravato, ibid. n. 45.
Fideicommissum relictum post mortem filii, an intelligatur relictum a filio, vel ejus legitimo hærede, sive substituto pupillari, p. 1. c. 1. n. 34.
Quæ inde utilitas resultet? *ibid.*
Fideicommissi in successione an debeat attendi proximitas respectu primi testatoris, an vero respectu ultimi possessoris gravati, p. 1. c. 1. n. 137.
In Fideicommisso relicto alicui post mortem gravati, ineſt tacita conditio, si fideicommissarius supervivat gravato: nam si prædecedat, extinguitur fideicommissum, & remanet penes hæredem gravatum, p. 1. c. 2. n. 89.
Hoc habet locum in Fideicommisso universali, & singulari. *ibid.*
Intellige prædicta si fideicommissum sit relictum in ultima voluntate, secus in contractu, quia tunc non extinguitur per prædecedentiam fideicommissarii, imo ad hæredes ejus transmittitur. *ibid.*
Fideicommissario an competat rei vendicatio ad alienata per gravatum, nisi primo facta excussione in bonis gravati, ibid. n. 102.
Fideicommissarius in vita hæredis non potest revocare alienationem per hæredem factam, nisi testator in alienatione expresse prohibuisset, quia tunc ita fieri posset, ibid. n. 119. Etiam si Fideicommissi conditio postea deficeret, n. 120.
Fideicommissarius ante restitutionem nullum jus habet in hæreditate, neque consequitur jura hæreditaria, n. 121.
Fallit, n. 122.
Fideicommissaria non fit per verba *mere* obliqua, sed communia, p. 1. c. 1. n. 168.
Fideicommissarius an possit propria auctoritate capere bona fideicommisso subjecta, p. 1. c. 2. n. 135.
Fideicommissarius accipiens possessionem vacantem rerum fideicommisso suppositarum, non cadit in pœnam *l. non dubium*, *C. de legib.* veruntamen per interdictum *quorum bonorum*, tenetur dimittere dictam possessionem hæredi, & ab eo eam petere, n. 136.
Fideicommissarius quid probare debeat quando agit ad restitutionem fideicommissi, p. 1. c. 2. n. 140.
Fideicommissum collectivum comprehendit personas diversorum graduum, p. 1. c. 1. n. 390.
Fideicommissarius verus hæres non est, p. 1. c. 1. n. 268.
Aliud est quod fideicommissum conditionale ad hæredes trasmittatur, aliud quod etiam in fideicommissis filius ingrediatur locum patris præmortui, p. 1. c. 5. n. 13.
In restitutionem Fideicommissi venit quidquid pervenit ad hæredem occasione hæreditarii tituli, p. 1. c. 1. n. 293.
Ad inducendum Fideicommissum non sunt necessaria verba *dispositiva*, p. 1. c. 1. n. 202.
Qui vocatur ad fideicommissum, debet verificare conditionem sub qua ad illud aspirat, p. 1. c. 1. n. 167.
Fideicommissum relictum post mortem filii impuberis, an intelligatur relictum a filio, an ab ejus hærede, p. 1. c. 1. n. 34.
Quæstio de Fideicommissario agente rei vendicatione contra tertium possessorem, p. 1. c. 2. n. 53.
Ubi proximiores vocantur per fideicommissum, censuntur vocati proximiores ultimi possessoris, & non testatoris, p. 1. c. 1. n. 296.
Si testator substituit per verba communia in re certa, censetur velle Fideicommissum facere particulare, p. 1. c. 1. n. 10.
Fideicommissum in dubio censetur injunctum primo filio instituto, p. 1. c. 1. n. 95.
Ratio conservandi bona in familia est apta inducere Fideicommissum inter omnes de familia, p. 1. c. 1. n. 277.
Per Fideicommissum potest substitui relinqui personæ, quæ non est in rerum natura, p. 1. c. 1. n. 128.
Fideicommissi conditione deficiente, deficit fideicommissum, p. 1. c. 1. n. 270.
An evanuerit Fideicommissum universale, ex quo defecit conditio sub qua erat factum, p. 1. c. 4. n. 109.
Fideicommissaria reciproca non datur nisi adsit urgens conjectura, p. 1. c. 1. n. 282.
Ablativus absolutus ultra vulgarem inducit Fideicommissariam, p. 1. c. 1. n. 134.
Per Fideicommissariam vocatus ex duplici via venire potest, p. 1. c. 1. n. 163.
Fideicommissum reciprocum non dicitur inductum inter quos testator noluit facere expressum, p. 1. c. 1. n. 284.
Quomodo clausula generalis vocationis inducat Fideicommissum, p. 1. c. 1. n. 271.
Fideicommissarii possessio capta vacante hæreditate dicitur vitiosa, nisi habeat licentiam a testatore, p. 2. c. 7. n. 10.
In dubio summariissimo d. l. fin. ejusve interim, ut Fideicommissarius, aliusve contradictor obtinere possit, debet legitime possidere, & vigore tituli clari, p. 1. jur. resp. n. 31.
Fideicommissarius nihil potest objicere de non jure hæredis, nisi jus sui fideicommissi incontinenti probet, p. 1. jur. resp. n. 67.
Fideicommissum relictum Titio & hæredibus, transit ex persona Titii ad hæredes, & non ab eis incipit, p. 1. c. 1. n. 201.
Quid si Notarius stipulatus sit absenti, & suis hæredibus, n. 212.
Fideicommissum revocatum in dubio non debet censeri, p. 1. c. 8. n. 156.
Si filius restituenda sit hæreditas patris, tale Fideicommissum debetur filiis superstitibus, & non nepotibus ex filio præmortuo, p. 1. c. 5. n. 51.
In simplici Fideicommisso appellatione filiorum comprehenduntur nepotes. *ibid.*
In Fideicommissis perpetuis non est necesse probare certum consanguinitatis gradum, cum omnes sint successibiles, p. 1. c. 5. n. 69.
In Fideicommisso per gradus subordinato ineſt altera vulgaris, & fideicommissaria, p. 1. c. 1. n. 161.
In Fideicommissis succeditur secundum ordinem a jure traditum in successione ab intestato, p. 1. c. 1. n. 294.
Fidejussor tutoris tenetur pro rebus administratis per tutorem post pubertatem pupilli, p. 1. c. 7. n. 246.
Fidejussor non potest repetere a debitore quod pro eo solvit, si est quod ei imputetur cur solverit, p. 2. c. 5. n. 116. & 117.
Fidejussor per solam unius pensionis solutionem non potest debitorem compellere ad redimendum, sed requiritur, quod vexetur pro solutione pensionum, p. 2. c. 5. n. 93.
Fidejussor si habet cessam hypothecariam a creditore, potest agere contra tertios possessores debitoris, p. 2. c. 5. n. 161.
Non tenetur Fidejussor resciſſo contractu ex juris communis dispositione, licet ex jure speciali teneatur, p. 1. c. 13. n. 125.
Fidejubens aliquo contractu an censeatur ei confentire, p. 2. c. 5. n. 20.
Fides quæ censetur præstita debitori per fidejussorem, est de luendo, & li-

& liberando pignus, non de emendo pro se. Et si emerit pignus a creditore mandati, cogitur illud cum fructibus restituere, p. 2. c. 5. n. 14.
Refelluntur adducta in contrarium istius conclusionis, n. 15.
An emptio censualis, seu violarii facta per fidejussorem, valeat in vim emptionis, an tantum luitionis, p. 2. c. 5. n. 8.
Fidejussor pro tollenda aliqua empara, an teneatur solum usque ad valorem rei emparatæ, p. 2 c. 4. n. 55.
Fidejussor de judicato solvendo ad quid teneatur, p. 2. c. 4. n. 56.
Fidejussor iste an teneatur, si reus est absolutus in causa principali, & condemnatus in causa appellationis, p. 2. c. 5. n. 120. 121. & 122.
Fidejubens pro officiali annali non tenetur amplius si refirmetur, p. 2. c. 2. n. 64.
Fidessor utrique obligationi civili, & naturali, & cuilibet earum accedit, p. 2. c. 4. n. 1.
Fidejussor non tenetur ubi principalis obligatio est nulla, n. 2.
Fidejussorem unum an possit creditor liberare in præjudicium aliorum confidejussorum, n. 4.
Fidejussor qui emit a creditore censuale, in quo ipse erat fidejussor, an censeatur ipsum luisse, & redemisse, n. 5. & 6. & 7.
Fidejussor an possit per eundem judicem qui contra eum fecit executionem, facere executionem adversus principalem, si ille non est suus judex principalis, n. 24.
Fidejussor qui promisit solvere sine aliqua exceptione, an possit opponere beneficium excussionis, n. 30.
Fidejussori non potest imputare principalis, quod beneficium excussionis non opposuerit, n. 29.
Fidejussor an pro eo quod solvit, possit confidejussores in solidum, dempta sua parte, convenire, n. 33. & 34.
Fidejussor an relevetur ex eo quod denunciaverit creditori, ut conveniat debitorem, quia fit non solvendo, n. 46.
Vel ne nutneret debitori pecuniam prædicta de causa, n. 47.
Fidejussor an possit conveniri durante lite inter debitorem & creditorem, vel alium ex fidejussoribus, & creditorem, n. 48.
Fidejussor an possit accedere obligationi præscriptæ, n. 49.
Fidejussio an pacto nudo valeat, n. 52.
Quid de jure Canonico, n. 53.
Fidejubere est perdere, n. 64.
Fidejussor indemnitatis non potest conveniri, nisi principali excusso, n. 78.
Fidejussor non potest cogere principalem, ut eum a fidejussione liberet, antequam solvat, p. 2. c. 5. n. 84.
Fallit n. 86. *cum duob. seqq.*
Fidejussor de judicato solvendo ad quid teneatur, p. 2. c. 4. n. 55.
Fidejussor an possit se obligare ad pœnam corporalem, ad quam principalis est obligatus, p. 2. c. 5. n. 95.
Fidejussori an noceat interpellatio facta debitori, & e contrario. *ibid.*
Fidejussor qui se obligavit in plus quam principalis, an remaneat obligatus in quantitate debita per principalem, n. 100. 101. & 102.
Fidejussor potest obligari executive, licet principalis sit tantum simpliciter obligatus, n. 103.
Fidejussor potest solvere de bonis principalis, n. 104.
Limitatur, ibid. n. 105.
Fidejussor qui fidejussit pro carcerato, ut posset esse in quadam camera, liberatur, si postea carceratus in arctiori carcere ponatur, ibid. n. 129. ad fin.
Fidejussor an liberetur per prorogationem solutionis factam debitori, ibid. n. 107.
Fidejussor de judicato solvendo, an possit conveniri priusquam principalis, ibid. n. 125.
Fidejussorem qui dare tenetur, an teneatur illum dare in loco, & domicilio creditoris, p. 2. c. 5. n. 109.
Fidejussor an possit repetere a principali usuras quas creditor solvit, ibid. n. 113.
Fidejussor non potest repetere a debitore quod pro eo solvit, si est quod ei imputetur cur solverit, p. 2. c. 5. n. 115.
Decisio Senatus. *ibid.*
Fidejussio de non offendendo, præstita simpliciter, sine temporis præfinitione, expirat finito officio Officialis, p. 2. c. 11. n. 52.
Fidejussor potest aliquid accipere pro fidejussione facienda, p. 2. c. 5. n. 118.
Fidejussor de repræsentando, si reus, pro quo fidejussit, est relaxatus simpliciter ad requisitionem dierum publicato processu, cum ista relaxatio habeat vim absolutionis, fidejussor non tenetur, nisi reus denuo delictum committat, ibid. n. 131. & n. 146. idque intra duos annos: nam postea licet delinquat, non tenetur, cum fidejussio lapso biennio sit extincta, ibid. n. 131.
De aliis fidejussoribus, qui promiserunt pro reo relaxato, ut intra certum terminum se reponat in carceribus, vulgo reincidentia, vel relaxato simpliciter ad requisitionem dierum, non publicato processu, trado multa d. c. 5. & seqq. & ibi de ista materia plura.
Fidejussor cui per creditorem non sunt cessæ actiones, an præferatur creditoribus mediis inter fidejussionem, & solutionem, ibid. n. 148. cum duobus seqq.
Fidejussor habet duas actiones adversus principalem, ibid. n. 151.
Fidejussor dicitur proprie debitor, ibid. n. 202.
Fidejussor in censuali, qui diu stetit in obligatione, an possit cogere reum, ut a fidejussione eum liberet, ibid. n. 91.
Aliqua alia de fidejussoribus scitu digna, vide in cap. 5. per tot.
An ut amittatur jus agendi ad recuperandam possessionem, requiratur bona fides possidentis, p. 2. c. 7. n. 45. & 46.
Fidem suam qui interposuit in aliquo contractu, an censeatur juraſſe, p. 2. c. 8. n. 89.
Fidem frangenti fides non est servanda, p. 2. c. 11. n. 19.
Filia ex eo quod consensit in matrimonium, videtur & in pacta dotalia consensisse, p. 1. c. 3. n. 6.
Filia quæ cessit omnia jura quæ habebat super hæreditate, & bonis paternis, an censeatur cessisse jura dotis maternæ, p. 2. c. 6. n. 62. cum tribus seq.
Filia quæ per contractum matrimonii in Cathalonia est liberata a patria potestate, an mortuo ejus viro redeat in patris potestatem, p. 1. c. 10. n. 3.
Filia congrue dotata, inspecto valore bonorum patris, juxta tempus quo ipsam dotavit, non potest dicere se læsam, licet postea patris bona summæ aucta fuerint, p. 1. c. 3. n. 29.
Filia, quæ cum juramento renunciavit hæreditati paternæ, an, & quando possit patri ab intestato succedere, p. 1. c. 4. n. 69.
Filius emancipatus minor, & filiusfam. sive minor, sive major, qui uxorem non habuerit, in Cathalonia nullos contractus obligatorios facere potest sine patris consensu, p. 2. c. 1. n. 4. per tot.
Quid cum juramento. *ibid.*
Quid si filius falso habuisse uxorem juraverit, ibid. n. 27.
Filii contractus absque consensu paterno factus, an post quinquennium ex quo filius potest libere contrahere, reconvalescat, si filius per dictum quinquennium tacuerit, & de dicto contractu conquestus non fuerit, ibid. n. 37.
Filius si fecit obligationem sine consensu paterno, & pro ea intervenit fidejussor, an fidejussor remanserit obligatus, ibid. n. 58.
Filius emancipatus minor potest donare causa mortis, ibid. n. 63.
Filii contractus an reconvalescant, si pater ex postfacto præstet suum consensum, ibid. n. 69.
Filii in Cathalonia, an sine patris consensu possint adire hæreditatem, ibid. n. 81. & 83.
Declara, ut n. 86.
Filii in Cathalonia an possint aliquid in judicio cositeri sine patris consensu, ibid. n. 88.
Filiusfam. major de jure communi, an habeat legitimam personam standi in judicio sine patris consensu, ibid. n. 91.
Filii utiles contractus, licet sine patris consensu valent, ibid. n. 18.
Limita, ut ibid. n. 104.
Filii an possint facere remissionem, sive liberationem sine paterno consensu, ibid. n. 177. & 178.
Filius an possit sine patris consensu donationem ei absenti factam repudiare, ibid. n. 134. 139. 140. & 141.
Filius dicens contractum nullum ob defectum paterni consensus, tenetur restituere quod ex illo contractu accepit, quatenus est factus locupletior, ibid. n. 169.
Filii, qui habent peculium castrense, aut quasi, an possint actus obligatorios facere absque patris consensu, ibid. n. 176.
Filius minor emancipatus, qui veniam ætatis impetravit, an possit actus obligatorios facere absque patris consensu, ibid. n. 194.
Filii legitimati per rescriptum, an sub d. const. dispositione comprehendatur, p. 2. c. 1. n. 196. & 198.
Declaratur. *ibid.*
Filii ex primo matrimonio an possint propria auctoritate, ratione suæ civilis, & naturalis possessionis, quam habent vigore const. 2. tit. *dissolt lo matr.* occupatorem bonorum patris propria auctoritate expellere, p. 2. c. 7. n. 62.
Filius an possit propria auctoritate res hæreditarias pro legitima occupare, p. 2. c. 10. n. 94.
Filiusfam. constitutus in publico alicujus universitatis officio, si fecit aliquas obligationes sine patris consensu, an valeant, p. 2. c. 1. n. 105.
Filius condemnatus, quippe qui omiserit opponere exceptionem nullitatis contractus, beneficio const. 1. & 2. tit. *de menors de 25. anys*, potest post sententiam in judicatum transactam eam opponere, p. 2. c. 1. n. 214.
Filii positi in conditione, secundum opinionem in Cathalonia, & ubivis terrarum receptam, non censentur positi in dispositione, p. 1. c. 1. n. 78.
Limita, ut *ibid.*
Filii militum majores quatuordecim annis, minores tamen viginti, licet juxta jus speciale Cathaloniæ sint sub potestate tutorum, possunt testari etiam invitis tutoribus, p. 1. c. 7. n. 20.
Et eorum contractus cum juramento valent, & tenent, n. 21.
Filius præsumptione juris præsumitur esse in patris potestate, p. 1. c. 10. n. 2.
Filium si pater emancipat, debetur ei in præmium emancipationis dimidia pars usufructus bonorum filii, etiamsi eam non sibi reservaverit, cui dimidiæ pater potest renunciare, n. 5.
Declaratur, n. 6.
Filius conjugatus de patris consensu, cum in Cathalonia habeatur pro emancipato, non transmittit hæreditatem non aditam ad quoscumque ex potentia suitatis, sed tantum hæreditatem ascendentis, non aditam a descendente ex potentia sanguinis, vel quamcumque hæreditatem ad quoscumque ex capite juris deliberandi intra annum, n. 16.
Declara ut ibid. n. 17.
Filius in Cathalonia sive sit in potestate, sive emancipatus aliter quam per contractum matrimonii, si est minor 25. annis, ex nullo contractu obligatur sine patris consensu, p. 1. n. 18.
Filius si est major 25. annis, si est in potestate, etiam ex nullo contractu obligatur, sine patris consensu. *ibid.*
An prædicta habeant locum in filio forensi, n. 20.
Filius de jure communi ex omni contractu obligatur, præterquam in mutuo, & voto, n. 19.
Filius, sive in potestate, sive emancipatus, non potest exhæredari, nisi causa adjecta in testamento, alias testamentum est nullum, p. 1. c. 4. n. 35.
Et illa causa debet ab hærede vera probari, alias testamentum corruit quoad institutionem, n. 36.
Filius qui ab intestato succedere non potest, nequit rumpere testamentum patris ex causa præteritionis, vel exhæredationis, ibi. n. 69.
Filius an, & quando in fideicommisso repræsentet patris personam, p. 1. c. 5. n. 50. & 52.
Filius qui gravatus onere fidecommissi alienavit, an possit res quas alienavit pro sua legitima eligere, p. 1. c. 5. n. 66.
Filii positi in conditione, ubi censentur gravati, censentur & vocati, p. 1. c. 1. n. 100.
Filii hæredis positi in conditione, an censeantur positi in dispositione, ibid. n. 210.
Filiusfam. de jure communi tutor esse non potest: in Cathalonia tamen dubium est, quia filiifam. etiamsi sint majores, non possunt sine patris consensu obligari, p. 1. c. 7. n. 161.
Filii, & nepotes, an possint alienata per parentes suos in eorum vita revocare, p. 1. c. 8. n. 99.
Filii ut excludantur ab hæreditate, & extranei admittantur, repugnat rationi naturali, & demens dicitur, qui sobolem alienam propriæ anteponit, p. 1. c. 4. n. 41.
Filii ex duobus matrimoniis quoad patrem æque sunt dilecti p. 1. c. 8. n. 170.
Filii naturales succedunt patri ab intestato in duabus unciis, ubi non adsunt legitimi, nec conjux, p. 1. c. 5. n. 46.
Filio naturali unciam potest pater relinquere, etiam extante sobole legitima, & uxore, & eis non extantibus, totam suam substantiam, relicta legitima ascendentibus. *ibid.*
Filio naturali quocunque casu si pater nihil relinquat, non potest tamen ipse agere contra testamentum patris. *ibid.*
Filii naturales tantum, & filii legitimi, & naturales, non differunt inter se respectu matris. *ibid.*
Filii naturales possunt esse hæredes matrum suarum, etiam extantibus legitimis & naturalibus.
Filii tamen naturales tantum matris illustris, non sunt successibiles, nec filii nati ex nefando coitu patri, aut matri succedunt, sed ipsis debentur alimenta de æquitate Canonica. *ibid.*
An const. *Hac nostra*, habeat locum in Filio fideicommissario matris, contra secundam mariti uxorem, remissive, p. 1. c. 9. n. 122.
Firmare directum, est firmare jus, & de jure, p. 2. c. 5. n. 165.
Fiscus semper accipit ab eo, qui accipit, licet non cum effectu, p. 1. c. 5. n. 23.
Fisco ubi pars alicujus pœnæ applicatur, ipsi debet tota pœna solvi, & fiscus debet partem pœnæ privato contingentem ei tradere, p. 2. c. 11. n. 43.

Fisci judex in Cathalonia, est bajulus generalis Cathaloniæ, p. 2. c. 16. n. 45.
Fiscum laudatus trahit causam ad suum judicem, part. 2. c. 16. n. 44.
Si inter aliquos fuerit factum pactum de hæreditate viventis sine ejus consensu, & hæreditas perveniat ad aliquem ex pactizantibus, ipse applicatur fisco, p. 1. c. 8. n. 18.
Consensus factus per viam donationis valet, n. 19.
Fiscus, si habeat causam communem cum alio, & ejus litis consors supplicavit, an illius supplicatio prosit fisco, p. 1. c. 17. n. 10.
Bona vacantia quanto tempore in Cathalonia adversus Fiscum præscribantur, p. 1. c. 2. n. 132. & n. 133.
Fiscus, & mulier si concurrant ad quæsita post contractum obligationem dotis & fisci, inter præferatur, p. 1. cap. 9. num. 3.
Fiscus solus potest opponere indignitatem occidentis, quoniam jura fisci solius fiscus intentat, p. 1. c. 6. n. 10.
Fiscus, & qui potest procedere executive, non potest lite pendente executive procedere, si probabiliter dubitetur an sit debitor, p. 2. c. 3. n. 31.
Forensis an teneatur ad collectam, p. 2. c. 6. n. 196.
Ubi resolvitur quid in Cathalonia.
Forum quis quot modis fortiatur, p. 1. c. 2. n. 148.
Quomodo sit intelligendus forus primus, tit. de successoribus ab intestato, p. 1. c. 8. n. 210.
Non attenditur quod continentia causæ dividatur, dum quæstio est inter personas diversi fori, part. 1. c. 7. num. 158.
Si in duobus locis quis Forum fortiatur, sit separatio bonorum, ut quodlibet secundum suam legem & statutum judicetur, p. 1. c. 5. n. 71.
Frater non potest imputare sorori in legatum dotis sibi a patre relictum alimenta quæ ei præstitit, p. 1. c. 16. n. 31.
Fructus res vendita ad quem spectent, p. 1. c. 11. n. 94.
Fructus percepti per hæredem gravatum judicio testatoris regulariter computantur in quartam Trebellianicam, p. 1. c. 2. n. 56.
Fructus in falcidiam regulariter non imputantur, part. 1. n. 76.
De ratione. *ibid.*
Limita in tribus casibus, p. 1. c. 2. n. 78.
Fructus suos facit *bonæ fidei possessor*, jure possessionis, non jure dominii, p. 1. c. 9. n. 25.
Fructibus industrialibus æquiparantur census, redditus, pensiones, prædiorum affectus. *ibid.*
Fructus pendentes ad quem pertineant in alienatione quæ fit pro executione rei judicatæ, remissive, part. 1. c. 15. num. 95.
An in fructibus rei locatæ dominus pro mercede præferatur habentibus *hypothecam* expressam anteriorem, p. 1. c. 14. n. 94.
Fructus, an in dubio censeantur percepti de voluntate uxoris, vel non, p. 1. c. 3. n. 22.
Fructus naturales, nisi fiant parvæ considerationis, tenetur maritus, seu ejus hæres restituere, licet eos receperit de voluntate uxoris, quatenus tamen est factus locupletior, p. 1. c. 9. n. 23.
Sicut in fructibus industrialibus vir non tenetur restituere fructus consumptos in communem usum, sic nec potest repetere melioramenta quæ in eis fecit, p. 1. c. 9. n. 24.
Frustra fiunt per plura, quæ possunt fieri per pauciora, p. 2. c. 3. n. 58.
Fuga. Qui tantum habetur pro non securo, non dicitur de fuga suspectus, p. 2. c. 10. n. 24.
An ille qui venit ad paupertatem casu, & citra dolum, & in quo non apparent indicia fugæ, liberetur per juratoriam cautionem, n. 25.
Fugere quis non tenetur, si ei est dedecori, p. 2. c. 10. n. 71.
Securitas data Fugitivo ei non prodest, nisi appareat fugitivo esse datum, p. 2. c. 10. n. 30.
Fundamenta destructa, cætera corruunt, part. 1. *jur. resp.* n. 74.
Funeris impensa, & ultimæ infirmitatis, doti præferuntur, & creditoribus habentibus hypothecas anteriores etiam expressas, p. 1. c. 9. n. 9.
Limita quoad expensas, quæ erant vere necessariæ in infirmitate, non quæ prodigalitate factæ sunt, *ibid.* n. 9.
Vestes lugubres uxoris, & familiæ Funeris privilegium habent. *ibid.*
Funeris impensa non proprie dicitur debitum defuncti, sed hæredis. *ibid.*
Furcas erectas continuo tenere an possit, qui tantum habet criminalem jurisdictionem, p. 2. c. 2. n. 311.
Furum, vide *Vassalli*.
Fustigatio est pœna similis relegationi, p. 2. c. 2. n. 58.

G

Gabellarum debitor quamvis teneatur ad pretium in genere, tamen cum videatur obligatus contemplatione monetæ quam exigit de fructibus gabellarum, liberatur a communiter accidentibus solvendo de pecunia exacta ante reprobationem monetæ, & mutam, p. 1. c. 12. n. 40.
Gabellarii liber probat quando est quæstio inter gabellarium & descriptum in eo, non tamen probat ad tertii utilitatem, p. 1. c. 22. n. 18.
Generalis oppositio adversus instrumentum productum, & circa alia, an & quando sufficiat, p. 2. c. 14. n. 166.
Generalis citatio non sufficit, ubi possessor est certus, p. 2. c. 7. n. 13.
Generalia in dispositione veniunt ea, de quibus est cogitatum in genere licet non in specie, p. 2. c. 8. n. 50.
Fallit, num. 51.
Generalia verba non operantur, ubi requiritur specialis expressio, p. 2. c. 8. n. 51.
Generi per speciem non derogatur in diversis legibus, quod est notandum pro statutis, p. 1. c. 11. n. 6.
Gratificatus habet locum in Cathalonia, p. 1. c. 12. n. 32.
Gratificatio quid sit, *ibid.* & successive multa ad gratificationis materiam spectantia. *ibid.*
Gravamen si sit expresse impositum filiis in conditione positis, tale gravamen tenent, p. 1. c. 1. n. 90.
Explicatur quomodo dicantur filii in conditione positi gravati, p. 1. c. 1. n. 91.
Gravamen nominatim injunctum substitutionem producit in antecedens necessarium, p. 1. c. 1. n. 92.
Gravamen nominatim injunctum substitutionem producit in antecedens necessarium, licet si impersonaliter, p. 1. c. 1. n. 241.
Gravatus restituere ex contractu, non detrahit trebellianicam, p. 1. c. 2. n. 9.
Gravatus restituere post mortem, potest illud in vita restituere, p. 1. c. 3. n. 21.
Gravatus qui est restituere in diem, vel sub conditione, an teneatur satisdare, p. 1. c. 2. n. 127.
Gravari quis non potest ex delicto alterius, p. 1. c. 6. n. 13.
Gravatus de restituendo hæreditatem post mortem, si est de descendentibus, intelligitur gravatus sub conditione, si decedentes non reliquat, p. 1. c. 2. n. 81.
Amplia & limita dictam conclusionem, ut in nu. seq.
Gravatus restituere hæreditatem, ita ut possit disponere de mille, si decedat intestatus, nulla facta dispositione de dictis mille, an ejus legitimi hæredes in dictis mille succedant, p. 1. c. 2. n. 112.
Gravare non possum quem non honoro, p. 1. c. 1. n. 82.
Guarentigia quid sit? p. 1. c. 3. n. 6.
Guarentigium instrumentum vim definitivæ sententiæ habere quomodo intelligatur? p. 2. c. 13. n. 41.
Guarentigium instrumentum quod hodie dicatur, par. 2. c. 3. n. 6.
Ad Guarentigii instrumenti materiam pertinentia, vide verb. *Instrumentum*.
Guidaticum datum per officialem durat donec ejus officium durat, p. 2. c. 2. n. 100.
Guidatus an censeatur vocatus ad consilium? ibid. n. 113.
Guidaticum datum in casu quo dari non potuerit, est servandum per eum qui ipsum dedit, p. 2. c. 2. n. 114.
Decisio Senatus. *ibid.*
Guidaticum datum ab inferiori, an superior observare teneatur, *ibid.*
Guidaticum an amittatur ob subsequens delictum. *ibid.*
Guidaticum dari non potest, nisi parte læsa satisfacta, p. 2. c. 11. n. 113.

H

Habere quis potest dominium aliquarum rerum habitu, qui quidem non exit in actum, nisi in eventu alicujus casus, p. 1. c. 8. n. 189.
Hæreditas est nomen universale, comprehendens jura activa, & passiva, p. 2. c. 6. n. 64.
Cum fit mentio de bonis alicujus universaliter, idem judicamus de bonis quod de Hæreditate, & e contrario, p. 2. c. 6. n. 66.
Hæredes occisi possunt agere adversus homicidam, ad æstimationem operarum, quas interfectus exercere potuisset toto tempore vitæ suæ, p. 2. c. 11. n. 70.
Qualiter dicta opera sint æstimanda? ibid. n. 76. & 77.
Hæredis licet in contractu non fiat mentio, transit contractus ad hæredes, nisi aliud de voluntate partium constet, p. 2. c. 8. n. 189.
Hæres durante tempore inventarii an possit conveniri a creditoribus aut legatariis? p. 2. c. 3. n. 134.
Hæres licet censeatur una & eadem persona cum defuncto, non tamen hæredis hæres, p. 2. c. 7. n. 92.
Hæres an possit conveniri coram judice Ecclesiastico, ratione juramenti per defunctum præstiti, p. 2. c. 8. n. 62.
Hæres semper censetur nominatus in instrumento, licet de eo non fiat mentio, p. 2. c. 3. n. 92.
Hæres non potest redarguere defunctum mendacii, p. 2. c. 8. n. 71.
Hæres an teneatur vindicare mortem defuncti, p. 2. c. 11. n. 90.
Hæres institutus in aliqua hæreditate, quæ testatori obvenit, licet subeat commoda, & incommoda dictæ hæreditatis, non dicitur hæres universalis, p. 1. c. 2. n. 124.
Hæres institutus in re certa non dato cohærede, censetur institutus in universum, p. 1. c. 1. n. 7. & c. 4. n. 55.
Hæres legitimi pupilli, ubi compendiosa censetur fideicommissaria, intra pubertatem tenetur restituere fideicommissario bona tantum testatoris, deducta per eos legitima & Trebellianica, p. 1. jur. resp. n. 30.
Limita, ut n. 31.
Hæres gravatus si fecit melioramenta in re fideicommisso subjecta, conditione fideicommissi pendente, potest ea repetere a fideicommissario, purificata fideicommissi conditione, p. 1. c. 2. n. 33.
Declara, ut n. 32.
Hæres qui alienavit de bonis fideicommisso subjectis, an possit unam de eis eligere pro sua Trebellianica, & etiam legitima, si est filius, fideicommissario invito, n. 43.
Hæres gravatus habens potestatem alienandi de bonis fideicommisso subjectis pro suis necessitatibus, quid facere possit, n. 117.
Hæres non tenetur fideicommissario ad æstimationem rerum hæreditariarum, quæ sine ejus culpa perierant, p. 1. c. 2. n. 137. Tantum siquidem ex tenetur de dolo & lata culpa. *ibid.*
Hæreditatem alicujus si petam ab intestato, an obtinere debeam, si probem me esse consanguineum talis, & asseverem me esse illi proximiorem, p. 1. c. 5. n. 64.
Hæreditas quæ asseritur indigno, an applicetur fisco, an vero ad hæredes defuncti pertineat, p. 1. c. 6. n. 7.
Hæreditamentum factum per conjuges in contracta matrimonii filiis ex se nascituris, an sit validum in Cathalonia, p. 1. c. 8. n. 130. Et quid de jure communi, num. 131.
Hæres creditoris, & etiam cessionarius, potest petere executionem instrumenti guarentigii, ut creditor principalis sine aliqua partis citatione, aut cessionis intimatione, secundum magis communem opinionem per Regium Senatum receptam, p. 1. c. 17. num. 40.
Aliqua alia ad materiam hæredis gravati de restituendo pertinentia, vide in verb. *Gravatus*.
Hæres bodie non vindicans mortem defuncti, an privetur ejus hæreditate, remissive, p. 1. c. 6. n. 11.
Pœna quæ a jure imponitur Hæredi non vindicanti necem defuncti, limitatur in fideicommissario, eo quod non sit proprie hæres. *ibid.*
Hæres *substitutus* donec viverit, nullo dato substituto, gravatur de restituendo suis legitimis hæredibus, p. 1. c. 1. n. 209.
Non potest præsumi hæredem gravatum facere aliquid in præjudicium fideicommissarii, si ex eo ipse primum præjudicetur, p. 1. c. 14. n. 82.
Hæres fiduciarius est nudus minister bonorum, & alteri debet ea restituere, p. 1. c. 1. n. 211.
Per simplicem hæreditatis aditionem non approbatur testamentum in omnibus, p. 1. c. 1. n. 204.
Hæres scriptus habet fundatam intentionem quoad possessionem, p. 1. jur. resp. n. 37. & 38.
Senatus observantia, n. 39.
Hæredi instituto sub conditione non competit beneficium *l. fin. p. 1.* jur. resp. n. 51.
Hæredibus jus non quæritur, nisi ex jure & persona auctoris, p. 1. c. 1. 199.
Hæres proprie alius est, & alius hæres fiduciarius, p. 1. c. 1. n. 212.
Hæc pars don Michaelis habetur pro hærede universali, quia institutus fuit in hæreditate, quæ testatori obvenerat, p. 1. jur. resp. n. 40.
Hæreditare filios inter vivos quoquo modo parentibus est præjudicium, cum talia hæreditamenta obsequium debitum parentibus per filios minuere soleant, p. 1. c. 8. 150.
Hæreditamenti nullum genus ponitur in capitulis nuptialibus per maritum in favorem filiorum ex illo matrimonio, nisi ad requisitionem futuræ uxoris, cum nemo censeatur velle sibi præjudicare, n. 160.
Const. *Hac nostra* inducta est in odium hæredis mariti, non solventis viduæ dotem, & pontalium, secundum aliquos, p. 1. c. 9. n. 179.
Auctoris opinio est, fuisse principaliter inductam in favorem dotis viduarum, ut illis dos citius solvatur per hæredes mariti.
Hæres gravatus, qui potest alienare de bonis fideicommisso subjectis pro dote restituenda, an possit pro illo capitali, pro quo poterat bona

bona alienare, imponere dicto fideicommisso censuale, & pro eo bona fideicommissi obligare, in præjudicium successorum in fideicommisso, p. 1. cap. 9. num. 185.
Hæres gravatus, seu ejus hæres, ut non faciant fructus suos, fit est non interveniat negligentia fideicommissarii, p. 1. c. 2. n. 59.
Hæreditamento prælativo pater non consetur vocare præcise filios, neque promittit bona sua filiis hæreditatis conservare, p. 1. c. 8. n. 169.
Hæreditamentum quamvis in diversis orationibus consistat, reputantur tamen pro una, propter continuationem sermonis & scripturæ, p. 1. c. 8. n. 212.
Clausula, seu qualitas posita in uno capitulo dispositionis refertur ad omnes dispositionis partes, quando non ponitur tamquam quid accessorium. ibid.
Hæres non potest cogere viduam ad præstandam patientiam, ut de bonis ejus filii per eam possessis vendantur, ut eis satisfiat in sua dote, sponsalitio, & aliis juribus, p. 1. c. 7. n. 79.
Hæres gravatus tenetur recte, & fideliter gubernare bona restituenda per fideicommissum, p. 1. c. 2. num. 107.
Hæres gravatus tenetur reddere rationem, & bona ejus sunt obligata pro ipsa ratione reddenda, n. 108.
Ubicumque solus extraneus est hæres institutus, non potest dici testatorem habuisse animum testandi inter liberos, nec etiam si immisceatur extraneus, p. 1. c. 4. num. 101.
Quando principaliter est instituta pia causa in minus solemni testamento, & extraneis sunt relicta legata, valet testamentum, num. 102.
Hæres scriptus cum prætendit possidere, & non timet turbationes de præsenti, solet proponere judicium ordinarium, d. l. fin. p. 1. jur. ref. n. 19.
Refertur forma libelli judicii dictæ legis finalis, num. 27.
Hæreditamento prælativo existente, semper debet fieri mentio de filiis alterius matrimonii, cum prælatio nonnisi inter duos ad minimum cadat, p. 1. c. 8. num. 163.
Hæres fiduciarius quamvis sit merus custos, habet tamen interim jus & nomen hæredis, p. 1. c. 1. n. 254.
Qui voluit rem aliquam pertinere ad tempus ad aliquem, post tempus censetur velle ut ad suum hæredem redeat, p. 1. c. 1. n. 285.
Hæres gravatus an possit deducere pro suis creditis tot bona hæreditaria pro pretio tempore mortis testatoris, seu quo solvit creditoribus, & legatariis, an vero credita in pecunia sint ei præstanda, p. 1. c. 9. n. 50.
Hæres scriptus in judicio *l. fin.* mittitur in possessionem ex sola inspectione testamenti non vitiati, nec cancellati, ubi possessio vacat: adeo ut nec venientes ad intestato citari debeant, p. 1. jur. resp. num. 15.
Hæres institutus simpliciter libere potest disponere de rebus in quibus est institutus, p. 1. c. 3. n. 220.
Ubi datum est aliquid filio ut hæredi, non potest filius id acquirere, nisi sit etiam hæres patris, p. 1. c. 8. n. 178.
Hæres scriptus quoad possessionem habet fundatam intentionem, quoad immissionem, aut confirmationem, ubi titulus possessoris altiorem requirit indaginem, p. 1. jur. resp. n. 17. & 18.
Homagium quod vasallus præstat ratione jurisdictionis, in quo differat ab eo quod præstatur ratione feudi, p. 2. c. 2. n. 284. 285. & 286.
Homicida, præterquam quod criminaliter pœna mortis tenetur, tenetur etiam civiliter ad interesse ipsi occiso, seu ejus hæredibus, p. 2. c. 11. n. 73.
Quid si ad sui defensionem occiderit, modum tamen defensionis excesserit, n. 75.
An dictum interesse applicetur hæredibus sanguinis intestati, an hæredibus honorum, n. 82.
Quid in Cathalonia? n. 83.
Honorem suum conservare qui negligit, in scipsum sævire dicitur, n. 47.
Honori suo prospicere, & infamiam vitare cuilibet licet, num. 47.
Honor cunctis rebus est præferendus, p. 2. c. 10. n. 67.
Hypotheca omnium bonorum solita apponi in instrumentis, si ob simplicitatem notarii fit omissa apponi, habetur perinde ac si fuisset apposita, p. 1. c. 14. n. 42.
Hypothecaria in aliquibus casibus est sine personali, p. 1. c. 14. n. 3.
In bonorum dotalium hypotheca inspicitur tempus contractus matrimonii, non dotis solutæ, p. 1. c. 9. n. 10.
In Hypotheca vero bonorum paraphernalium attenditur tempus traditionis. ibid.
Hypotheca evanescit, vel ex natura rei, vel ex causa necessaria hypothecam antecedente appositæ in contractu, p. 1. c. 13. n. 142.
Hypothecaria quando dicatur agi, p. 2. c. 5. n. 188.
Quid in Cathalonia, num. 189.
Dicta de Hypothecaria quomodo procedant, p. 1. c. 13. num. 70.
Hypotheca tacita non datur, nisi in casibus a jure expressis, p. 1. c. 2. n. 109.
Hypothecaria actio non datur in rebus hæredis, sed testatoris, & non pro fideicommisso universali, sed pro particulari, & legatis, p. 1. c. 2. n. 104.

I

Identitas rationis idem importat, ac verba *legis* expressa, p. 1. c. 2. n. 144.
Idoneus quis præsumitur quoad omnia, præterquam quoad facultates, p. 1. c. 7. n. 45.
Ignorantia juris non cadit in Principe, & ejus Senatu, in quo Princeps repræsentatur, p. 2. c. 3. n. 51.
Ignorantia justa debitoris solventis causat ei liberationem, p. 1. c. 21. n. 138.
Ignorantia præsumitur in facto alieno, nisi scientia probetur, p. 1. c. 2. n. 95.
Immissio. Ubi adest possessor, citatur, & judex habita cognitione summaria prætentionum partium, concedit Immissionem, aut confirmationem potiora jura habenti, p. 1. jur. resp. n. 16.
Immunitas promissa per dominum venientibus ad inhabitandum aliquem locum, an debeat ei servari, p. 1. c. 21. num. 33.
Imperator non potest statuere, ut in magnis causis credatur uni in præjudicium alterius, p. 2. c. 2. n. 242.
Fallit, ut num. 243.
Imperium. Quæ pertineant ad merum Imperium, & quæ ad mistum, remissive, p. 2. c. 2. n. 52.
Imperium merum habens dominus, an possit punire alium habentem civilem plenam jurisdictionem in eodem loco, p. 2. c. 2. n. 80.
Imperium merum, aut mistum si quis in Cathalonia possederit per triginta annos, defenditur in possessorio, & de facto dejici a possessione nullo modo potest, p. 2. c. 2. num. 118.
Impoto. Pater filii hæres tamquam extraneus imputat fructus in quartam, p. 1. c. 2. n. 74.
Imputatio, & restitutio quomodo inter se differant, n. 75.
Imputandum est contrahenti, qui non exploravit conditionem ejus cum quo contraxit, p. 1. c. 9. n. 170.
In mulieris dotis favore fallit. ibid.
Imputandum est illi qui se obligavit voluntarie, p. 2. c. 1. num. 61.
Inæqualitas inter fratres est odiosa, p. 1. c. 1. n. 190.
Incidentia, & emergentia sequuntur naturam principalis causæ, p. 1. jur. resp. n. 133.
Concluditur clare constare possessionem certorum molendinorum ex adverso captam esse vitiosam, num. 134.
Inclusio unius personæ, seu casus, non inducit exclusionem alterius, si inclusio propter majorem frequentiam facta fit, p. 1. c. 8 n. 16.
Expressio eorum, quæ frequentius contingunt, non excludit alia in quibus est eadem ratio, n. 17.
Incontinenti probari quando quid dicatur, p. 2. c. 16. n. 66.
Incorporatio dicitur facta, quando capta est possessio, p. 2. c. 2. n. 134.
Indebitum non consideratur ex parte recipientis, sed solventis, p. 1. c. 2. n. 65.
Indebitum recipientis bona fides non impedit repetitionem. ibid.
Indebiti conditio non datur, nisi negotium sit gestum inter dantem & recipientem, p. 1. c. 2. n. 63.
Indemnitas. Teneri servare aliquem indemnem, est esse obligatum ad solvendum omne damnum, & interesse quod patietur ille cui est promissa indemnitas, p. 1. c. 5. n. 82.
Indigena quæ persona dicatur, p. 1. c. 24. n. 37.
Indaciæ principali concessæ non profunt fidejussori, part. 2. c. 5. nu. 208. & 210.
Inducta ad unum effectum, non debent operari contrarium, p. 2. c. 1. n. 82.
Inferior non potest præjudicare facto superioris, p. 2. cap. 2. num. 314.
Infamitas est vitanda, p. 2. c. 16. n. 112.
Infamia notoria idem operatur quod evidens nullitas, p. 2. c. 15. n. 69.
Infortiatum actione potest agi contra eum qui injuste fecit capi aliquem, aut fecit executionem in bona suis, p. 2. cap. 24. num. 17.
Injuriam remittent, an videatur & damna remittere, p. 2. c. 81. n. 91.
Injuriarum actio quomodo in Cathalonia proponatur, p. 2. c. 24. n. 27.
Injuriarum actio an tollatur anno, p. 2. cap. 11. nu. 101.
Quid in Cathalonia, num. 102.
Injuriatus agens pro injuria, non potest reconveniri coram suo judice suo, p. 2. c. 13. n. 57.
Injuriarum actione agens debet dolum allegare, part. 2. c. 2. num. 164.
Inquisitores hæreticæ pravitatis in Cathalonia virtute cumulativa renunciationis propri fori, & submissionis cujuscumque alterius, non possunt eligi in judices, p. 2. c. 2. n. 218.
Insinuare an requiratur in remissione debiti, p. 1. c. 8. n. 4.
Insinuationis forma quæ sit, num. 10.
Insinuatio donationis coram quo judice fieri debeat, tam jure communi quam municipali Cathaloniæ, par. 1. c. 8. num. 11.
In Cathalonia dispositio *const. fin. tit. de donation.* non præfigit tempus ad insinuandum respectu donatoris quoad donationis validitatem, sed respectu creditorum & contrahentium cum dictis donatoribus, p. 1. c. 8. n. 19.
Insinuatio si est facta ex intervallo, donatio habet vim ex tempore insinuationis, & non a tempore donationis, num. 28.
Insinuatio ubi in ipso contractu donationis intervenit, vel statim post, tunc cessat omnis fraudis præsumptio, n. 21.
Insinuatio donationis in uno loco facta, prorogat vires suas etiam ad bona extra territorium sita, eo quod donatio in loco insinuationis format essentiale principium & formale, & hoc respectu validitatis donationis, p. 1. c. 8. num. 8.
Secus in præjudicium creditorum, quia insinuatio in uno loco facta non esset sufficiens ad evitandas fraudes in alio loco. ibid.
Insinuare donationem idem est, quod illam publicam reddere, itaut per illam publicationem fraudes evitentur, p. 1. c. 8. n. 13.
Insinuatio inventa est, non solum gratia donantis, sed etiam ob commodum creditorum. ibid.
Quotiescumque aliqua ratio est generalis in lege, vel dispositione, licet dictum sit speciale, extenditur illud ad omnes casus in quibus militat illa ratio generalis. ibid.
Ubi ratio legis est amplior dicto, dictum ipsum extenditur ad terminos rationis legis, & magis debet attendi ratio legis, quam ejus decisio. ibid.
Insinuatio non potest fieri per inferiorem a Principe, itaut *ipse* sit judex & donator, p. 1. c. 8. n. 25.
Insinuatio non potest fieri per donatarium invito donatore, & potest dicta insinuatio fieri ex intervallo, part. 1. c. 8. num. 28.
Instantia in prima causarum cognitione in Cathalonia nunquam perit, p. 2. c. 11. n. 27.
An & quando in secunda Instantia liceat renunciare, p. 1. c. 20. 57.
Instinctus in re certa, potest illam propria auctoritate capere, p. 2. c. 10. n. 94.
Institutio filii, & nepotis, an censeatur facta ordine successivo, p. 2. c. 1. n. 103.
Institutio duorum, vel plurium, quoties intelligitur ordine successivo, refertur ad vulgarem, n. 116.
Quod dictum est de Institutione, est etiam intelligendum de substitutione. ibid.
Declaratur, num. 118.
Institutio facta de aliquo, quando est affecta casibus, expirant etiam conditiones illi adjectæ, & substitutus simpliciter admittitur, p. 1. c. 4. n. 110.
Institutionis actus pure, & simpliciter factus, non stat in *suspenso* usque ad posthumi nativitatem, p. 1. c. 1. n. 240.
Institutio facta de ventre, eo nato, nullo existente substituto caducatur, p. 1. c. 1. n. 232.
Institutio facta per verba importantia perpetuitatem, p. 1. c. 1. n. 125.
Dictiones importantes perpetuitatem includunt omne tempus & omnes casus. ibid.
Institutionis vigore radicatur jus donatoris in persona donatarii statim mortuo donatore, & adita per eum hæreditate, p. 1. c. 8. n. 191.
Qui stipulatur, aut recipit pro se nominando, facta nominatione jus quæritur nominato, & reputatur a principio jus ei quæsitum, n. 192.
Institutio facta de filiis nascituris, alio instituto hærede quomodo valeat, p. 1. c. 1. n. 211.
Institutio don Michaelis est pura, p. 1. jur. resp. n. 50. & 57. & n. 66.
Institutio verbis civilibus facta, quæ jure directo valere potuit, nunquam obliquatur, p. 1. c. 1. n. 123.
Institutionis titulus incipit operari eo tempore, quo donatarius moritur, p. 1. c. 8. n. 186.
Institutio quando nullius utilitatis est, habetur pro eo ac si facta non esset. ibid.
Institutio facta per testatorem, ut includat res donatas, debet de eis fieri specialis mentio, p. 1. c. 8. nu. 185.
Instrumentum edere an possit cogere actor reum, part. 1. cap. 3. num. 1.
Quid de jure Cathaloniæ, n. 2.
Instrumentorum productionem generalem facere an liceat, num. 7.
Quid de jure Cathaloniæ, n. 8.

Instrumenta possunt produci usque ad conclusionem in causa inclusive, num. 9.
Limitatur, num. 10. & 11.
Quid serva in Cathalonia, n. 12.
Instrumenta habentia paratam executionem non afficiunt tertium, neque contra eum vim habent, p. 1. c. 17. n. 34.
Instrumentum productum ante litis contestationem non probat, nisi post litis contestationem reproducatur, p. 1. c. 19. n. 13.
Instrumentum falsum producens, an amittat causam, n. 14. & c. 20. n. 60.
Instrumentum falsum si produxerit procurator, quid juris? part. 1. c. 20. n. 60.
Instrumentum edere cogitur, qui de eo mentionem fecit, part. 1. c. 19. nu. 20.
Instrumentum si nolit producere pars quæ tenetur, cum judex ei præceperit, potest judex pronunciare, ut in perpetuum tali instrumento fides non adhibeatur, p. 1. c. 19. n. 23.
Instrumentum si produxi, & postea casu illud amisi, si id jurem, liberor ab ejus reali productione, si sit impossibilis, n. 24.
Alia circa instrumentorum materiam vide in verbo, *Producens*.
Instrumenta de jure communi non habent paratam executionem, p. 2. c. 3. n. 1.
Instrumentum ut habeat executionem paratam, partium conventione fieri non potest, numero 3.
Limita ut n. 4.
Instrumentum guarentigium quod dicatur, num. 7.
Instrumentum scripturæ tertii in Cathalonia est guarentigium, n. 8.
Instrumentum guarentigium continens certam tritici, olei, aut vini mensuram, potest executioni mandari, ante quam liqueat quantus sit valor tritici, olei, aut vini, n. 12.
Declaratur, n. 13.
Instrumenti guarentigii executio, an possit alibi peti sine literis requisitoriis judicis loci, ubi instrumentum est confectum, n. 17. & 19.
Instrumentum guarentigium æquiparatur sententiæ definitivæ in judicatum transactæ, n. 21.
Instrumentum, an ubi ex aliquo defectu sit nullum, possit quod ibi continetur per testes probari, p. 2. c. 1. num. 12.
Instrumentum guarentigium, & sententia æquiparantur, & quomodo id intelligatur, part. 2. c. 13. nu. 41
Instrumentum guarentigium si est deperditum, & ejus tenor per testes probetur, an habeat paratam executionem, p. 2. c. 3. n. 135.
Instrumenti guarentigii executio, an impediatur per præventionem judicii, n. 23.
Instrumenti guarentigii executionem, vel sententiæ, non remoratur exceptio litis pendentiæ, p. 2. c. 3. n. 21. & 22.
Quid hoc casu sit faciendum. *ibid.*
Instrumenti guarentigii executionem an impediat exceptio, quod instrumentum, cujus vigore instatur executio, non est instrumentum guarentigium. *ibid.*
Ex instrumento guarentigio cancellato non potest agi executive, sed via ordinaria, n. 34.
Instrumentum guarentigium continens manifeste contractum usurarium, an recipiat paratam executionem, n. 35. & 36.
Instrumentum factum super contractu reprobato, non potest dici instrumentum, n. 43.
Instrumentum potest esse nullum, & contractus qui in eo continetur, validus, n. 40.
Instrumentum guarentigium nullam admittens exceptionem, nisi solutionis, an admittat exceptionem compensationis, n. 54.
Instrumenti scripturæ tertii executionem, an in Cathalonia impediat exceptio compensationis, num. 63.
Quid restitutio in integrum? n. 67.
Quid præscriptionis exceptio, n. 75. & 76.
Quid exceptio non numeratæ pecuniæ, num. 106. & 107.
Quid exceptio, *Ne quis exigatur, nisi in quantum facere poterit*, n. 115. & 116.
Instrumentum in quo quis est obligatus in centum, plus minusve, prout facto calculo apparebit, an censeatur liquidum, & sic recipiat promptam executionem, n. 69.
Instrumentum guarentigium continens debiti confessionem sine causa, an possit mandari executioni, num. 74.
Instrumenti guarentigii executio, an impediatur, si quis velit probare per confessionem adversarii, n. 77. & 78.
Instrumentum guarentigium non afficit tertium, nu. 78.
Instrumentum scripturæ tertii ut suspendatur executio, an sufficiat fieri depositum de quantitate reclamata, & an debeat fieri de expensis circa executionem factis, n. 123.
Instrumenti guarentigii executio impeditur, si debitor de judicis mandato penes se pecuniam sequestratam habet, p. 2. c. 4. n. 24.
Limita in tribus casibus, ut n. 28. 29. & 30.
Declara, ut post n. 30.
Instrumentum quietatorium in dubio censetur factum debitori ad probationem solutionis, quæ poterat probari per testes, p. 2. c. 6. n. 1.
Instrumenta duo facta ad liberandum probant duas solutiones, n. 2.
Limita, ut n. 3. & 4.
Instrumenti partem producens, an cogatur totum instrumentum exhibere, p. 1. c. 19. n. 25.
Instrumentum authenticum si quis produxerit in judicio, & tantum copia fuerit parti exhibita, an possit cogi ad exhibendum verum instrumentum, n. 26.
Instrumenta relata in instrumento exhibito, an cogatur quis exhibere, par. 1. cap. 19. num. 22.
Instrumentum societatis, finita societate potest pro sorte principali executioni mandari, p. 2. c. 3. num. 142.
Instrumentum habens a statuto paratam executionem, debet esse liquidum, non solum quoad rem debitam, sed & quoad personam obligatam, p. 1. c. 17. num. 34.
Argumentum de re ad personas procedit. *ibid.*
Instrumento falso qui usus est in prima instantia, an possit in causa appellationis pœnitere, & dicere se nolle eo uti, p. 1. c. 20. n. 64.
Committens falsitatem circa acta causæ, perdit causam, & tamen adversarius non ob id obtinet, nisi suam probet intentionem, n. 65.
Instrumentum falsum præsumitur falsificatum ab eo cui prodest, n. 66.
Præsumitur subtraxisse scripturam, qui ex subtractione commodum percipit, n. 67.
An producens falsam scripturam in eo capite ubi non est vis quæstionis, causam amittat, num. 68.
Non debet tribui parata executio instrumento quod Notarius confitetur se falso scripsisse, par. 2. c. 3. n. 158.
Const. 5. *incip. Mesavant, tit. de executio de censals y viola.* explicatur, n. 158.
An possit minor capi vigore Instrumenti guarentigii ubi legitime fit confectum instrumentum, & cum juramento, p. 2. c. 3. n. 15.
Instrumentum scripturæ tertii potest executioni mandari contra clericos, n. 16.
Extante statuto ut procedatur summarie in causis vertentibus super Instrumento guarentigio, non intelligitur respectu tertii, p. 2. c. 3. n. 85.
Quod nota ad intellectum *const. 1. & fin. tit. de causa summa. ibid.*
Instrumentum contra guarentigium potest opponi, quod, non est instrumentum, & impeditur executio si vitium est patens, ut si careat die, aut testibus, p. 2. c. 3. n. 114.
Non dicitur constare de voluntate testatoris per instrumentum minus solemne, p. 1. c. 4. n. 105.
Intellectus capituli 86. *Item statuens*, p. 2. c. 5. num. 203.
Intellectus *l. pignus*, C. *de pignor. act.* part. 2. c. 1. nu. 183.
Intellectus *l. 1. §. quid ergo, ff. quod jus*, p. 2. c. 5. n. 20.
Intellectus c. 1. *de pact.* n. 53.
Intellectus *leg. illud, ff. ad leg. Aquil.* num. 103.
Intellectus *leg. cum apud, ff. de judic. sol.* n. 122.
Intellectus *leg. si cum dos, ff. rer. amot.* p. 2. c. 6. n. 42.
Intellectus *l. 2. C. quand. decr. opus non est*, n. 117.
Intellectus *l. 3. C. de novat.* n. 129.
Intellectus *c. olim, & cap. cum canonicis, de censib. & leg. elegantes, §. qui reprobas, ff. de pignor. act.* num. 145. *& num. 169. & 170.*
Intellectus *leg. contraxisse, ff. de act. & oblig.* p. 2. *cap. 6. num.* 149.
Intellectus *l. si eo tempore, C. de remiss. pignor.* p. 2. *c. 7. n.* 23.
Intellectus *c. clericus, de jurejur.* p. 2. c. 8. n. 43.
Intellectus *l. rescriptum, §. si pacto, ff. de pact.* p. 2. *c. 11. num.* 24.
Intellectus *l. hæreditatum, ff. ad l. Falcid.* p. 2. c. 11. *n.* 78. & 79.
Intellectus *Clem. ne Romani, de elect.* p. 2. *c. 14. num.* 55.
Intellectus *c. pastoralis, §. quia vero, de offic. deleg.* p. 2. *c. 14. n.* 60.
Intellectus *leg. pen. ff. de confess.* part. 2. c. 15. n. 22.
Intellectus l. 1. §. *igitur, ff. de exerc. action.* p. 2. c. 14. n. 88.
Intellectus *l. ait prætor, ff. de jur. deliber.* p. 2. c. 16. n. 107.
Intellectus Constitutionum multarum, vide in verbo *Constitutio*.
Intellectus multorum usaticorum, vide verb. *Usaticus*.
Intellectus Const. *per tolre, tit. de donatione*, p. 1. c. 8. n. 5. *in fin.*
Intellectus Const. 5. *tit. de executio de censals*, p. 2. c. 5. n. 152.
Intellectus *l. 1. C. de repu. quæ fiunt in jud. rest. in integrum* p. 1. c. 20. n. 40.
Intellectus Const. 1. tit. *del inventari faedor per lo heres*, p. 1. c. 2. n. 2.
Intellectus c. 57. privilegii, *Recognoverunt Proceres*, p. 1. *c. 22. n.* 12.
Intellectus Const. unic. tit. *de indignes de succes.* part. 1. c. 6. n. 1.
Intellectus Const. *los impubers 2. tit. de pupillari y altras subst.* quoad illa verba, *fins al quarte gran.* p. 1. c. 1. num. 50.
Intellectus *l. hæreditas ad Statium, ff. de hæred. instit.* n. 88.
Intellectus *l. ab eo, C. de fideicommiss.* n. 86.
Intellectus *l. jubemus, C. ad Trebell.* p. 1. c. 2. n. 78.
Intellectus *l. fin. §. fin. de leg.* 2. n. 76.
Intellectus Constit. unic. tit. *de promesa de dot*, p. 1. c. 8. *num.* 59.
Intellectus Const. *hac nostra 1. tit. dissolt lo matrimoni*, p. 1. c. 9. n. 18.
Intellectus *l. exigere dotem, ff. de judiciis*, n. 157.
Intellectus *l. cogi, de petit. hæred.* p. 1. c. 11. n. 34.
Intellectus Const. *A la dificultat, tit. de demonstrar, y exibir cartas*, num. 35.
Intellectus *c. si Castellanus, quæ consuetudo est Cathaloniæ*, 13. *tit. de feud*, n. 37. *&* 38.
Intellectus *l. si in lege*, §. 1. *ff. locati*, p. 1. c. 14. n. 2.
Intellectus usatici, *omnes causæ, tit. de præscrip.* p. 1. c. 15. num. 3.
Intellectus l. *fœminæ, §. illud*, C. *de secund. nupt. & l. mater, Cod. ad Tertull.* p. 1. c. 5. n. 27.
Intellectus *leg. si extraneus, de jur. dot. & l. si socer, §. Lucius, ff. solut. matrimon.* p. 1. c. 9. n. 146.
Intellectum multarum aliarum Constit. vide supra, *verb. Constitutio*.
Interesse non habens non est audiendus, p. 2. c. 16. num. 31.
Interim. Cum versemur in summarissimo Interim, dictæ legis finalis, motiva regiæ provisionis non subsistunt p. 1. jur. resp. num. 30.
Sed neque etsi versaremur in judicio Interim, alterius possessorii, aut petitorii, num. 6. & seq.
Interim judicium, de quo contenditur cum agatur de beneficio d. l. fin. in quo hæres scriptus habet fundatam inventionem, quoad possessionem est judicium diversum a judicio Interim alterius possessorii, p. 1. jur. resp. n. 28.
Senatus discrimen illud agnoscit, n. 29.
Don Ludovicus Descallar intentavit interdictum Interim respectu molendini de S. Mori, & loci de Vilahur, p. 1. jur. resp. n. 10.
Don Ludovicus obtinuit in prima instantia in dicto summariissimo. *ibid.*
Impugnatur dicta provisio, num. 12.
Interim quod datur in judicio d. l. fin. est diversæ naturæ, atque interim quod datur in aliis possessoriis, num. 28. & 29.
Justitia Don Michaelis non minus splendet si versemur in summariissimo d. l. fin. seu ejus Interim, quam si versemur in interdicto Interim aliorum judiciorum, p. 1. jur. resp. n. 68.
Narratur primum motivum primitivæ provisionis respectu molendini de S. Mori, num. 69.
Refertur aliud motivum ejusdem provisionis, n. 70.
Confutantur dicta motiva, nu. 71. 72. & 73.
An in judicio l. fin. detur interdictum Interim, resolvitur sub distinctione, ut si ordinarie ex d. leg. fin. actum sit, detur: alias, non. p. 1. jur. resp. n. 14. & 26.
Interpellatus a lege, sive ab homine, adhuc habet tempus congruum judicis arbitrio, p. 2. c. 5. n. 144.
Interpellatio facta principali an noceat fidejussori, & e contrario, n. 99.
Interpositio auctoritatis judicis, licet alias conditionem non recipiat, tamen illam quatenus de jure fieri potest, recipit, p. 1. jur. resp. n. 64.
Idem est de aditione, ut valeat facta sub conditione, *si de jure possum*, n. 65.
Interpretatio. In dubio benigne sumenda est Interpretatio, supplendo id quod deficit, p. 1. c. 1. n. 170.
Semper illa sumenda est Interpretatio, per quam utriusque partis jus remanet illæsum, p. 1. c. 8. nu. 141.
Interpretatio in dubio facienda est in favorem donatoris, & contra donatarium, n. 145.
Omnis restrictiva Interpretatio est contra literalem sermonem, p. 1. c. 8. n. 227.
In dubio debet fieri Interpretatio pro eo qui certat de damno vitando, & contra eum qui certat de lucro captando, p. 1. c. 8. n. 148.
Interpretationem debere fieri pro actus validitate, non procedit regula illa, quando ita interpretando fieret actus contra voluntatem disponentis, p. 1. c. 8. n. 207.
Interrogatio. Non semper expressa in Interrogatione virtualiter censentur expressa in responsione, part. 1. c. 4. num. 137.
Interruptio facta contra unum ex tertiis possessoribus alteri non nocet, p. 1. c. 15. num. 48.
Intestatus decedens videtur disponere de bonis suis in favorem, eorum, qui ab intestato succedere possunt, p. 1. c. 8. num. 221.
Ubi pater succedit filio ab intestato cum altero filio suo fratre inte-

intestati, non habet usumfructum in portione quæ filio suo obvenit, secus si pater una cum filio succedat extraneo, p. 1. c. 1. n. 43.
Intestati successio judicanda est secundum legem, & statuta patriæ, ubi bona sita sunt, & non secundum legem municipalem, p. 1. c. 1. n. 38.
Intestatus quilibet decedere præsumitur, p. 1. c. 5. n. 63.
Introductum in favorem alicujus non debet in odium ejus redundare, p. 1. c. 7. n. 12.
Inventarium hæres qui non confecit, an amiserit Trebellianicam, late discutitur, p. 1. c. 2. n. 1.
Quid in filio? *ibid.*
De jure Cathaloniæ hæres qui non confecit Inventarium, amittit Trebellianicam, n. 2.
In liberis primi gradus id non procedere Regius Senatus observat. *ibid.*
Inventarium intra quod tempus fieri debeat de jure communi, & speciali Cathaloniæ, n. 3.
An sufficiat hæredem perficere Inventarium intra sexaginta dies, licet ipsum non inceperit intra triginta, num. 4.
Inventarium si hæres fecerit, dolose tamen omiserit apponere aliqua in inventario, an inventarium habeatur pro non facto. *ibid.*
Minor restituitur adversus omissionem confectionis inventarii, numer. 6.
Inventarium hæres qui non confecit, præterquam quod amittit Trebellianicam, tenetur, ultra vires hæreditarias creditoribus, & legatariis, n. 8.
Excipiuntur tamen Ecclesia, loca pia, & fiscus, n. 6.
Inventarium si hæres non confecit, non tenetur fideicommissario universali ultra vires hæreditarias, sed tantum ad id quod est in hæreditate, n. 8.
Potest tamen fideicommissarius universalis, tum jure communi, tum Cathaloniæ, jurare in litem adversus hæredem gravatum, & ejus hæredes pro rebus deficientibus in hæreditate. *ibid.*
Inventarium conficere solum tenetur, qui rationem reddere tenetur, p. 1. c. 7. n. 96.
Inventarii confectionem potest testator remittere tutori, p. 1. c. 7. n. 85.
Si judex tamen videat damnum imminere pupillo ex non confectione inventarii, potest cogere tutorem, ut inventarium conficiat, non obstante remissione ei per testatorem facta, n. 93.
Mulier in Cathalonia tenetur intra duos menses facere Inventarium de bonis viri sui, & debent computari a die scientiæ mortis viri incipiendo illud intra unum mensem, & intra alterum perficiendo, p. 1. c. 9. num. 26.
Inventarium mulier quæ non confecit, non facit fructus suos, licet habeat pactum in suis capitulis nuptialibus, de faciendo fructus suos, num. 27.
In Aragonia quilibet ipso jure succedit cum beneficio Inventarii, p. 1. c. 8. n. 214.
Excusatur etiam vidua a non confecto Inventario, si fuit impedita, & ipsa de impedimento est protestata, p. 1. c. 9. n. 31.
Alia ad materiam Inventarii pertinentia, vide in verb. *Vidua*.
Jocalia tradita per sponsum sponsæ, an ei donata censeantur, p. 1. c. 9. n. 192.
Quid de jocalibus ei datis per consanguineos viri, an sint sponsæ, an viri, n. 194.
Ipse. Regulariter qui non potest facere tanquam ipse, potest facere tanquam alius, p. 2. c. 5. n. 11.
Judex parte etiam non opponente, tenetur repellere actorem agentem sine actione, quando id ei constat ex partis confessione, vel ex actis, p. 2. c. 28. n. 27.
Præsumitur pro gestis a judice, p. 1. jur. resp. n. 131.
Judex non tenetur sequi voluntatem testatoris, quæ sit nociva pupillo, p. 2. c. 7. n. 94.
Judex appellationis an possit sententiam nullam reformare, p. 1. c. 17. n. 62.
Judicis factum non recte procedentis, æquiparatur facto privati, p. 2. c. 7. n. 7.
Judex domicilii, vel originis, an possit cognoscere de delicto per subditum extra territorium commisso, p. 2. c. 2. num. 70.
Decisio Senatus, n. 72.
Et an possit ei dictum delictum condonare, n. 74.
Quid de Judice loci delicti, n. 82.
Judex laicus, si deprehendit aliquem clericum qui habitu laicali incedebat, an teneatur statim eum remittere, sine aliqua cognitione, sitne clericus, an non, part. 2. cap. 2. num. 158.
Quis ordo in dicta cognitione servetur, de jure communi, & quis in Cathalonia, *ibid.*
Judex non potest commutare, aut minuere pœnam ad quam reum condemnavit, n. 155.
Decisio Senatus. *ibid.*
Limitatur dicta conclusio, n. 156.
Judex sæcularis an sit competens in causa usurarum, num. 247.
Judices inferiores tenentur capere malefactores, etiam ubi de delicto suo cognoscere non possent, & eos ad superiorem remittere, n. 257.
Judex an possit ferre sententiam super non petito, probato tamen, n. 258. & 260.
Quid de Senatu supremo, n. 260. 261. & 262.
Judex potest ferre sententiam super non petitis, ubi jus petendi petita, & non petita competit ex eodem fonte, p. 2. c. 6. n. 22.
Judex executor potest cognoscere de oppositione proprietario facta a tertio, p. 2. c. 2. n. 266.
Judices ordinarii temporales, an possint in officio reformari, tum jure communi, tum Cathaloniæ, num. 275. 276. & 277.
Judex qui nullam protulit sententiam, an possit iterum judicare, n. 287. 288. & 289.
Quid in Cathalonia, n. 290. & 291.
Judex ordinarius, vel delegatus, an possit esse minor viginti quinque annis, tum jure communi, tum Cathaloniæ, n. 306. 307. & 309.
Judex Ecclesiasticus an possit carcerare laicos, part. 2. c. 2. num. 319.
Judex sæcularis an possit punire sæcularem, qui aliquid in contemptum fidei Christianæ commisit. *ibid.*
Judex non potest procedere via executiva ad executionem sententiæ latæ per alium judicem, nisi ipse sit suis literis requisitus, p. 2. c. 3. n. 62.
Judex ex officio potest compellere creditorem paratum ad usurarum exactionem, ut desistat, n. 41.
Judicis jussus excusat a mora, perjurio, & pœna, p. 2. c. 4. num. 25.
Judex an possit esse sequester in causa in qua judicaturus est, n. 35.
Quid in Cathalonia, n. 36.
Judices qui judicant sola facti veritate inspecta, possunt proferre sententia super probato, licet non deducto, p. 2. c. 6. n. 21.
Declara ut n. 22. & vide c. 2. n. 258. usque 262.
Judices possunt reducere ad æquitatem contractum, quando res tractu temporis efficeretur iniqua, & in immensum creseceret, part. 2. cap. 1. num. 274.
Quid Senatus observet. *ibid.*
Judex potest ex officio informare se de quantitate; aut rerum valore, ubi de debito, aut rebus constat, p. 2. c. 8. num. 24.
Decisio Senatus. *ibid.*
Judex in exequendo, sqam, non alterius jurisdictionem sequi debet, p. 2. c. 15. n. 13.
Judici resisti quando possit, part. 2. cap. 10. num. 56. & 58.
Judex an possit compellere partes, ut sibi mutuo præstent cautionem de se non offendendo, p. 2. c. 11. n. 50. & 51.
Judices non possunt reum quoad fiscum relaxare, nisi parte læsa satisfacta, tum jure communi, tum Cathaloniæ, n. 111. & 112.
Judicium dicitur durare usque ad conclusionem in causa, p. 2. c. 13. n. 15.
Judicis beneficio quis decipi non debet, part. 2. c. 5. n. 145.
Judex appellationis non potest cognoscere de alia re, quam de qua fuit cognitum in prima instantia, part. 2. c. 15. num. 62.
Judex potest ex officio cogere procuratorem ad exhibendum mandatum, p. 2. c. 2. n. 61.
Judicis interest, ne actus qui coram eo fiunt, reddantur cluforii, n. 65.
Judicium idem est de iis quæ veniunt in consequentiam, atque de ipso principali, n. 91.
Judicium solemniter actum cum antecessore, censetur agitatum cum ipsius successore, p. 2. c. 16. n. 106.
Judex ex causa potest terminos a lege assignatos restringere, & prorogare, n. 37.
Limita, ut num. 38.
Judex non excusatur quod ad partis instantiam quid fecerit, nec e contrario, p. 2. c. 2. n. 164.
Judex si violenter ejecerit aliquem de possessione, ille non censetur *sua civili possessione* privatus: secus si a privato ejiceretur, p. 2. c. 16. n. 134.
Judices tenentur sibi mutuo auxiliari, p. 2. cap. 15. num. 2.
Et qualiter alter ab altero compellatur, n. 3. 4. 5. & 8.
Judex qui negat auxilium suum alteri, præterquam quod potest puniri per superiorem, tenetur parti ad interesse, num. 6.
Declaratur, num. 9.
Judex an teneatur citari ad deferendum ea quæ ratione suæ jurisdictionis fecit, p. 2. c. 2. n. 328.
Judex requisitus an habeat cognitionem, an ab eo juste vel injuste petatur auxilium, p. 2. c. 15. n. 11. & 12.
Declaratur, ut num. 13.
Judex executor de communi consuetudine citat partem contra quam petitur executio ad opponendum, si quam habet exceptionem adversus executionem, p. 2. c. 15. n. 14.
Judicem esse & assessorem, sunt incompatibilia, p. 2. c. 2. num. 167.
Judex executor de quibus exceptionibus cognoscere possit, p. 2. cap. 15. n. 15. 17. 18. & etiam n. 27.
Et de quibus possit pronunciare, remissive num. 41.
Judex inferior potest cognoscere de facto superioris, ubi notorie est nullum, aut injustum, num. 36.
Judex negotii principalis, debet esse judex in causa accessorii, nu. 69.
Judex requisitus, an teneatur litteras executorias exequi, ubi judex requirens e vivis migrasset, aut officio suo functus, aut privatus esset, num. 72.
Judicis factum neutri partium obesse debet, p. 2. c. 4. n. 16.
Judicium intentatum contra minorem non habentem curatorem, est nullum, nec aliquem fortitur effectum, p. 2. cap. 1. num. 216.
Fallit tamen aliquando ista conclusio ut n. 217.
Quid sit facturus litigat cum minore indefenso, num. 215.
Cætera circa hæc vide verb. *Minor*.
Judicis incompetentia allegari non potest, ubi aliquid licet parti, quod propria sua auctoritate potest agere, p. 2. c. 10. n. 49.
Declara, ubi Judicis competentis copia haberi non posset, & non alias. *ibid.*
Alia de Judice vide in verb. *Officialis*.
Judicem ut recusare possimus, an sit opus speciali mandato, ubi licet quis non obtineret in causa recusationis, nullam pœnam incurreret, p. 1. c. 21. nu. 46.
Judicem suspectum parti juris suspicione, an procurator cum speciali mandato approbare possit, n. 47.
Judicem suspectum a jure in una causa prohibitum, an possint partes approbare, n. 48.
Judicem aliquem an possit procurator recusare, coram eo expresse litigando, p. 1. c. 21. n. 40.
Judices suspecti *suspicione juris*, & de jure, ut in causa intervenire possint, *opus est speciali mandato*, neque ad id generale procurationis mandatum sufficit. *ibid.*
Judices inferiores an possint Regium portarium in suo territorio delinquentem capere, & punire, p. 2. c. 2. n. 1.
Judicem suspectum facit quartus gradus consanguinitatis, computatus secundum jus Canonicum, part. 1. c. 21. num. 55.
Judicem recusare non potest adversarius, ex causa pro qua poterat ab altero collitigante recusari, n. 56.
Judex cum sit in possessione jurisdictionis, dicitur ei fieri injuria si in ea turbetur, & potest resistere armis materialibus, & legalibus, p. 2. c. 10. n. 64.
Judicis in competentia an per processum ad ulteriora censeatur tacite rejecta, p. 1. c. 18. n. 41.
Judex an exceptionem declinatoriam definitivam reservare possit, numer. 42.
Judicium l. fin. est multo magis summarium, quam aliud judicium possessorium retinendæ, aut adipiscendæ, p. 1. jur. resp. n. 13.
Judicium rerum inseparabilium idem est, p. 1. c. 13. n. 134.
Judicis decretum quod interponitur in aliquo actu voluntario, vires suas extendit ad bona ubicumque existentia, nisi adsit contradictor, p. 1. c. 8. n. 9.
Judex non attento an affuerit justa causa litigandi, vel non an teneatur indistincte ad expensas condemnare, p. 1. c. 21. n. 32.
Judex esse non potest pater in causa civili filii, de jure communi, Pontificio, & Cæsareo, p. 1. c. 21. n. 30.
An sit contra publicam honestatem, quod quis sit Judex in eadem causa in qua fuerat antea Advocatus, n. 51.
Illud procedit ex communi opinione in Advocato, qui nondum in causa suum votum propalavit, n. 52.
Judex sæcularis si est certus suæ jurisdictionis, & videat sibi factam inhibitionem injustam, non tenetur ei parere, p. 2. c. 3. n. 47. & 48.
Judex quilibet sæcularis potest cognoscere de re spirituali, non directe, sed per modum causæ, n. 49.
Judex spoliando sine causæ cognitione, dicitur quodammodo vim intulisse, & ideo secundum aliquos tenetur ad restit. fructuum, p. 2. c. 7. n. 7. & 28.
Judex sæcularis potest cognoscere de nullitate absolutionis juramenti factæ ab Ecclesiastico, p. 2. c. 8. n. 73.
Judex in his quæ ipse intelligit, magis tenetur credere sibi ipsi quam alii, p. 1. c. 13. n. 77.
Jura correctoria extensionem non recipiunt, p. 1. c. 1. n. 7.

Jura

Jura tractantia de viro & uxore, non habent locum in ſponſo & ſponſa, p. 2. c. 1. n. 287.
Jura nova generaliter loquentia non intelliguntur loqui in caſibus ſpecialibus, aut habentibus favorem ſpecialem, p. 2. c. 1. n. 42.
Jura generaliter loquentia non reſtringuntur ex habilitate perſonæ, publicæ utilitatis cauſa, præter habilitatem ætatis, & intellectus, num. 45. & 46.
Jura municipalia non ligant probabiliter ignorantes, n. 15.
Jura municipalia debent intelligi in propria ſignificatione, p. 2. c. 1. n. 81.
Jura ſubſtitutionis tantum cadunt in vivum, non in mortuum, p. 1. c. 1. n. 225.
Jura municipalia exorbitantia non ſunt trahenda extra caſum in quo loquuntur, p. 1. c. 21. n. 79.
Jus tranſmiſſionis habet locum in juribus conditionalibus per conventionem acquiſitis, p. 1. c. 2. n. 92.
Jura loquentia de his quæ fiunt in contractibus inter vivos, non ſunt admittenda in his quæ fiunt in ultima voluntate, p. 1. c. 7. n. 148.
Juramentum ſupplet partis præſentiam, de jure Canonico, p. 1. c. 11. n. 23.
Juramentum non probatur per inſtrumentum, cujus fides per ſtatutum eſt caſſata, p. 1. c. 8. n. 65.
Juramentum unius tertio non præjudicat, n. 64.
Juramentum firmat contractum minorum, qui per ſtatuta contrahere prohibentur, p. 1. c. 7. n. 21.
Juramentum tollit defectum non ſolum minoris ætatis, ſed & ſtatuti requirentis certam ſolemnitatem, par. 2. c. 1. num. 5.
Juramentum aſſertorium, quo minor juravit ſe majorem, excludit minorem e beneficio reſtit. in integrum, n. 28.
Limita tamen prædicta in tribus caſibus, ut n. 29. & 30.
Juramentum prædictum non excludit minorem a beneficio nullitatis allegandæ, quæ provenit ex defectu ſolemnitatis a ſtatuto requiſitæ, num. 31.
Juramentum ita ligat fœminam ſicut marem, n. 226.
Juramentum excludit minorem a beneficio reſtitutionis in integrum, n. 292.
Fallit ut num. 293. & 294.
Juramentum fidelitatis an debeat præſtari habenti tantum ſimplicem juriſdictionem, p. 2. c. 2. n. 283.
Juramentum fidelitatis quod præſtatur ratione juriſdictionis, qui differat ab eo quod præſtatur ratione feudi, n. 284. 285. & 286.
Juramentum ſuppletorium quando deferri debeat, p. 2. c. 8. num. 1.
Requiſita ut iſtud Juramentum deferatur, n. 4.
An poſſit deferri ex officio, parte non petente, n. 5.
Deciſio Senatus, num. 6.
Defertur in caſibus arduis, ubi eſt pluſquam ſemiplene probatum, num. 8.
Deciſio Senatus. *ibid.*
Juramentum ſibi deferri non poteſt pars petere, poſt concluſionem in cauſa, n. 10.
Deciſio Senatus, *ibid.*
Juramento prædicto an ſit locus, ſi de cauſa alias criminali civiliter agatur, n. 17.
Quid in actione injuriarum civiliter intentata, n. 17. & 18.
Deciſio Senatus. *ibid.*
Juramentum an debeat deferri ad probandum quantitatem, ubi de debiti ſubſtantia plene conſtat, & apparet, num. 19.
Declaratur id quod ſupra diximus, n. 20. 21. 22. & 23.
Juramento ſupradicto an ſit locus, ubi teſtes ſunt ſingulares, n. 32. 34. & 35.
Juramentum ſi in prima inſtantia non ſit petitum, an poſſit peti in ſecunda, n. 36.
An poſſit præſtari coram arbitris, & arbitratoribus, num. 38.
Quid in Cathalonia, n. 39.
Juramentum iſtud petendi praxis, & obſervantia, num. 40.
Juraſſe an dicatur qui promiſit aliquid per juramentum, vel cum juramento, n. 41.
Juramentum, an impediat, ne ignorantia allegari poſſit, n. 43. & 44.
Juramentum non extenditur ad id in quo deficit conſenſus, num. 42.
Juramentum habet vim expreſſi, n. 46. 47. & 49.
Juramentum cumulat forum foro, n. 54.
Quomodo id intelligatur, n. 55. & 56.
Ex juramento an actio naſcatur, n. 65.
Ex juramento in Cathalonia datur actio etiam abſenti, n. 65.
Deciſio Senatus, n. 66.
An dicta concluſio habeat locum in juramento aſſertorio, & promiſſorio, p. 2. c. 8. n. 67.
Juramentum ita operatur in favorem abſentis, ut ſtipulatio Notarii, p. 2. c. 1. n. 146.
Juramentum habet in ſe tacitam conditionem, ſi promiſſa ſerventur, p. 2. c. 8. n. 93.
Juramentum intelligitur rebus ſic ſtantibus, & perſeverante eadem cauſa, ſive re ob quam præſtitum fuit, num. 96.
Juramentum nihil operatur, ubi deficit conſenſus, n. 97.
Juramentum an faciat valere confeſſionem debiti ſine cauſa, nu. 100. 101. & 102.
Juramenta tot ſunt, quot ſunt capita & conventiones in inſtrumento, num. 78.
Juramentum primum non impedit, quominus actus contra ipſum factus valeat, licet agens ſit perjurus, n. 118.
Juramentum poteſt remitti, & relaxari ab eo, in cujus favorem eſt juratum, n. 131.
Limitatur, n. 132.
Juramentum non tollit neceſſitatem interpellandi, ubi eſt adjectum contractui, in quo illa requiritur, part. 2. c. 3. num. 97.
Juramentum nihil operatur, quando actus præſumitur per dolum celebratus, p. 2. c. 8. n. 2.
Juramentum ſuppletorium quando deferatur, n. 3.
Juramento non eſt vis facienda, ubi ſtatutum annullat contractum tanquam doloſe aut ſimulate factum, p. 1. cap. 7. num. 143.
Juramentum petitum, & in ſententia delatum, habetur pro eo ac ſi juratum eſſet, p. 2. c. 8. n. 13.
Juramentum in ſupplementum deferre non poteſt judex in cauſa appellationis, n. 14.
Ea quæ in animo conſiſtunt, non poſſunt aliter quam per partis juramentum probari, p. 1. c. 4. n. 77.
An prædicta ceſſent, ubi quis poſitus in diſcrimine vitæ verba diſpoſitiva fonantia in ultimam voluntatem proferret, n. 78.
Juramentum firmat contractum minorum, qui per ſtatuta contrahere prohibentur, p. 2. c. 7. n. 22.
Pendente lite ſuper abſolutione juramenti coram judice Eccleſiaſtico, poteſt agi apud judicem laicum de contractu exequendo, p. 2. c. 8. n. 75. & 76.
Ex Juramento promiſſorio jus quæritur abſenti, & ignoranti, & irrevocabiliter quoad promiſſorem, p. 2. cap. 8. n. 68.
Jurati contractus an intelligantur prohibiti per ſtatutum ſimpliciter contractum aliquem annullans, p. 1. c. 8. n. 60.

Juriſdictionem ſimplicem habens poteſt imponere pœnam quinque ſolidorum, p. 2. c. 2. n. 52.
Juriſdictio civilis plena continet omnem juriſdictionem civilem, & mixtum imperium, *ibid.*
Juriſdictio quid ſit, & quotuplex, p. 2. c. 2. n. 46.
Juriſdictionis qui poteſt aliquem actum alicubi exercere, poteſt & alios ei ſimiles, num. 59.
Juriſdictionem civilem ſimplicem habentes quid poſſint, num. 67. 68. & 69.
Juriſdictio hæc ſimplex multis in Cathalonia competit jure caſtri. *ibid.*
Juriſdictionem altam & baſſam habentes, quid poſſint, vide verb. *Merum imperium*.
Juriſdictio conſuetudine, & præſcriptione quæritur, & ampliatur, numer. 69.
Juriſdictio pluribus communis in eodem territorio, quonam pacto exercenda, num. 78.
Quid Senatus obſervet. *ibid.*
Juriſdictio an præſcribatur, n. 112. & vide plura in verb. *Merum imperium*.
Juriſdictio Baronum ſequeſtratur, ſi ea ipſi abutantur, num. 187.
Juriſdictionis defectus reddit judicium retro nullum, num. 200.
Juriſdictio quot modis prorogetur, vide verb. *Prorogari*.
Juriſdictio judicis menſuratur ex eo quod petitur, non ex eo quod in veritate debetur, num. 202.
Juriſdictio quando cenſeatur conceſſa cumulative, & quando privative, num. 220. uſque ad num. 223.
Juriſdictio extra territorium exerceri non poteſt, n. 231.
Declara ut num. 233. & 234.
Juriſdictio voluntaria quæ dicatur, & quæ contentioſa, num. 235.
Juriſdictionis voluntariæ quæ ſunt diebus feriatis expediri poſſunt, num. 237.
Juriſdictiones omnes regulariter ſunt Regis, & omnes judices ab eo ſuſcipiunt adminiſtrationem, n. 327.
Juriſdictio Locumtenentis, an expiret per mortem Officialis qui ipſum in adminiſtratione juriſdictionis conſtituit, num. 325.
Juriſdictionis contentionum praxis, p. 2. c. 2. n. 325.
Jus Canonicum non curat juris apices, ſed rei effectum, p. 2. c. 5. n. 182.
Juri publico, pactis privatorum derogari non poteſt, p. 2. c. 1. n. 111.
Juris municipalis, & ſtatuti idem eſt judicium, p. 2. c. 1. num. 168.
Jus debet reddi in loco ſolito, p. 2. c. 2. p. 264.
Juris præſumptio tranſfert onus probandi contrarium in adverſantem, p. 1. c. 11. n. 32.
Jus ſibi dicere in cauſa propria regulariter nemo poteſt, nec jure communi, nec Cathaloniæ, p. 2. c. 10. n. 1.
Fallit in multis caſibus, quos vide in dicto cap. 10. per totum.
Jus ubi quis ſibi dicere poterat propria auctoritate, ſi adierit judicem, an poſſit poſtea variare, & relicta via judiciaria, ad exercendam propriam facultatem redire, p. 2. c. 10. n. 47.
Jus ſuperveniens an poſſim poſt concluſum in cauſa in judicium deducere, p. 2. c. 16. n. 29.
Jus ceſſum ſine vitio perſonali ad ſucceſſorem tranſit, p. 2. c. 3. n. 100.
Jus petendi paratam executionem, an competat ex tacita conventione, n. 119.
Jus eligendi tranſit ad hæredem, ſecus jus declarandi voluntatem, p. 2. c. 7. n. 102.
Jus recuperandi poſſeſſionem poteſt alteri cedi, num. 108.
Secus tamen Jus recuperandi poſſeſſionem propria auctoritate. *ibid.*
Jus revocandi domum, non ſolum competit repertis in curia Principis, ſed etiam in qualibet curia, p. 2. c. 2. num. 37.
Juris revocandi domum exceptio, quando opponi debeat, tum jure communi tum Cathaloniæ, num. 38. & 39.
Jus tertii, vide *Tertius*.
Juris præſumptio debet allegari, alias nihil relevat, p. 1. c. 18. n. 23.
Juris præſumptio tranſfert onus probandi contrarium in adverſantem, p. 1. c. 5. n. 65.
Juris præſumptio an poſſit allegari poſtquam eſt in cauſa concluſum, n. 66.
Jus prælationis, quod *Fatticam* noſtrates appellant, habet Dominus directus in rebus emphyteuticariis, p. 1. c. 11. num. 45.
Intra quod tempus debeat Dominus uti d. fatica, ſive Jure prælationis, de jure communi, p. 1. c. 11. n. 46.
Quid de Jure Cathaloniæ. *ibid.*
Jus prælationis de jure communi Dominus alteri cedere non poteſt, num. 47.
Secus de jure Cathaloniæ. *ibid.*
Jus prælationis in quibus caſibus Dominus non habeat, num. 49.
Enumerantur diverſi caſus, in quibus habet locum jus prælationis, ibid. a n. 52. uſque ad n. 56.
Hoc ipſum etiam exploratur & in cap. 13. num. 105.
Qui exercet unum capitulum univerſi juris, quod habet in uno loco, in omnibus locis, & perſonis, & in omnibus capitulis illud ipſum retinere videtur, part. 1. cap. 23. num. 31.
In quibus caſibus procedat caput *Cum in tua*, n. 32.
Jus aliquod quando donator ſibi reſervavit, & de eo non diſpoſuit, illud jus quod in ſpe habebat videtur in hæredes ſuos ab inteſtato tranſmiſiſſe, p. 1. c. 8. n. 196.
Eligens incertum de certis, habet nudum miniſterium facti, & electus non dicitur habere jus ab eligente, ſed a concedente, n. 197.
Gravatus reſtituere perſonis incertis, libere poteſt alienare. *ibid.*
Jus quæſitum maſculis dici non poteſt, contra, vel præter intentionem contrahentium, & ut eorum actus ultra eorum intentionem operentur, p. 1. c. 8. n. 166.
Jus aliquod univerſale quando præſcribitur, non habet locum regula, *Quantum poſſeſſum, tantum præſcriptum*, p. 1. c. 23. n. 23.
Jure directo ſi quis hæreditatem capere non poſſit, capiat per fideicommiſſum, p. 1. c. 1. n. 238.
Jus offerendi quando ceſſet, remiſſive, p. 1. c. 13. num. 29.
Jus reſervatum in ſpe conſiſtens, impedit fieri dominii translationem irrevocabiliter, donec ex futuro eventu certificetur an dicta ſpes evaneſcat, p. 1. c. 8. num. 182.
Juvare alterum cum damno ſuo nemo cogitur, p. 2. c. 14. num. 76.

L

Læſio ob quam minor reſtituitur, judicatur ſecundum tempus contractus, p. 1. c. 13. n. 14.
Ex Læſione ultra dimidiam juſtæ æſtimationis, naſcitur dolus reipſa, num. 22.
Læſio regulariter attenditur tempore contractus, niſi contractus habeat tractum ſucceſſivum, & ibi traditur deciſio Senatus, p. 2. c. 1. n. 274.
Læſio an debeat probari ex proceſſu tantum, an etiam extrinſecus, p. 1. c. 21. n. 59.
Læſio minoris quanta debeat eſſe ut reſtituatur, p. 2. c. 1. num. 283.
In ſciente læſionem ultra dimidiam, beneficium l. 2. non habet locum, p. 1. c. 13. n. 32.

UAB Biblioteca de Ciències Socials

Læsio ultra dimidiam qualiter exemplificetur, tam respectu venditoris, quam emptoris, remissive, n. 33.
Laicus non potest esse Vicarius Episcopi, cum jurisdictio Ecclesiastica debeat exerceri per personas Ecclesiasticas, part. 2. c. 2. n. 166.
Latro De promissione facta per Regium præconium cuicumque qui caperet famosum Latronem, & vivum aut mortuum Regiæ Curiæ traderet, p. 1. c. 17. num. 78.
Laudemium, sive laudimium quid sit, & de quibus alienationibus solvatur, p. 1. c. 11. n. 67.
Pro Laudemio Dominus habet actionem personalem in rem scriptam, n. 38.
Laudemium in Cathalonia non debetur ex recognitione intra annum facta, num. 68.
Laudemium ex titulis lucrativis debetur Domino directo, & jure communi, & Cathaloniæ, n. 71. & 72.
Laudemium istud quantum sit, declaratur. *ibid.*
Laudemium an solvatur de transactione, n. 74.
An de divisione, num. 75.
Et an de permutatione, n. 76.
Laudemium an debeatur ex alienatione necessaria, n. 77.
Laudemium ita debetur ex alienatione rei feudalis, ac emphyteuticariæ, p. 1. c. 12. n. 3. & 4.
Laudemium duplicatum an solvat emptor bonæ fidei, p. 1. c. 11. n. 12.
Laudemium si vassallus solvere recusat, potest Dominus in Cathalonia uti empara reali, p. 1. c. 12. n. 5.
Laudemium an præscribatur 30. annis, n. 10.
Laudemii præscriptio a quo tempore currere incipiat adversus Dominum, num. 11.
Laudemium non debetur nisi secuta reali traditione rei feudalis, sive emphyteuticariæ, num. 22.
Et sic partes re non tradita possunt resilire a contractu, sine metu solvendi laudemium.
Neque Dominus potest cogere partes, ut procedant ad realem traditionem, num. 24.
Laudemium a quo sit solvendum, de jure communi, n. 27.
Quid in Cathalonia servetur, n. 28.
Laudemium an debeatur illi, qui reperitur Dominus tempore quo res alienata traditur, an vero illi qui erat Dominus tempore quo res solum erat alienata, referuntur opiniones, num. 79.
Auctoris opinio, n. 81.
Laudemium non debetur, cum emphyteuta secundus emit a primo de consensu Dominii, p. 1. c. 11. num. 81.
Laudemiorum materiam ampliorem vide cap. 11. & 12.
Laudemii causa Dominus habet actionem personalem in rem scriptam, p. 1. c. 11. n. 43.
Tacita hypotheca nunquam censetur inducta, nisi expresse inveniatur a lege cautum, p. 1 c. 11. n. 43.
Laudemium & canon diversitatem rationis admittunt, num. 44.
Laudemium an debeatur, si res emphyteutica aut feudalis alienetur ad vitam alicujus, p. 1. c. 11. n. 80.
Si extraneus est hæres institutus, & gravatus de restituenda hæreditate, & ille non vixerit decem annos post institutionem, non debetur Laudemium ex sua acquisitione dictæ hæreditatis, p. 1. c. 11. n. 83.
Laudemium an debeatur de venditione quæ fit per judicem, ad instantiam alicujus creditoris, p. 1. c. 11. n. 91.
Si alienetur res fideicommisso subjecta, valet alienatio, & debetur Laudemium, licet postea resolvatur eveniente casu fideicommissi, p. 1. c. 11. n. 89.
Laudemium an debeatur de locatione quæ fit tribus personis conjunctis ad quinquennium, num. 97.
Legatum factum alicui si nubat, consequitur & ille, qui religionem [illegible] est professus, ex præsumpta mente testatoris, p. 1. c. 24. n. 21.
Legata etiam pia grandia non conservantur filio ignoranter præterito, p. 1. c. 4. n. 4.
Legata conservantur per Authenticam *Ex causa*, sed de quibus legatis intelligatur, p. 1. c. 4. n. 53.
Legatum agnoscendi jus præscribitur triginta annis, p. 1. cap. 15. n. 63.
Legatum ut agnoscamus, sive acceptemus, currunt triginta anni, ex quo vero est acceptatum, cum adhit hypothecaria currunt quadraginta anni n. 64.
Legatum ut valeat vel fideicommissum extraneæ personæ, constare debet de illo saltem per duos testes, & intelligendum est de fideicommisso particulari, non autem universali, p. 1. c. 4. n. 7.
Legatum sibi in testamento adscribens aliquod ante fideicommissum, fit dicti relicti incapax, & habetur pro non scripto, p. 1. c. 6. n. 23.
An hoc habeat locum in testamento nuncupativo, remissive, n. 24.
In testamento nuncupativo non potest fraus committi, cum testes sciant effectum testamenti. *ibid.*
An testamentum impugnans aut redarguens amittat Legata in eo relicta, p. 1. c. 6. n. 21.
Dicens testamentum nullum aliquo nullitatis defectu, licet succumbat, non amittit Legata in eo relicta, quia tantum allegat testatoris errorem, non vero ipsius judicium impugnat, num. 22.
Quomodocumque quis impugnet testamentum, potest ex eo juvari, desistendo a prætensione ante sententiam, num. 22.
Legatum temporale illud est, quod nunquam est ad hæredes transitorium, p. 1. cap. 13. num. 86.
Legata si præscribantur per hæredem gravatum, non ad sui beneficium, sed hæreditatis præscribuntur, cogitur quippe hæreditatem fideicommissariam non diminutam restituere, p. 1. c. 3. n. 82.
Legatum ubi est factum adjecto aliquo onere considerabili, non censetur factum animo compensandi, p. 1. c. 9. num. 75.
Si quis præter hæredem consentit, ut res sua alteri legetur, non ex eo Legatario datur actio adversus dominum qui legato consensit, p. 1. c. 9. n. 219.
Legatum temporale consolidatur cum hæreditate jure quodam successionis, p. 1. c. 1. n. 289.
An testamentum impugnans amittat Legata sibi in illo relicta, p. 1. c. 4. n. 130.
Legare alicui ad vitam dicitur legatum temporale, p. 1. c. 1. n. 226.
Legatum sibi factum mulier quæ acceptavit, an si postea vellet exigere dotem, tenetur restituere fructus virtute legati perceptos, vel eos compensare usque ad concurrentem dotis quantitatem, deducto suæ dotis interesse, p. 1. c. 9. n. 156.
Legitima. An pro Legitima filius possit res hæreditarias propria auctoritate occupare, p. 2. c. 10. n. 93.
Legitimati, vide verb. *Filius*.
Legitima magis est debita filiis, quam Trebellianica, p. 1. cap. 2. n. 72.
Legitima descendentium & ascendentium quanta sit de jure communi, p. 1. c. 3. n. 1. & 2.
Quid de jure Cathaloniæ, n. 3.
Legitimam non cogitur filius accipere de jure communi, nisi in corporibus hæreditariis, n. 4.
Fallit, ut n. 12.
Legitima potest assignari ascendentibus in pecunia, ipsis invitis. n. 4.
In Cathalonia hæres habet electionem solvendi Legitimam filio in pecunia, vel corporibus hæreditariis, p. 1. c. 3. num. 9.
Declaratur, n. 13.
Legitima debet relinqui filio titulo Institutionis de jure communi, alias ut præteritus rumperet testamentum, num. 14.
De jure Cathaloniæ quocumque titulo potest filio relinqui Legitima, n. 15.
Legitimæ supplementum potest peti usque ad 30. annos, n. 6.
Legitimæ petendi supplementum jus transmittitur ad hæredes, etiam extraneos, licet filius in vita tale supplementum non petierit, num. 31.
Legitima quanta sit, consideratur tempus mortis patris n. 20.
Fallit, ut num. 22.
Legitima an possit filio in ejus vita assignari, n. 21.
Legitimam assignatam per patrem filio in ejus vita, si Filius consumpserit, an pater ei iterum legitimam relinquere cogatur, n. 30.
Legitimæ supplementum an debeat peti ab hærede universali tantum, an ab hærede & Legatariis, part. 1. cap. 3. num. 31.
Legitimæ supplementum qua forma sit petendum, num. 34.
Legitima nullum gravamen patitur, n. 35.
An filio de ejus consensu possit imponi gravamen in Legitima. *ibid.*
Legitimam non minuunt legata pia, sed tantum æs alienum, & funeris impensæ, n. 44.
Quæ dicatur funeris impensa. *ibid.*
Legitimam filii condemnati, an pater cogatur solvere de jure communi, n. 46.
Quid de jure Cathaloniæ. *ibid.*
Legitima an debeatur in linea transversali, part. 1. c. 3. num. 47.
Quanta sit Legitima ascendentis, habentis multos filios, fratres testatoris, qui instituit quandam honestam personam, & fratres exhæredavit, n. 48.
An filii juste exhæredati faciant partem quoad Legitimam, licet ad eam non admittantur, n. 49.
Quid de filius deportatis, & aliis successionis incapacibus, num. 50.
Quid de filio, qui renunciavit bonis paternis cum juramento, numer. 51.
Legitimæ fructus debentur a tempore mortis patris, sicut ipsa legitima, n. 53.
Filio quid in Legitimam imputetur, remissive, n. 62.
Legitima non amittitur ob non confectum inventarium, num. 67.
Legitima an debeatur de Regno, Comitatu, Marchionatu, Ducatu, & similibus dignitatibus, & an de feudo, tam de jure communi quam municipali Cathaloniæ, n. 68.
Legitima an veniat in generali renunciatione facta de bonis paternis, n. 73. & c. 4. n. 70.
Legitima non debetur illi, qui ab intestato succedere non potest, p. 1. c. 4. n. 69.
Legitima de bonis pupilli intestati quomodo detrahatur, juxta const. *Ius impubes*, p. 1. c. 1. n. 51.
Legitimati in feudis non succedunt, nisi expresse quoad feudum legitimatio facta fuerit, p. 1. c. 5. n. 42.
Legitimati non solum succedunt parentibus suis ab intestato, sed & agnatis & cognatis, instar filiorum legitimorum, & naturalium.
Legitima, & ejus supplementum dicuntur jus quærendum, p. 1. c. 3. n. 70.
An donatum filio ob causam matrimonii contrahendi cum aliqua, censeatur pro Legitima datum, par. 1. c. 3. n. 7.
Legitimæ validatio consideratur juxta tempus quo est assignata, & non juxta tempus mortis ejus qui assignavit, p. 1. c. 3. n. 25.
Si de gravamine imposito filio in Legitima, filius in vita non conquestus fuerit, hæres ejus illud non poterit removere, quia non est sibi jus transmissum, p. 1. c. 3. n. 41.
Legitima cum solvitur, attenditur quantitas bonorum tempore mortis, qualitas vero tempore petitionis, & sic auctis bonis post mortem patris, augetur legitima, p. 1. c. 3. n. 27.
Pater non censetur apponere filio gravamen in Legitima, nec de ejus bonis disponere, nisi id expresse dicat, vel ex conjecturis appareat patrem de re filii disposuisse, p. 1. c. 3. n. 38.
Legitima an debeatur de bonis fideicommisso subjectis, num. 78.
Potest apponi gravamen filio in Legitima, quando ipsi utile est, & hoc cum distinctione, p. 1. c. 3. n. 40.
Legitima, & dos in multis differunt, p. 1. c. 3. n. 93.
Filius potest in legitima gravari in proprietate, & usufructu, si tantumdem ei, vel plus relinquatur, quam si valor legitimæ, cum in re propria possit gravari, n. 37.
Legitimatio impetrata antequam quis haberet filium legitimum, & naturalem, nulla de eo facta mentione, valet etiam filio nato, n. 77.
Legitimam solvere in pecunia numerata est in manu hæredis in Cathalonia, n. 28.
Legitima filii quomodo possit a patre gravari, p. 1. c. 3. n. 92.
Legitima transmittitur ad hæredes extraneos, & etiam supplementum ejus, p. 1. c. 3. n. 42.
Legitima dicitur quasi debita debito legali, & censetur quasi æs alienum, & per eam dicitur filius creditor in bonis paternis, p. 1. c. 3. n. 45.
Legitimæ in computatione non veniunt nisi bona, quæ reperiuntur tempore mortis defuncti, & jus adeundi non reputatur in bonis quoad augendam legitimam, p. 1. cap. 3. num. 79.
Legitimam non potest detrahere filius, quando gravamen approbavit, p. 1. c. 3. n. 91.
Legitima requirit specificam mentionem, & statutum generaliter loquens non includit legitimam, part. 1. c. 3. num. 90.
An mater quæ intra annum filio tutorem non petiit, amittat Legitimam quam habet in bonis filii, p. 1. c. 7. num. 54.
Excludens a successione non censetur excludere a Legitima, cum non dicatur succedere qui in legitima succedit. *ibid.*
Nulla interveniente renunciatione cum juramento, sola dotis perceptio non excludit filiam, quominus post mortem patris Legitimam petere possit, sed quod accepit in legitimam imputare debet, p. 1. c. 3. n. 5.
Qui allegat imputationem faciendam, fatetur se totum debere; qui vero allegat solutionem factam, contendit se minus debere. *ibid.*
Legitimam pater filio in vita assignavit, si ante obitum patris bona augeantur, an possit filius post ejus mortem ad supplementum agere, p. 1. c. 3. n. 25.
Quid si filius promisit cum juramento se nihil amplius petiturum. *ibid.*
Donatio facta per patrem filio gratia contrahendi matrimonii cum persona incerta, est simplex donatio, & non in Legitimam imputetur: secus vero si cum persona certa contrahatur matrimonium, p. 1. c. 3. n. 8.
Quod simpliciter datum est filio, & non titulo donationis, si illud Legitimam æquet, imputandum est filio in legitimam: non autem si titulo donationis datum sit, etsi legitimæ æquivaleat. *ibid.*
Legitimam suam post mortem patris cessit filius cuidam suo amico
pleno

pleno jure, & ille non petiit legitimam nisi post quindecim annos: differentes super eo opiniones, p. 1. c. 3. n. 59.
Filius simpliciter alienans censetur feciſſe electionem, & pro ſua Legitima, & Trebellianica alienaſſe, p. 1. c. 2. n. 52.
Legitimam detrahere, vel Trebellianicam, quid utilius filio, p. 1. c. 2. n. 28.
Legitima, & Trebellianica interdum non concurrunt, p. 1. c. 2. n. 26.
Legitimæ fructus non debentur ratione moræ fictæ, vel regularis, ſed ratione dominii rerum debitarum pro legitima, vel ratione ſucceſſionis, & hæreditatis quæ recipit augmentum, p. 1. c. 3. n. 60.
Legitimæ ſupplementum debetur, ètiamſi quis ei renunciaverit cum juramento, petita tamen, & obtenta adverſus renunciationem in integrum reſtitutione, p. 1. cap. 3. n. 54.
Quoties mate excluditur a ſucceſſione, cenſetur excluſa & a legitima, cum legitima ſit quota ſucceſſionis ab inteſtato, p. 1. c. 7. n. 55.
Filius præſumitur alienaſſe pro ſua Legitima, ſi cum alienatione concurrit arbitrium boni viri, p. 1. c. 2. n. 47.
Legitima quæ non eſt relicta in teſtamento, ſeu ejus ſupplementum, non habet tacitam hypothecam, p. 1. c. 3. n. 18.
Donatum per patrem titulo donationis ſimpliciter, ſive Legitimam æquet, ſive tranſcendat, cenſetur voluiſſe imputari in legitimam, ne alioqui magna inæqualitas inter filios inducatur, p. 1. c. 3. n. 8.
Legitima, & dos id inter ſe commune habent, ut dos imputetur in legitimam, & legitima imputetur pro concurrenti quantitate in dotem conſtituendam, n. 8.
Si filius cui Legitima debetur, moratus fuerit cum hærede, qui ei alimenta præſtiterit, debet valor alimentorum detrahi de valore dictorum fructuum, p. 1. c. 3. num. 56.
Legitimæ fructus, & ſupplementum debentur a tempore mortis parentum: ſed intellige quoad res, quæ fructus pariunt, non autem quoad pecunias, de quibus debetur intereſſe tantum a tempore litis motæ, p. 1. c. 3. n. 55.
Legitimæ fructus computantur ſecundum quod communiter res potuerunt ſingulis annis locari, non autem ſecundum valorem rerum, p. 1. c. 3. n. 57.
Quid ſi in hæreditate ſunt res pretioſæ, quæ fructus non pariunt, nec communiter locari ſolent, & quid etiam de ædificiis ſumptuoſis, num. 58.
Legitima ex quo tranſit ad aliam perſonam, non dicitur eſſe legitima, p. 1. c. 3. num. 61.
Legitima ubi non debetur niſi actione perſonali in rem ſcripta, ſi agatur adverſus legatarios, vel alios tertios poſſeſſores, pro rata agendum eſt, p. 1. c. 3. n. 19.
Legitimæ ſupplementum petendi jus tranſmittitur ad hæredes extraneos, quod non fit in ſupplemento dotis, quæ non debetur loco legitimæ. *ibid.*
Legitimæ factum, ex ſupervenienti caſu ad imperfectum reduci non debet, p. 2. c. 1. n. 275.
Lex quæ admittit ſimpliciter ad *ſucceſſionem*, *cenſetur in ſolidum* vocare. *ibid.*
Lex quando reſiſtit initio cauſæ efficienti & perſonæ diſponenti, tunc non poteſt actus conferri in tempus habile: ſecus autem ubi lex reſiſtit ſuſcipienti, vel inſtituto, p. 2. c. 3. n. 149.
Lex, *ſi quis conductionis titulo*, C. *locati*, non ſolum habet locum in locatione, ſed etiam in omnibus caſibus, ubi quis habens cauſam ab agente, indebite rem aliquam reſtituere recuſat, p. 1. c. 14. n. 89.
Legis 2. C. *de reſc. vend.* optio non habet locum in contractibus uſurariis, p. 1. c. 13. n. 42.
Similiter in Cathalonia Regia pragm. *de domibus evacuandis*, p. 1. c. 14. n. 89.
Lex privans aliquem ſucceſſione, propter aliquod extrinſecum, procedit, etiamſi per ſtatutum hæreditas deferatur, p. 1. c. 7. n. 60.
Lex, vel ſtatutum, quoties aliquid fieri mandat in favorem alicujus, intelligitur ſi per partem petatur. p. 1. cap. 15. num. 39.
Lex, *ſi quis major*, C. *de tranſact.* non ſervatur in practica, p. 2. c. 1. n. 300.
Lex, *non eo minus*, C. *de procur.* non habet locum cum minor litigat contra minorem, p. 2. c. 1. n. 260.
Lex, *quod ab initio*, ff. *de reg. jur.* limitatur, p. 2. c. 3. n. 41.
Lex, *hæreditatum*, ff. *ad leg. falc.* declaratur, p. 2. c. 11. n. 76. & 77.
Lex, *Sancimus*, C. *de Fidejuſſor.* non eſt in uſu in Cathalonia, p. 2. c. 5. n. 144.
Lex *final.* C. *ſi maj. fact. alien. ſin. decr. fa. rat. hab.* non habet locum in Eccleſia, p. 2. c. 1. n. 239.
Lex humana poteſt facere juſta ex cauſa, ne alicui ex juramento jus quæratur, p. 2. c. 1. n. 10. & 11.
Et an poſſit aliquid contra juramentum ſtatuere, p. 2. c. 8. n. 66.
Lex, vel ſtatutum, ubi introducit in aliquo caſu ſolemnitatem ad vitandas fraudes, contractus contra diſpoſitionem dictæ legis, aut ſtatuti factus non firmatur juramento, p. 2. c. 1. n. 13.
Lex, vel ſtatutum, ubi aliquid introducit cum certis modificationibus, quidquid ibi exprimitur, cenſetur de forma, p. 2. c. 1. n. 33.
Lex confidit de patre erga filium, p. 2. c. 1. n. 74.
Lex etiam exorbitans, & pœnalis extenditur ad caſum, ad quem niſi extenderetur, fruſtraretur, p. 2. c. 1. n. 89. & c. 8. n. 85.
Lex prohibens aliquem contrahere, non habet locum ubi prohibitus contrahit ad ſui utilitatem, p. 2. c. 1 n. 101.
Declaratur, n. 104. & 105.
Lex civilis ubi aliquid juſte ſtatuit, tale ſtatutum eſt in foro pœnitentiali ſervandum, p. 2. c. 1. n. 205.
Lex civilis juſta excuſat conſcientiam a peccato, n. 207.
Idem in ſtatutis, num. 208.
Quando habeat locum *Lex fin. C. ſi major factus:* p. 2. c. 1. nu. 40.
Lex *municipalis juri communi conformis*, ejus ſapit *naturam*, & ut illud interpretatur, p. 2. c. 2. n. 259.
Lex reſiſtens actui, ſive obligationi, impedit oriri obligationem civilem, & naturalem, p. 2. c. 1. n. 211.
Et quando dicatur Lex reſiſtere actui, ſive obligationi. *ibid.*
Lex, vel ſtatutum ubi loquitur per hæc verba (*eo ipſo, ipſo facto, ipſo jure*) dicitur canonem latæ ſententiæ continere, p. 2. c. 4. n. 43.
Lex ſemper eſt certa de eo, quod eſt in rerum natura, p. 2. c. 7. n. 99.
Legis, ſtatuti, & conſuetudinis beneficia recipiunt interpretationem, ſi is in cujus favorem fuerunt conceſſa, eis uti velit, n. 105.
Lex, vel ſtatutum ſimpliciter loquens, debet reſtringi, ne ſequatur abſurdum, p. 2. c. 10. n. 89.
Lex *quicunque*, non habet locum in favorem debitoris, niſi conſtet illum qui recipit ſolutionem, habuiſſe poteſtatem recipiendi, p. 1. c. 14. n. 76.
Nec etiam habet locum dicta præſumptio in favorem creditoris, niſi appareat illum qui ſolvit, habuiſſe poteſtatem a debitore id ſolvendi, & de ejus voluntate ſolviſſe, num. 77.
Duæ circa hæc concurrunt præſumptiones. *ibid.*
An cum Lex vel ſtatutum aliquid ſtatuit ipſo jure fieri, veluti cum pœna ipſo jure imponitur, requiratur judicis ſententia, p. 2. c. 4. num. 44.
Lex *fin.* non habet locum ubi pater donat realiter dotem tradendo; nam tunc ſi dicat ſe donare dotem tam de bonis paternis quam maternis, vel filiæ, aut ei debitis, cenſetur etiam dotata de bonis filiæ debitis, habita ratione ad dotem & patris facultates, & ipſius filiæ, p. 1. c. 9. n. 226.
Multa admittuntur per Legem aut ſtatutum, quæ *non licent* ex humana conventione, p. 2. c. 3. n. 151.
Nemo poteſt contra Legem in teſtamento ſuo diſponere, p. 1. c. 1. n. 23.
In factis contra Legem, ſi non valet quod fit ultra, neque valet quod fit intra, p. 1. c. 8. n. 76.
Si fiat conceſſio ultra licitum; non valet etiam in eo quod eſt licitum, *ibid.*
Lex ſuppliet voluntatem defuncti, præſumendo eam eſſe talem. Et quod a lege ſuppletur, habetur pro relicto in teſtamento patris, p. 1. c. 3. n. 17.
Tunc ceſſat præſumptio voluntatis teſtatoris cum de contraria appareat, *ibid.*
Libelli infamatorii crimen an ſpectet ad juriſdictionem civilem, p. 2. c. 2. n. 55.
Libellus, vide *Citatio*.
Liberatio generalis non excludit actionem realem, part. 2. c. 6. n. 68.
Liberationem facere non poteſt, qui non poteſt ſe obligare p. 2. c. 1. n. 125.
Si judex præcipiat debitori pupilli, ut tutori ſolvat, debitor conſequitur pleniſſimam liberationem ei ſolvendo, p. 2. c. 6. n. 118.
Neque talis debitor a tali præcepto tenetur appellare, *ibid.*
Liberatio a reddendis rationibus, quid importet, p. 1. c. 7. n. 86.
Cætera de Liberatione, vide verb. *Renunciatio*.
Libertas diſponendi *conceſſa* hæredibus, quæ ſit, p. 1. c. 1. n. 198.
Liber rationum probat contra ſcribentem, non tamen pro ſcribente, p. 1. c. 22. n. 6.
Quid de Libris mercatorum, n. 7.
Libro rationum tutoris ſtatur contra tutorem, in ejus vero favorem non ſtatur ſine alia probatione, præterquam in parvis expenſis, in quibus non ſolent parari probationes, p. 1. c. 7. n. 103.
Licent multa in conſequentiam, quæ non licent principaliter, & propter ſe, p. 1. c. 3. n. 86.
Limitatio illa, *Si prius liqueat de una, quam de alia*, quomodo ſit intelligenda, p. 1. c. 21. n. 72.
Linea. Quomodo cognoſcatur, an quis ſit conjunctus ex Linea paterna, vel materna, p. 1. c. 1. n. 48.
Per fœminam rumpitur Linea paterna, & eſt ipſa fœmina caput, & finis ſuæ familiæ. *ibid.*
Literas recipiens, & legens, niſi ſtatim contradicat, cenſetur fateri vera eſſe, quæ in literis continentur. p. 1. c. 22. n. 19.
Literæ vulgo dictæ Credentiæ, an probent contra ſcribentem, n. 30.
Literæ commendatitiæ, an obligent commendantem, n. 31.
Literarum requiſitoriarum quando incidat uſus, p. 2. c. 15. n. 1.
Literis requiſitoriis in Cathalonia, judices uti non poſſunt pro exequendo aliquo contractu, niſi de illo ſit factum publicum inſtrumentum, in quo adſit fori proprii renunciatio, & ſubmiſſio cuicumque alteri, n. 66.
Literæ requiſitoriæ de jure communi debent eſſe ſignatæ ſigillo judicis requirentis. n. 71.
Quid in Cathalonia, n. 72.
Literas requiſitorias an exequi teneatur judex requiſitus, ſi judex requirens obierit, vel officio functus, vel privatus fuerit, p. 2. c. 15. n. 73.
Litigantium ſumptibus debet parci, p. 2. c. 2. n. 265.
Litigare coram non judice ſuo, eſt præjudiciale, & damnoſum, p. 2. c. 13. n. 26.
Litigans cum univerſitate, an teneatur contribuere in collecta ratione litis impoſita, p. 2. c. 6. n. 144. cum ſeq.
Litigioſa res quæ dicatur, p. 2. c. 12. n. 1.
Tit. *de litigioſis*, eſt pœnalis, & ſic ejus diſpoſitio non eſt extendenda, n. 6.
Lex 2. C. *de Litigioſis*, in quo ſit correcta per Authent. *litigioſa*, *eod. tit.* n. 7.
Litigioſa res ubi efficitur per citationem, qualiter debeat eſſe concepta citatio. n. 8.
Litigioſa res an fiat, ſi ad eam agatur hypothecaria, n. 10.
Litigioſa res an illa dicatur, de cujus poſſeſſione contenditur, nu. 12.
Litigioſi vitium non contrahitur, ſi incidenter ad rei reſtitutionem agatur, n. 13.
Litigioſæ rei effectus quis ſit, n. 14. cum tribus ſeqq.
Litigioſi vitium ceſſat lata ſententia, ſi ab ea non eſt appellatum, licet circa executionem contendatur, n. 25.
Item, an ceſſet ſi inſtantia ſit perempta, vel ei ſit renunciatum, n. 26.
Quid ſi lata ſit ſententia abſolutoria ab obſervatione judicii, n. 28.
Litigioſi vitium non inducit litis pendentiam coram arbitro, n. 32.
Nec minus coram arbitratoribus, n. 43.
Quid in Cathalonia, n. 37. & 41.
Litigioſa *res* an poſſit obligari, n. 46.
Quid locari, n. 47.
Litigioſa res in quibus caſibus poſſit alienari, n. 48. uſque ad n. 54.
Litis conteſtatio in Cathalonia, n. 57.
Declaratur, ut num. 58.
Litis pendentia non alterat ſtatum, qui erat tempore litis motæ, p. 2. c. 2. n. 138. & c. 7. n. 119.
Lite pendente inter creditorem, & unum ex fidejuſſoribus, ſeu principalem, unumve ex correis, an poſſit creditor agere contra alium fidejuſſorem, ſive correum, p. 2. c. 5. n. 48.
Lite pendente, ſi quis in re a me poſſeſſa aliquid plantaverit, vel ædificaverit, poſſum propria auctoritate tollere, p. 2. c. 10. n. 46.
Limita, ut *ibid.*
Lite pendente cavere pars debet, ne faciat actum contrarium petitioni ſuæ, ne juri ſuo renunciaſſe videatur, p. 2. c. 7. n. 119.
Ubi tali caſu ſaltem proteſtatione utendum eſſe dixi.
Litis pendentiæ exceptio, vide *Exceptio*.
Litis ſumptus, de materia, vide, p. 2. c. 6. a n. 24. uſque ad n. 33.
Litis pendentia facit illicitum quod antea alias erat licitum, p. 2. c. 3. n. 25.
In executivis litis præventio adverſarii non impedit executionem, nec appellatio operatur effectum ſuſpenſivum. *ibid.*
Litis pendentia non alterat poſſeſſionem, ſeu ſtatum quem quis tempore litis motæ habebat, n. 27. & 28.
Lis calumnioſe mota non cauſat attentata, & non habetur pro mota, n. 29.
Litis dubiæ eventus quomodo articulari debeat, & probari, p. 1. c. 13. n. 36.
Litis præventio non alterat ſtatum alicujus, quem tempore litis motæ habebat, aut poſſeſſionem, p. 1. c. 17. n. 32.
Lis pendere quando dicatur. *ibid.*
In executivis non datur appellatio quoad effectum ſuſpenſivum, n. 33.

Litis pendentia quando allegari non poſſit, p. 2. c. 8. n. 60.
An in ſollicitatore pactum de quota litis locum habeat, etiam in ceſſionario, & procuratore in rem ſuam, p. 2. c. 14. n. 185. 186. 189. & 190.
De quibus loquantur jura, per quæ prohibetur paciſci de quota litis, n. 187.
Non poteſt calumniari circa exercitium litis, qui non eſt in cauſa, n. 188.
In pœnalibus non fit extenſio ex identitate rationis, *ib.*
Litigioſa res quamvis alienari prohibeatur, non prohibetur tamen acquiſitio rei litigioſæ in alterum ex litigantibus, p. 2. c. 12. n. 15.
Vitium Litigioſi non habet locum niſi inter litigantes, ſecus quoad tertium, n. 16
Lite pendente an quis a ſuo ſtatu & poſſeſſione dimoveri poſſit, p. 2. c. 2. n. 135. & 139.
Locator an finita locatione poſſit propria auctoritate conductorem expellere, p. 2. c. 10. n. 95.
Locator an durante tempore locationis poſſit expellere conductorem, p. 1. c. 14. n. 6.
Locator qua ratione uſus proprii poſſit expellere conductorem a re conducta, habet locum in prædio urbano, ſecus in prædio ruſtico, n. 9.
Quæſtiones aliquas circa hæc de uſu proprio, vide n. 10. 11. & 14.
Locatio ad longum tempus, dicitur alienatio, n. 26.
Locatio quando cenſeatur facta ad longum tempus, de jure communi, n. 27.
Quid in Cathalonia, n. 28.
Locatio facta per adminiſtratorem aliquem an finiatur finita ejus adminiſtratione, n. 39.
Praxis ad expellendum conductorem, de jure communi, p. 1. c. 14. n. 84.
De jure Cathaloniæ, n. 85.
Locator an teneatur ſolvere collectam, & tributa, an vero conductor, n. 92.
Locare rem communem, quando ſocius poſſit invito ſocio, tam reſpectu prædiis ruſtici, quam urbani, p. 1. c. 14. n. 102.
Locare rem communem poteſt ſocius invito ſocio, utiliter faciendo, ſi tamquam ſocius rem locaverit, ſecus ſi nomine proprio rem locaverit, aſſerendo rem inſolidum ad ſe pertinere, n. 103.
Quomodo intelligenda ſit regula, *quod potui, nolui: quod volui, adimplere nequivi*, n. 104.
Juramentum præſtitum in contractu Locationis, pro obſervantia contractus, facit, ut conductor non poſſit expelli ante finitam conductionem per emptorem, & hoc ex Regii Senatus deciſione declaratur, p. 1. c. 14. n. 44.
Locationi temporali factæ a prædeceſſore, an ſucceſſor in beneficio ſtare teneatur, n. 45.
Pactum, ut Locator non poſſit expellere conductorem durante tempore locationis, intelligitur etiamſi locator habitatione indigeat pro ſe, p. 1. c. 14. n. 18.
Locationis in contractu ubi intervenit juramentum, licet adſit generalis hypotheca, ſingularis ſucceſſor non poteſt expellere conductorem, n. 19.
Locator an proprio auctoritate poſſit expellere conductorem finita locatione, n. 90.
Locator quo remedio poſſit uti, & valeat ad expellendum conductorem finita locatione, de jure communi, n. 84.
Qui rem venditam cum pacto de retrovendendo redemit, tenetur ſtare Locationi illius, qui rem cum pacto de retrovendendo antea poſſidebat, p. 1. c. 14. n. 49.
Locator quando in contractu locationis domus proprium uſum ſibi reſervavit, quomodo hoc intelligatur, n. 15.
Locatione finita ſi quis perſeveret in re conducta per triginta annos, ſciente, & patiente locatore, & ei ſemper annuam penſionem ſolvat, non poteſt intelligi facta tacita renovatio, ſed cenſetur inducta perpetua locatio, n. 97.
Ubi vero præſtatio poſterior eſſet penitus informis a contenta in priori inſtrumento, & ſimilitudo novæ conventionis appareret, tunc præſumeretur inductus novus titulus. *ib.*
Locatio prior ſi eſſet facta per ſtipulationem, renovatio tacita non cenſeretur facta ſine ſtipulatione, eo quod ſtipulatio certam verborum ſolemnitatem requirat, p. 1. c. 14. n. 67.
Locupletari nemo debet cum jactura aliena, p. 2. c. 1. n. 164.
Locupletior quando quis factus cenſeatur ex aliena pecunia, n. 166.
Locus ubi eſt celebratus contractus, vel factum teſtamentum, inſpicitur quoad ſubſtantiam, ſeu valorem contractus, & teſtamenti, p. 1. c. 9. n. 157.
Fallit in contractu dotis, ubi inſpicimus locum domicilii mariti. *ib.*
Quod declara, ut *ib.*
Lucrum radicatum amittens, damnum pati dicitur, p. 2. c. 1. n. 306.
Lucra facta per conjuges conſtante matrimonio, ſi ſint inter eos ex pacto communia, an ſi vir fecerit aliquam fidejuſſionem, lucra tangentia partem mulieris ſint etiam pro ea obligata, p. 2. c. 5. n. 58.
Lucra prædicta non reſpiciunt dotis ſolutionem, ſed matrimonii conſummationem, & cohabitationem, n. 66.
Lucra dicta an mulier a viro ſeparata debeat habere, *ib.*
Lucrum captare, quando quis dicatur, & quando damnum vitare, p. 2. c. 1. n. 262.

M

Majoratus, ſeu fideicommiſſi ſucceſſor, qui poſſeſſorem interfecit, ut indignus ab ejus ſucceſſione excluditur, p. 1. c. 6. n. 7.
Mandatum an probetur per ſententiam enunciantem aliquem eſſe procuratorem, p. 1. c. 14. n. 70.
Si contraham tecum reſpectu unius Mandati inſufficientis, & tu habeas aliud ſufficiens quod ignorabam, ſuſtinetur contractus ex illo mandato quod ignorabam, p. 2. c. 14. n. 4.
Mandatum regulariter teſtibus probari poteſt, n. 191.
Fallit, n. 192. & 194.
Mandatum produci poteſt etiam poſt concluſum in cauſa, n. 65.
Mandatum de ſolvendo, ſi ejus vigore eſt ſecuta promiſſio, revocari non poteſt, p. 1. c. 22. n. 25.
Mandatum generale cum libera, æquiparatur ſpeciali mandato, p. 2. c. 14. n. 1.
Alia de mandato, vide verb. *Procurator*.
Manuleutæ in Cathalonia quando habeant vim abſolutionis, p. 2. c. 5. n. 132. Et ibi alia de Manuleuta.
Maritus an, & quando, ſeu ejus hæres teneatur ad reſtitutionem fructuum bonorum paraphernalium, p. 1. c. 9. n. 18.
Maritus non dicitur commode ducturus uxorem, niſi dotem commodam recipiat, quia non dicimur poſſe quod nonniſi incommode poſſumus, p. 1. c. 8. n. 200.
Maritus licet uſuras in vita extrajudicialiter petiiſſet, monendo cenſetur eas remiſiſſe, p. 1. c. 9. n. 162.
Maritus non tenetur ad reſtitutionem fructuum rerum paraphernalium, etiam in dubio, an ipſe eas adminiſtraverit de conſenſu uxoris. *ib.*
Maritus, qui ſe implicat multis fidejuſſionibus, dicitur male uti ſua ſubſtantia, & ſic ab eo uxor poteſt dotem repetere, p. 2. c. 5. n. 64.
Maritus, qui ob mortem uxoris tenetur poſt annum reſtituere dotem, an, ſi interim dotem debitam petat, repellatur exceptione, *Dolo facit*, &c. p. 2. c. 7. n. 33.
Marito miſerationis cauſa datur annus ad reſtituendam dotem in mobilibus conſiſtentem, p. 2. c. 7. n. 37.
Quis inde effectus reſultet, n. 38.
Maritus tenetur ad ſolutionem ſumptuum funerum uxoris ſtatim, licet eos poſtea in dotem computet, n. 39.
Maritus facit fructus ſuos pignoris pro dote ſibi dati, p. 1. c. 9 n. 62.
Maritus legans uxori, in dubio cenſetur velle compenſare cum juribus anni luctus, & aliis, quæ vidua conſequitur de conſuetudine Cathaloniæ, n. 73.
Maritus, ſeu ejus hæres qui habet annum ad ſolvendum dotem conſiſtentem in rebus mobilibus, tenetur ſatisdari de dicta dote poſt annum reſtituenda, n. 102.
Maritus non tenetur ad reſtitutionem dotis, niſi in quantum facere poteſt, deducto ne egeat, n. 103.
Fallit prædicta regula, n. 104. 105. 106. & 108.
Maritus poteſt paciſci ſuper dote, conſtante matrimonio, prout vult, nec mulier conqueri poteſt, niſi ſoluto matrimonio, n. 121.
Maritus an de ſuo teneatur facere expenſas in exigendis nominibus ſibi in dotem datis, n. 151.
Maritus non tenetur præbere alimenta uxori infirmæ ultra fructus dotis, ſi ea habeat unde aliunde ſe alat, p. 1. c. 16. n. 26.
Maritus occidens uxorem privatur ſucceſſione bonorum ejus, in quibus ſuccedebat ex pacto, vel alias, tam jure communi, quam Cathaloniæ, p. 1. c. 6. n. 2.
Declaratur, n. 2.
Maritus ſi in vita uxorem adulterii non accuſavit, an hæres ejus poſſit accuſare, p. 1. c. 9. n. 136.
Maſculus in jure primogenituræ præfertur fœminæ, p. 1. c. 12. n. 53.
Declaratur. *ib.*
Amplia, ut n. 57.
Maſculinum, *filius*, an verificetur in filiabus in ſtatutis, p. 2. c. 1. n. 148.
Maſculinum an concipiat fœmininum in ſtatutis, p. 2. c. 1. n. 148.
Mater tranſiens ad ſecunda vota de conſenſu filii, non privatur proprietate bonorum, p. 1. c. 5. n. 29.
Idem ſi tranſeat de conſenſu viri ſibi dato in teſtamento, n. 31.
Mater & avia, licet ſint debitrices pupilli, poſſunt eſſe ejus tutrices, p. 1. c. 7. n. 50.
Mater filio non habenti tutorem, debet intra annum petere: alias privatur ſucceſſione filii, qui impubes deceſſit, p. 1. c. 7. n. 53.
Limitatur, n. 69.
Mater tutrix filiorum ſuorum, quid debeat facere antequam ad ſecundas nuptias convolet, n. 64.
Mater & avia non coguntur eſſe tutrices, licet in teſtamento ſint relictæ, n. 70.
Mater, non obſtante quod in contractu matrimonii donaverit dotem filiis ex illo matrimonio, ſi maritus prædecedat, poteſt ſecundo nubere, & de dote, relicta filiis in primo matrimonio legitima, libere diſponere, p. 1. c. 8. n. 131.
Matris præteritio pro exhæredatione habetur, p. 1. c. 4. n. 37.
Mater hodie non poteſt præterire filios, licet ipſos in poteſtate non habeat, ſine inſertione cauſæ legitimæ, quæ vera ab hætede probetur. *ib.*
Mater & avia curatrices eſſe poſſunt, non tamen regulariter ad lites, p. 1. c. 7. n. 72.
Mater non privatur legatis ſibi a viro factis, nec ſubſtitutione fideicommiſſaria, per quam non ſucceditur pupillo, etiam non petito intra annum tutore, p. 1. c. 7 n. 57.
Mater ſi tranſeat ad ſecundas nuptias non petito tutore, gravius punitur, n. 58.
Mater quæ de facto adminiſtravit ut protutrix, ſi convolet ad ſecundas nuptias non reddita ratione, nec petito tutore, an privetur ſucceſſione pupilli, n. 59.
Mater quæ relicta fuit uſufructuaria omnium bonorum, conſequitur alimenta in vita filii, & quid mortuo filio, p. 1. c. 3. n. 39.
Mater tutrix, quæ ex ſecundis nuptiis tutelam renunciavit, an ſoluto dicto ſecundo matrimonio per mortem viri, poſſit reaſſumere priſtinam tutelam, p. 1. c. 7. n. 160.
Mater moroſa in petenda tutela filiorum, quam debet petere intra quatuor menſes non poteſt removere a tutela tutorem datum, licet ipſa ignoraverit fuiſſe inſtitutum. *ib.*
Mater tutrix, ubi tranſit ad ſecunda vota non petito tutore, privatur & ſucceſſione filii, & legitima, & etiam jure ſubſtitutionis ſibi obveniente ex parte filii, p. 1. c. 7. n. 66.
Mater per tranſitum ad ſecunda vota amittit tutelam, & nulla ratione in ea conſervari poteſt, etiamſi judex id decreviſſet, n. 67.
Mater ſi debeat aliquid de adminiſtratione tutelæ, bona viri tacite obligata ſunt a jure, n. 68.
Late diſcutitur tutela relicta Matri in teſtamento, dum ipſa ageret vigeſimum tertium annum, quæ ſtatim mortuo marito inventarium cœpit, & a judice petiit ſibi decerni adminiſtrationem, & poſt annum convolavit ad ſecundas nuptias, p. 1. c. 7. n. 78.
Mater & avia poſſunt eſſe tutrices, & curatrices filiorum ſuorum, non ſolum minorum, ſed & majorum, furioſorum, & mente captorum, p. 1. c. 7. n. 168.
Agnati, vel tutores poſſunt impune pupillam a Matre vi auferre, ſi ſentiunt matrem velle eam indigno viro copulare, p. 2. c. 7. n. 29.
Mater minor viginti quinque annis an ad tutelam admittatur, p. 1. c. 7. n. 75.
Mater minor an ad teſtamentariam tutelam admittatur, cum qui de ſe eſt ſub cura alterius, non debeat ipſe alium regere, remiſſive, n. 76.
Mater ſi minor de facto tutelam ſuſcepit, & adminiſtravit, tenebitur de adminiſtratione facta tempore minoris ætatis, quæ doloſa ſit, non de culpoſa, n. 77.
De adminiſtratione vero facta poſt minorem ætatem tenebitur, ſicut & alii. *ib.*
Matrix. Si productæ ſint plures ſcripturæ publicæ per partes invicem contrariæ, & diverſæ, recurrendum eſt ad Matricem ſcripturam, cui ſtandum eſt, p. 1. c 19. n. 16.
Matrimonii contemplatione donatum aliquid ſimpliciter per patrem filio, ſi poſtea ſecuto matrimonio moriatur ſine filiis, patre ſuperſtite, an illud donatum tranſeat in hæredem extraneum filii, an vero revertatur ad patrem, p. 1. c. 8. n. 65.
Medicamenta. An ſi teſtator mandavit in ſuo teſtamento ſolvi omnia ſua debita, poſſit cogi hæres ad ſolvenda Medicamenta recepta plus duobus annis a morte teſtatoris, quæ dubium eſt an ſint ſoluta, remiſſive, p. 1. c. 15. n. 14.
Meliorationes factæ per vaſſallum in re feudali, an aſſumant naturam feudi, & ſpectent ad dominum feudi, vel ad ipſum vaſſallum, ejuſve hæredes, late diſcutitur, p. 1. c. 13. n. 141.

Melioramenta, quæ non inerant a principio ipſi principali, ſed poſtea facta fuerunt, non ſequuntur naturam principalis, ſed ſeparatam conditionem de per ſe habent, p. 1. c. 13. n. 143.
Meliorare unum ex filiis in tertio, qnando poſſit pater, & quomodo id intelligatur, p. 1. c. 8. n. 203.
Mentio hæredum inanis eſt in re tranſitoria ad hæredes, p. 1. c. 1. n. 196.
Mentio mortis tunc dicitur facta per modum dilationis, quando fuit adjecta verbis importantibus ſubſtantiam donationis, p. 1. c. 8. n. 216.
Mentio alicujus rei tribus modis poteſt fieri: generaliter, ſpecifice, & ſingulariter, ſeu in individuo, p. 1. c. 7. n. 154.
Merum imperium habens, de quibus criminibus poſſit cognoſcere, p. 2. c. 2. n. 47.
Miſtum imperium habens in Cathalonia, de quibus cauſis poſſit cognoſcere, n. 49. 50. & 51.
Et de quibus *criminibus*, n. 55.
Meri, vel miſti imperii, an ſit tortura, n. 57.
Quid Relegatio, n. 58.
Quid ſuffigatio, *ib.*
Quid condemnatio ad Regias triremes, n. 48.
Merum & miſtum imperium in præjudicium inferiorum a Principe, quanto tempore præſcribantur, n. 113.
Quid in præjudicium Principis, n. 114.
Merum imperium nullo tempore in Cathalonia adverſus Principem præſcribitur, n. 117.
Declaratur, n. 127.
Idem dic de regaliis, quæ ad Regiam dignitatem pertinent, n. 117.
Intellige, ut n. 119. & 121.
Meri imperii an ſit, an vero civilis juriſdictiodis, prohibere, ne homines ex loco ſano ad infectum, & e contrario, accedant, n. 315.
Metus. In donatione conſideratur læſio, quando deducitur per modum conjecturæ, ad interpretandum an intervenerit metus, dolus, vel coactio, p. 1. c. 7. n. 140.
Dicitur committi dolus circa volentem, & ſcientem, quando calliditate ſeductus, & ſollicitatus vult, & conſentit. *ib.*
Militibus datur reſtitutio in integrum adverſus præſcriptionem legalem, & non adverſus præſcriptionem conventionalem, p. 1. c. 13. n. 56.
Militis in teſtamento nulla ſolemnitas requiritur, ſed verba ab ipſo prolata debent ſonare teſtamentum, & hæredis inſtitutionem, non vero proferri jocoſe, & adulatorie, p. 1. c. 4. n. 75.
Milites per ordinarios capi, & puniri non poſſunt, niſi Rege conſulto, p. 2. c. 11. n. 99.
Milites, Domicelli, & alii de genere militari, ex Regalia Regis, tam in civilibus, quam in criminalibus ſunt de foro Domini Regis, & ſuorum Vicariorum, & dicto privilegio renunciari non poteſt, quia eſt introductum favore ordinis militaris, p. 2. c. 2. n. 140. 141.
Illuſtres perſonæ capite plecti non poſſunt inconſulto Principe. *ib.*
Miniſter nudus bonorum electus tenetur ad fructuum reſtitutionem, & an hæres ſcriptus ſit verus, an fiduciarius hæres, p. 1. c. 1. n. 219.
Licet quis ſit pure gravatus, dicitur electus novus miniſter, p. 1. c. 1. n. 214.
Minor viginti quinque annis an poſſit eſſe judex ordinarius, vel delegatus, p. 2. c. 2. n. 306.
Quid de jure Cathaloniæ, n. 307.
Minor aut Eccleſia, ſi ceſſerint actionem potentiori ratione officii, & ſic paſſi ſint jacturam cauſæ, an reſtituantur, p. 2. c. 12. n. 74.
Minor in delictis non reſtituitur, p. 2. c. 1. n. 230.
Declaratur, n. 150. & c. 12. a. 75. & declaratur item, n. 76.
Minor adverſus delictum, quod conſiſtit in omittendo, præſervatur illæſus, p. 2. c. 1. n. 250.
Minor pro ſuo intereſſe poteſt ſe opponere alicui liti, etiam poſt concluſionem in cauſa, & beneficio reſtitutionis in integrum admittitur ad probandum, p. 2. c. 16. n. 11.
Intellige, n. 13.
Quid Senatus obſervet, n. 14.
Ex dicta Senatus deciſione Auctor infert aliqua, n. 15. cum ſeq.
Minor viginti annorum poteſt bona ſua Eccleſiæ, ſine ſolemnitate requiſita per Conſt. 2. *tit. de tudori, y curad.* p. 2. c. 1. n. 155.
Minor etiam ad lucrum reſtituitur, p. 2. c. 1. n. 135.
Minor experiens poſſeſſorio judicio ſine curatore an poſſit reconveniri, n. 220.
Minor cum juramento de non contraveniendo contra proceſſum, nec ſententiam, habet legitimam perſonam ſtandi in judicio, n. 224.
Fallit, ut n. 229.
Idem obſervatur, ſi litigat per procuratorem cum juramento, *ib.*
Quid ſi Minor ſit mulier, n. 225.
Minor licet litiget cum Auctoritate tutoris, vel curatoris, ſi in cauſa lædatur, habet beneficium reſtitut. in integr. n. 227.
ecus ſi litigat per procuratorem cum juramento conſtitutum, n. 228.
Traditur quædam limitatio, *ib.*
Minor qui juravit ſe majorem, an amittat beneficium reſtitutionis in integrum, n. 28.
Limita, ut n. 29. & 30.
Minor non reſtituitur adverſus contractus, quos fecit intra quadriennium poſt vigeſimumquintum annum, n. 240.
Minor quid probare debeat, ut reſtituatur, n. 242.
Minor non reſtituitur, ſi fecit id, quod quilibet paterfamilias prudens feciſſet, licet ex eo ſui patrimonii diminutio ſecuta ſit, n. 243.
Minoris jure reſtitutionem petens, non debet allegare, nec probare, eſſe hodie intra tempora reſtitutionis, *ib.*
Intellige, ut *ib.*
Minor ſi legitimatur jure communi, aut municipali ad aliquem actum, an ſi eo lædatur, habeat beneficium reſtitutionis in integrum, n. 246.
Minor non reſtituitur in caſu dubio, qui ſe habebat ad damnum, & commodum, n. 247.
Declara, ut n. 273.
Minor non reſtituitur adverſus remiſſionem injuriæ, n. 248.
Minores an comprehendantur ſub ſtatuto aliquid generaliter diſponente, p. 2. c. 252. 253. & 254.
Minores reſtituuntur adverſus concordiam omiſſam, n. 255.
Minoribus litigaturis utilis cautela, n. 256.
Minor, ſi litigat contra minorem, an reſtituatur, n. 259.
Minor an poſſit contrahere, n. 265.
Minor, licet veniam ætatis impetravit, non poteſt ſine decreto bona ſua immobilia alienare, nec obligare, n. 195.
Minor læſus reſtituitur in integrum, n. 266.
Fallit, n. 292.
Quid ſi læſio non adfuit tempore contractus, ſed poſtea ſupervenerit, n. 273.
Minor an lædatur circa rem, vel circa pretium, quid interſit, num. 267.
Minor petens beneficium reſtitutionis in integrum, debet reſtituere quod ex illo contractu accepit, n. 268.
Declara, ut n. 269.
Minor habet electionem agendi contra tutorem, vel petendi reſtitutionem, n. 286.
Minor an reſtituatur adverſus fori declinatoriam omiſſam, n. 302.
Deciſio Senatus. *ib.*
Minor an reſtituatur adverſus omiſſas exceptiones contra teſtes, num. 303.
Deciſio Senatus, *ib.*
Quid adverſus propriam confeſſionem: Et an teneatur de læſione probare, n. 245.
Minor dominus directus an reſtituatur adverſus lapſum duorum menſium, qui dantur de jure communi ad utendum fatica, n. 304. & 306.
An in Cathalonia reſtituatur adverſus lapſum triginta dierum, qui dantur ad utendum fatica, n. 307.
Minor cum agit de acquirendo, an reſtituatur, n. 304. 305. & 306.
Minori læſo ultra dimidiam an competat beneficium reſtitutionis in integrum, an tantum remedium *leg.* 2. C. *de reſcind. vend.* n. 284. & 289.
Minor qui immoderate dotavit ſororem ſuam, ut nuberet, an debeat reſtitui in integrum adverſus læſionem, p. 2. c. 1. n. 273.
Minor qui veniam ætatis impetravit, quoad contractus, & judicia habetur pro majore, non quoad munera publica, p. 2. c. 1. n. 191.
Minor habens curatorem, vel non, poteſt impetrare veniam ætatis, n. 192.
Quando veniæ ætatis impetratio noceat impetranti, n. 193.
Diſponi debet de majori in Minorem præferendo maſculos fœminis, p. 1. c. 1. n. 195.
Non tollitur Minori beneficium reſtitutionis, ubi non interfuit illius vendere pretio juſto, vel injuſto, p. 2. c. 1. n. 291.
Minor reſtituitur adverſus terminum appoſitum per teſtatorem in ultima voluntate, p. 1. c. 17. n. 58.
Minor tutori ſuo donare non poteſt, tum ne tutor ſit ſibi auctor in cauſa propria, tum propter reverentiam quam pupilli habent tutoribus tempore tutelæ, & curæ, p. 1. c. 7. n. 136.
Minor poteſt petere rem alienatam una cum fructibus ſine debitis ſolemnitatibus, p. 2. c. 1. n. 288.
Minor, qui geſſit negotia alterius, tenetur in duobus caſibus de dolo, & ubi eſt factus locupletior, p. 1. c. 7. n. 78.
Miſerabiles perſonæ gaudent privilegio *l. unicæ*, *Cod. quando imper. int. pupill. & vid.* & de hac materia vide p. 2. c. 2. a n. 2. uſque ad n. 29.
Mobilia qnæ conſiſtunt in numero, pondere, aut menſura, cenſentur a jure æſtimata, p. 1. c. 9. n. 101.
Mobilium & ſe moventium appellatione idem ſignificatur, niſi in eadem oratione ſeparatim proferantur, p. 1. c. 5. n. 59.
Moderator, & arbiter rei ſuæ quilibet eſt, p. 1. c. 1. n. 221.
Molendinum an probetur eſſe de dominio directo alicujus ex recognitione facta terræ, in qua dictum molendinum eſt conſtructum, p. 1. c. 11. n. 93.
Poſſeſſio don Ludovici reſpectu Molendinorum fuit clandeſtina, ex quo naturalis vacabat, quia arrendator molendini tunc non erat in molendino, nec in ejus conſpectu, & don Michael dicti ingreſſus ſcientiam non habuit, p. 1. jur. reſp. n. 115.
Molendinum, vide *Vaſſallus*.
Monaſterium ingrediens poteſt teſtari ſine ſolemnitate a ſtatuto requiſita, p. 2. c. 1. n. 122.
Monaſterium an habeatur loco filii, late diſcutitur, p. 1. c. 24. a n. 20. uſque ad n. 22.
Refertur opinio Regiæ Audientiæ, n. 25.
Monaſterium voluiſſe teſtatorem haberi loco filii, ex quibus conjiciatur, p. 1. c. 23. n. 27. & 28.
Monetæ æſtimatio ſi ſit mutata, cujus temporis æſtimatio attendatur, p. 2. c. 6. n. 138. 139. 140. & 145.
Monetæ bonitas intrinſeca quando dicatur mutata, n. 142.
Et quando extrinſeca, n. 143.
Moneta, ſi in totum ſit reprobata, qualiter æſtimatio ſit ſolvenda, n. 144. & 145.
Monetæ valor ſi ignoretur quis fuerit tempore contractus, debitor liberatur ſolvendo monetam currentem tempore ſolutionis, n. 246.
Monetam antiquam ſolvendi obligatio tollitur quadraginta annis contra Eccleſiam, & contra alios triginta. *ib.*
Moneta debita ex ultima voluntate, ſi ſit mutata, quid juris, num. 148. & 149.
Monitoriales litteræ quando conceduntur tantum ad revelationem, tunc conceduntur ſine vitio attentatorum, p. 2. c. 10. n. 41.
Monitorium, vide *Epiſcopi monitoria*.
Moræ purgatio an in Cathalonia admittatur? p. 2. c. 5. n. 137.
Nunquam admittitur actori Moræ purgatio ad acquirendam actionem, p. 2. c. 5. n. 140. & 141.
Ubi quis eſt alternative obligatus ad electionem creditoris, non eſt in Mora donec creditor elegerit & interpellaverit debitorem, p. 1. c. 3. n. 38.
Quod debeat attendi tempus declarationis clarum eſt, quia declaratio non trahitur retro ad tertii præjudicium. *ib.*
Mora patris contracta poſt donationem factam filio, non poteſt ei nocere, ut ſucceſſori particulari, p. 1. c. 8. n. 174.
Moriens ab inteſtato, videtur hæreditatem venientibus ab inteſtato relinquere, verum ex hoc non cenſetur eos nominaſſe hæredes, p. 1. c. 8. n. 193.
Mors defuncti vindicari ex duplici capite poteſt, p. 2. c. 11. n. 63. & 64.
Mors civilis & naturalis ubi eundem operantur effectum, idem eſt judicium de una, atque de alia, p. 1. c. 24. n. 31.
Mortem defuncti vindicandi jus competit pluribus hæredibus ut ſingulis, p. 2. c. 11. n. 69.
Mulier quæ tempore mortis mariti erat inops, & poſtea eſt effecta dives, an poſſit petere quartam ex diſpoſitione *Auth. præterea, C. un. vir. & uxor.* p. 2. c. 11 n. 96.
Mulier pro dote præfertur omnibus creditoribus etiam anterioribus tacitam hypothecam habentibus, ſecus ſi expreſſam, p. 2. c. 9. n. 1.
Mulier præfertur etiam creditoribus poſterioribus, ex quorum pecunia res eſt empta, refecta, aut renovata, licet pro dicta pecunia rem illam ſpecialiter obligatam habeant, n. 6.
Mulier præfertur etiam creditori, qui *rem* marito vendidit, & de pretio fidem habuit, p. 1. c. 9. n. 7.
Mulier, quæ nupſit nulla dote conſtituta, an cenſeatur omnia bona ſua in dotem attuliſſe? n. 154.
Mulier an habeat tacitam hypothecam in bonis viri pro alimentis, ſicut pro dote, p. 1. c. 16. n. 5.
Mulier jus, quod habet recuperandi dotem ex bonis fideicommiſſo ſubjectis, tranſmittit ad hæredes ſuos, etiam extraneos, p. 2. c. 9. n. 174.
Mulier præfertur priori creditori tacitam vel expreſſam hypothecam anteriorem habenti, in quæſitis, poſt ſuam obligationem, p. 2. c. 9. n. 2.

Ampliat

Ampliat *Ripa* ad Eccleſiam, & alias cauſas privilegiatas.
Mulier tutrix an ſi fecit inventarium, poſſit dotem exigere antequam reddiderit rationes? p. 1. c. 7. n. 113.
Mulier relicta uſufructuaria, dum caſte & honeſte vixerit, & vitam vidualem ſervaverit, non privatur uſufructu per ſponſalia de futuro, p. 1. c. 7. n. 65.
Mulier, aut minor quando dant aliquid ſine cauſa, vel ſaltem injuſta, præſumuntur id facere ſua fragilitate & ſimplicitate, & poſſunt jurare, & a contractu diſcedere, p. 1. c. 7. n. 240.
Mulier quæ ſe obligavit pro marito, ſi fuit curatrix bonorum, & potuit ſibi de bonis ſatisfieri, & non ſibi ſolvit, ſi maritus fuit effectus non ſolvendo ex poſt facto, ei debet imputari, p. 1. c. 9. n. 52.
Multipliciter expoſitum quid ſit ignoratur, p. 1. c. 1. n. 175.
Municipalis juris, & ſtatuti idem eſt judicium, p. 2. c. 1. n. 168.
Municipale jus juri communi conforme ejus ſapit naturam, & quemadmodum illud per omnia interpretatur, p. 2. c. 2. n. 174.
Municipalia jura quando recipiant extenſionem de perſona ad perſonam, p. 2. c. 7. n. 92.
Mutatio voluntatis non præſumitur, p. 1. c. 8. n. 92.

N

Natura quos non obligat, conſcientia non ligat, p. 2. c. 1. n. 210.
Naturaliter debitum in animæ judicio eſt ſolvendum, p. 2. c. 1. n. 226.
Naturalis obligatio inter alios effectus habet hunc, ut imponat ſolvendi neceſſitatem, aut reſtituendi in foro animæ, ibid. n. 209.
Naturalis obligatio non oritur ex contractu, cui lex reſiſtit, p. 2. c. 1. n. 211.
Naturalis obligatio impedit repetitionem ſoluti, p. 1. c. 15. n. 29.
Neceſſitas non ſubjacet legi, p. 2. c. 1. n. 54.
Neceſſitate cogente actus factus non comprehenditur ſub lege, ſive ſtatuto actum fieri prohibente, ibid. n. 169.
Negatio facit rem dubiam, p. 2. c. 4. n. 22.
Negativa facti ſimplex eſt improbabilis, p. 1. c. 15. n. 41.
Negans qualitatem facti, non cenſetur fateri factum præceſſiſſe, p. 2. c. 18. n. 11.
Inter affirmantem, & negantem illud intereſt, quod negans admittatur per leviores probationes, p. 1. c. 2. n. 54.
Negligentia ignoranti imputari non poteſt, p. 1. c. 15. n. 26.
Nemo transferre poteſt quod non habet, p. 1. c. 1. n. 208.
Nepotes an debeant imputare in legitimam bonorum avi, quod per avum parentibus eorum datum eſt, inſpecto jure communi, p. 1. c. 3. n. 62.
Quin de jure Cathaloniæ, ibid. n. 64.
Nepotes an filii appellatione veniant, p. 2. c. 7. n. 96.
Deciſio Senatus. *ibid.*
Nepotes non veniunt appellatione filiorum, quando teſtator locutus eſt diſcretive de filiis & nepotibus, p. 1. c. 5. n. 59.
Nepotes nomine filiorum non comprehenduntur ubi agitur de filiorum incommodo, ſcilicet ad eorum excluſionem, p. 1. c. 5. n. 60.
Nepotes nullis exiſtentibus filiis tempore reſtitutionis fideicommiſſi ſuccedunt, ſi conjecturæ id ſuadeant, *ibid.*
Nepotes non veniunt appellatione filiorum, quando ſubſtitutio eſt reſtricta ad filios nominatos, non ſimpliciter, ſed ſub nomine proprio, p. 1. c. 5. n. 54.
Nepotes non veniunt appellatione filiorum, quando conſtat teſtatorem noluiſſe inter ſuos deſcendentes ordinem ab inteſtato obſervari, n. 55.
An conſt. *hac noſtra*, habeat locum in Nepotibus ex filio præmortuo, & an *conſt. 2. alias fin. tit. diſſolt. matrimon.*, habeat locum in nepotibus ex filio præmortuo, remiſſive, p. 1. c. 9. n. 60.
Nepos quando patris ſui perſonam ingreditur, ejuſque commoda & privilegia conſequitur, p. 1. c. 2. n. 132.
Nepos in locum patris ſuccedens in bonis avi, ſi ſit inſtitutus hæres univerſalis ab avo gravatus, detrahet duas quartas, p. 1. c. 2. n. 142.
Statutum diſponens in favorem filiorum, ipſis non extantibus comprehendit Nepotes, p. 1. c. 2. n. 143.
Nepos intrat locum præmortui filii quoad ſucceſſionem, p. 1. c. 2. n. 135.
Nec Nepotes imputant fructus in quartam, p. 1. c. 2. n. 73.
Nepotes dicuntur portio patris, & caro patris augmentata, & pars avi, ſicut filius eſt pars patris, p. 1. c. 2. n. 147.
An qui obligatus eſt donare filiis, poſſit dare Nepoti ex filio præmortuo, p. 1. c. 2. n. 148.
Reſpectu ſucceſſionis maternæ parificantur filii cum Nepotibus ex filio præmortuo, n. 149.
Nihil fit ex nihilo, p. 2. c. 5. n. 51.
Nihil & inutile æquiparantur, p. 2. c. 2. n. 9.
Nomen nudum hæredis ſine corporibus hæreditariis interdum proficit, p. 1. c. 1. n. 215.
Nomina collectiva faciunt ut vocati ſub his nominibus cenſeantur vocati ordine ſucceſſivo, n. 114.
Nominationis Auctoris materiam vide, p. 2. c. 13. a. n. 74. uſque ad fin.
Nominatio Auctoris in judicio quid operetur, & alia de nominatione Auctoris, p. 1. c. 14. n. 99.
Non eſſe, & non apparere paria ſunt, p. 1. jur. reſp. n 81.
Non refert quid ex æquipollentibus fiat, p. 1. c. 1. n. 65.
Non entis nullæ ſunt qualitates, p. 1. c. 3. n. 63.
Notarius cenſetur rogatus de apponendo omnes clauſulas in inſtrumento, quod conficit, ſolitas apponi, p. 1. c. 14. n. 43.
Notario an credendum de ſana mente teſtatoris atteſtanti, cum agatur de ſuſtinendo ſuo actu, & ſic de ſua laude, aut vituperio, p. 1. c. 4. n. 140.
Notarius male facit apponens clauſulas derogatorias, niſi expreſſe ſit rogatus, p. 1. c. 4. n. 19.
Notarius inſtrumentum conficiens ſuper re, in qua jus habet, an ſibi præjudicet, p. 2. c. 1. n. 154.
Notarium, ſive actorum judicialium ſcribam poteſt creare Dominus juriſdictionem civilem habens, p. 2. n. 60.
Notarius ſe ſcribens tutorem in teſtamento, non poteſt ſe excuſare a tutela, p. 2. c. 1. n. 157.
Notoria injuſtitia quoad nullitatem idem operatur quod juris error expreſſus, p. 2. c. 15. n. 60.
Novatio non fit hodie niſi verbis exprimatur, p. 2. c. 6. n. 75.
Novitius, qui eſt intra annum probationis, an cenſeatur perſona ſæcularis, an Eccleſiaſtica, p. 2. c. 1. n. 118. 119. & 120.
Novitius nullam renunciationem, aut obligationem facere poteſt hodie, niſi juxta formam ſacri Concil. Trident. *de Regularib. ſeſſ. 26.* p. 2. c. 1. n. 123.
Nubentium ſecundo pœnæ an ſint ſublatæ de jure Canonico, p. 1. c. 5. n. 32.
Nullitas a quo poſſit allegari, p. 2. c. 3. n. 113.
Nullitas ſententiæ de jure communi ſemper allegari poteſt, p. 1. c. 17. n. 18.
Nullitatis exceptio in Cathalonia debet opponi intra decem dies, intra quos licet appellare, n. 19.
Limita, ut n. 20. & 21.
Nullitas ſententiæ an in Cathalonia poſſit opponi coram judice executore, p. 2. c. 15. n. 42. & 43.
De nullitate ſententiæ dici poteſt ſeorſim ab appellatione, & ſimul cum appellatione, p. 2. c. 2. n. 292.
Nullitatis exceptio requirens altiorem indaginem reſervatur poſt executionem, p. 2. c. 15. n. 39.
Declaratur, n. 40. & 41.
Nullitas notoria non cenſetur rejecta per ſtatutum prohibens dici de nullitate, ibid. n. 44.
Declaratur, n. 45. 46. & 47.
Nullitas notoria non impeditur allegari per deſertionem appellationis, n. 49.
Nullitas notoria ubi ex diſpoſitione ſtatuti allegari non poſſet, judex ex officio eam allegare poſſet, *ibid.*
Nullitas notoria quæ dicatur, n. 51.
De Nullitate ſententiæ aliqua notabilia in Cathalonia, p. 2. c. 2. n. 294. 295. & 296.
Nullitas non implementi non tollit actionem, ſed ſuſpendit tantum exercitium actionis, p. 2. c. 3. n. 111.
Nunciatio novi operis poteſt fieri judicis auctoritate, & privata, p. 2. c. 10. n. 49.
Nunciatio facta auctoritate judicis incompetentis non ſuſtinetur ex jure privatæ facultatis, *ibid.*

O

Obedire qui non poteſt, contravenire non valet, part. 1. cap. 1. num. 281.
Objectus contra teſtes de jure communi regulariter debent opponi ante teſtium publicationem, p. 1. c. 20. n. 46.
Quid in Cathalonia? n. 47.
Obligatio quando unica eſt inter plures, ſufficit cauſam finalem obligationis ex uno verificari, p. 2. c. 5. n. 42.
Obligatio naturalis de jure communi eſt inefficax ad agendum, p. 2. c. 1. n. 141.
Obligatio non poteſt quæri abſenti, cum debeat fundari in perſona illius, in qua contractus ſubſiſtentiam percipit, n. 142.
Oblivione amittitur poſſeſſio, cum nonniſi animo retineatur, p. 2. c. 7. n. 43.
Oblivio per quod tempus inducatur, remiſſive, n. 44.
Occidens, non ſolum immediate privatur ſucceſſione occiſi, ſed etiamſi legitimus hæres defuncto ſucceſſerit, non poteſt in dictis bonis occiſorem illum hæredem inſtituere, nec etiam ei ab inteſtato ſuccedet, p. 1. c. 6. n. 11.
Occidere nunquam licet, niſi pro defenſione neceſſaria, p. 2. c. 10. num. 68.
Defenſio neceſſaria quæ dicatur, n. 69. *ibid.* & quomodo probetur, num. 70.
Occidere etiam aliud licet pro defenſione neceſſaria conjuncti, n. 73.
Et etiam extranei, n. 74.
Quid de jure Cathaloniæ, p. 2. c. 10. n. 75. 76. & 77.
Alia vide verb. *Homicida*.
Occidens alterum in caſu a jure non permiſſo, privatur ſucceſſione bonorum occiſi in Cathalonia, p. 1. c. 6. n. 5.
Item de jure communi, n. 6.
Et ibi ſucceſſive excutitur, an iſta hæreditas, quæ aufertur indigno, applicetur fiſco, p. 1. c. 6. n. 8.
Odium, quod poteſt in hærede conſiderari, eſt quod retardet dotis ſolutionem, p. 1. c. 9. n. 180.
Dicta conſt. idem operatur in fideicommiſſarium, ſicut & in hæredem, quia militat eadem ratio, *ibid.*
Reſpondet Auctor objectionibus Olibæ, dicentis bona vinculata poſt eventum conditionis non imputari in patrimonio mariti, imo ut æs alienum recuperari, n. 181.
Offenſus primo, & provocatus, ſi offendat, non dicitur offendere, p. 2. c. 11. n. 25.
Officialem ſuum laicum in officio delinquentem poteſt Epiſcopus punire, p. 2. c. 2. n. 239.
Officialis faciens aliquid de conſilio aſſeſſoris, non dicitur eſſe in dolo, p. 2. c. 2. n. 170.
Officialis, ſive ordinarius faciens aliquid injuſte, de conſilio ſui aſſeſſoris, an teneatur in ſyndicatu, p. 2. c. 2. n. 162.
Declaratur, n. 165.
Deciſio Senatus, n. 163. & 164.
Officialium, quos Princeps creat, non tenetur ipſe facta emendare, n. 165.
Officialis finita adminiſtratione officii, tenetur in loco officii manere 50. dies, & ſi recedit, poteſt per querelantes contra eum jurari in litem, n. 177.
Limitatur dicta concluſio, n. 182.
Idem procedit de jure Cathaloniæ, n. 178.
Officiales pro re parvi ponderis non poſſunt gravem imponere pœnam, alias contraveniens in nihilo tenebitur, n. 208. & 209.
Officialis pœnas inconſuetas imponens poteſt ſyndicari, n. 210.
Officialis ab aliquo offenſus an poſſit eſſe in dicta cauſa judex, n. 253. 254. 255. & 256.
Officialis in officio aliqua ex juſta cauſa reſirmandus, an debeat prius ſyndicari, p. 2. c. 2. n. 278.
Officialis non poteſt exercere juriſdictionem, licet ſit ingreſſus locum propriæ reſidentiæ, niſi prius ſolitum præſtet juramentum, p. 2. c. 8. n. 123.
Quid ſit iſtud juramentum? n. 124.
Officialis poteſt exercere juriſdictionem ultra tempus ſui Officii, donec ſucceſſor venerit, & ſolitum præſtiterit juramentum, n. 126.
Deciſio Senatus, n. 127.
Officialis ſyndicatur pro culpis ſui Locumtenentis, & jure communi, & Cathaloniæ, p. 2. c. 2. n. 93.
De ratione, n. 94.
Officialis, ſi neceſſario unum ex certis eligere tenetur in ſuum Locumtenentem, non tenetur pro illius culpis, n. 95.
Officialis an lite pendente poſſit uti juriſdictione in illum, qui ſe exemptum ex privilegio, aut alias allegat, n. 137.
Officialis, qui fuit abſolutus in ſyndicatu, poteſt agere actione injuriarum adverſus querelantem, qui non probavit, n. 138.
Officialis an evadat a ſyndicatu, ſi querelæ non fuerint datæ intra tempus conſtitutionis? *ibid.*
An poſtea tamen alibi conveniri poſſit? *ibid.*
Intellectus uſat. *Omnes cauſæ*, p. 1. c. 15. n. 28.
Onus in dubio cenſetur injunctum hæredi, vel ſubſtituto, & non pupillo, p. 1. c. 1. n. 35.
Quando militat præſumptio contra debitorem, æque privilegium habent, quoad exactionem, Onera præterita atque præſentia, p. 1. c. 16. n. 3.

Cum ceſſaverit omnino perſona, cujus favore eſt appoſitum onus, debet ceſſare & illud onus, & ceſſante principali debet ceſſare & acceſſorium, p. 1. c. 4. n. 111.
Non poteſt quis allegare defectum conditionis, quæ non ſit in ejus favorem appoſita. *ibid.*
Operis pupilli ſi tutor utatur, cum operas alterius conducturus eſſet, licet alias pupillus non conſueviſſet operas ſuas locare, poteſt tamen pro eis pupillus conſequi ſalarium, p. 1. c. 15. n. 19.
Operæ uicti pupilli non æſtimabuntur quantum alteri locari potuiſſent, ſed pro emolumento quod ex eis tutor accepit, n. 20.
Opinioni, & non veritati ſtandum eſt in his, quæ pendent a ſolo animo, p. 1. c. 1. n. 251.
Opponens ſe in aliqua executione, coram quo judice debeat ſe opponere, p. 2. c. 16. n. 83.
Oppoſitiones, quæ *fiunt per mulieres pro ſua dote, & ſponſalitio*, vide verb. *Optio*. Et c. 16. n. 84.
Optio, quæ per Regiam Pragmaticam Regis Jacobi conceditur mulieribus, an tranſeat in filios matris hæredes, p. 2. c. 7. n. 102.
Traditur ibid. Deciſio Senatus.
Optio prædicta an concedatur uxoribus militum degentibus in oppidis Baronum, ibid. n. 94.
Ordine ſucceſſivo quomodo intelligatur ſuccedi, p. 1. c. 1. num. 103. & num. 112.
Et ſucceſſive vide de materia eorum, qui ſunt vocati, ſeu ſuccedunt ordine ſucceſſivo, *ibid.*
Ordo charitatis, & affectionis inter quos cadere dicatur, ibid. n. 105. & n. 107.
Et ibi ſucceſſive vide quomodo ſuccedunt iſti, inter quos cadit ordo charitatis, & affectionis, cum ſimpliciter ſunt vocati, *ibid.*

P

Pactum de retrovendendo cum pretii modicitate, arguit contractum ſimulatum, & uſurarium, p. 1. c. 13. nu. 40.
Pactum de retrovendendo, an præſcribatur 30. annis, ibid. n. 51.
Refertur opinio Regii Senatus, *ibid.*
Pacto de retrovendendo an liceat conditionem adjicere, ut liceat rem redimere intra certum tempus, & non poſtea, vel e contrario, ut non liceat rem redimere niſi poſt certum tempus, ibid. n. 53. & 55.
Pacto in mei favorem appoſito uti non cogor, ibid. n. 89.
Pactum nudum an producat actionem de jure Canonico, p. 2. c. 4. n. 53.
Pactum de quota litis danda Procuratori, ſive Advocato, eſt a jure reprobatum, p. 2. c. 14. n. 178.
Caſus qui accidit circa fundum venditum certo pretio, cum pacto de retrovendendo intra quinquennium, p. 1. c. 13. n. 57.
Qui agit ex pacto de retrovendendo, lucratur fructus a tempore litis motæ, etiam nullo facto depoſito de pretio, condemnabitur tamen ipſe ad uſuras pretii, p. 1. c. 13. n. 49.
Pactum de dando certam rem, aut quantitatem in caſu victoriæ, quale ſit, p. 2. c. 14. n. 178. cum duobus ſeq.
Pactum factum in favorem alicujus, non debet in odium ejus retorqueri, p. 2. c. 2. n. 111.
Pactum de non vendendo alii quam tibi eodem pretio, quando ſit reale, & quando perſonale, p. 2. c. 8. *num. 119.*
Pactum in dubio magis debet cenſeri ſuperfluum, quam juri communi contrarium, p. 1. c. 14. n. 29.
Pactum de ſupervita debetur, nulla conſideratione ſolutionis dotis, cum fiat mutuo per conjuges ſuperviventi, p. 1. c. 9. n. 149.
Inter alia pacta, quæ faciunt valere rem minoris, eſt pactum de retrovendendo: ſed quanti dictum pactum æſtimandum ſit, dubium eſt, p. 1. c. 13. n. 44.
Læſio probatur habito reſpectu ad pacta, qualitates, & conditiones in contractu appoſitas, p. 1. c. 13. n. 45.
Pactum retrovenditionis *non* operatur reſpectu hypothecarum anteriorum legitime contractarum, ſed tantum poſteriorum, p. 1. c. 13. n. 139.
Pactum reſervativum in favorem donatoris factum, clariori revocatione indiget, quam ſi eſſet factum in favore tertii, p. 1. c. 8. n. 138.
In dubio pro conſervatione juris, & non pro extinctione illius, debet fieri interpretatio, *ibid.*
Pacta ita ſunt interpretanda, ut ſe invicem compatiantur, ita ut poſteriora ſervantur, ſalvis prioribus, p. 1. c. 8. n. 141.
Pactum debet reſtringi, ne quis indebite ad lucrum admittatur: & ne quis damnum indebite patiatur, p. 1. c. 8. n. 149.
Papæ auctoritas debet intervenire in alienatione rerum Eccleſiaſticarum neceſſario in Cathalonia, part. 1. c. 1. n. 133.
Par in parem non habet imperium, p. 2. c. 2. n. 239.
Fallit in Cathalonia, n. 321.
Paria ſunt aliquid fieri certo tempore, vel fieri alio, & conferri in illud, p. 2. c. 3. n. 148.
Pares curiæ, & jure communi, & municipali habent juriſdictionem in cauſis, quæ occaſione feudi moventur inter dominum & vaſſallum, p. 2. c. 13. n. 65.
Coram Paribus curiæ an poſſit fieri reconventio, ibid. n. 64.
Parentes qui ſuccedunt in rebus donatis, dicuntur quodammodo hæredes, eo quod habeant jura activa, & paſſiva adinſtar legatarii hæreditatis, p. 1. c. 8. n. 222.
Parentes tranſeuntes ad ſecunda vota, amittunt proprietatem bonorum, in quibus ſucceſſerunt filio inteſtato una cum aliis filiis, part. 1. c. 5. num. 25.
Declaratur, num. 26.
Amplia, ut num. 27.
Pater an poſſit remittere injuriam filio factam, p. 2. c. 11. n. 98.
Pater per fideicommiſſum non poteſt gravare filium in legitima, nec in aliis bonis ſuis, p. 1. c. 1. n. 31.
Pater tamen poteſt legitimos hæredes filii ſui impuberis, aut ſubſtitutum pupillarem gravare in legitima filii, & reliquis ejus bonis: quod gravamen ita demum tenet, ſi filius impubes decedat, ibid. Et c. 12. num. 42.
Pater poteſt ſubſtituere filio ſuo impuberi quemcunque velit, p. 1. c. 1. n. 36.
Limita in Cathalonia, n. 37.
Pater ſi ſupervivit filio, ultra legitimam quam detrahit de bonis filii, retinet uſumfructum omnium bonorum, quæ fuerunt filii, ibid. num. 41.
Quod nota ad intellectum Conſt. *Los impubers*.
Pater cogitur facere inventarium de bonis filii, ut ſciatur an quidquam alienaverit, p. 1. c. 7. n. 95.
Pater an poſſit præjudicare filiis immenſe donando, p. 1. c. 8. n. 119.
Et an eis poſſit præjudicare per titulum oneroſum, ibid. n. 129.
Pater *legavit filiæ* pro dote ducenta, poſtea procedente tempore eam maritat, deceditque cum illo teſtamento, an filia poſſit conſequi tale legatum, p. 1. c. 9. n. 127.
Pater ſi ſecundo collocat filiam in matrimonio, & ei dotem conſtituit, nulla facta mentione de priori, filia debet eſſe contenta dote poſteriori, modo non ſit minor priori, ibid. num. 129.
Pater habet virilem portionem uſusfructus cum filiis in bonis maternis, & acquiſitis poſt emancipationem, P. 1. c. 10. n. 6.
Pater, qui ex neceſſitate ſtatuti tenetur filium meliorare in quarto, aut quinto bonorum, non poteſt in eo filium gravare, eo quod in eo filius, non tam a patre, quam a ſtatuto cenſeatur honoratus, p. 1. c. 12. n. 45.
Pater *expendens pro filio*, ſi penes ſe habeat bona adventitia filii, an de bonis filii in dubio expendiſſe præſumatur, p. 1. c. 16. nu. 30.
Pater ſi legat filiæ ducenta ſi nupſerit, & centum ſi Religionem intraverit, an ſi filia ingreſſa eſt Religionem, poſſit conſequi integra ducenta, p. 1. c. 24. n. 20.
Pater habens duos filios, inſtituit unum hæredem in bonis ſitis in una provincia, & alterum in ſitis in alia: Deinde unus eorum non poteſt exigere quædam debita ob inopiam debitorum, ambo debent ſentire illud damnum nove emergens, p. 1. c. 8. n. 171.
Pater gravatus filio emancipato non tenetur cavere cum fidejuſſoribus, ſed tantum ſub hypotheca bonorum, p. 1. c. 2. n. 131.
Pater habet liberam bonorum ſuorum diſpoſitionem, reſpectu filiorum contra quos prælatio data non fuit, p. 1. c. 8. n. 164.
Pater non tenetur ad reſtitutionem fructuum per eum perceptorum in vita filii, p. 1. c. 1. n. 42.
Pater ſi habet animum filiis principaliter providendi in confectione teſtamenti, dicitur voluiſſe teſtari inter liberos, p. 1. c. 4. n. 106.
Patientia filii vel uxoris ubi agitur de eorum præjudicio, ob metum reverentialem, non habetur pro conſenſu, p. 1. c. 5. n. 30.
Paupertas an minuat fidem teſtis, p. 1. c. 20. n. 88.
Pauperi beneficia a jure conceſſa non ſunt ſervanda, quando pauper in paupertatem ſua culpa devenit, & alteri fit præjudicium, p. 2. c. 9. n. 47.
Pax non eſt habenda cum uxore tranſeunte ad ſecunda vota, p. 2. c. 11. n. 72.
Pax, & treuga quomodo ſumantur in Cathalonia, p. 2. c. 11. n. 1.
Pax quid ſit, num. 5.
Pax non dicitur rupta, ſi offenſio fiat ex nova cauſa, ibid. n. 6. & 7.
Amplia, licet illa cauſa, quæ ſupervenit, fuerit injuſta, ibid. n. 8.
Si duo invicem fecerunt pacem, & unus alterum offendat, primo offenſus impune poteſt per eum promiſſis contravenire, ibid. n. 18.
Etſi controveniat, an poſſit conſequi ab adverſario pœnam, in caſu pacis ruptæ promiſſam, ibid. n. 24. & 25.
Pacem qui fecerant, ſi mutuo ſe offenderint, neuter tenetur de pace rupta, n. 31.
An tali caſu fiſcus partem ſuam poſſit conſequi, ibid. n. 44.
Quid ſi quis dederit damnum in bonis alterius, ibid. n. 45. & 56.
Quid ob levem offenſam, ibid. n. 60.
Quid ex ſola invaſione, & inſultu contra aliquem, tum jure communi, tum Cathaloniæ, ibid. n. 53. 54. & 55.
Quid ſi laceſſitus injuria verbali offenderit, ibid. n. 46.
Pax interdum ſumitur pro remiſſione, & condonatione injuriæ, ibid. n. 61.
Jus faciendi pacem, ſeu injuriæ remiſſionem, ad quem ſpectet, ibidem n. 63. 64. & 66.
Pax an debeat haberi ab omnibus hæredibus, an ſufficiat a majori parte, ibid. num. 69.
Item eſt habenda ab uxore occiſi, & ab ſponſa, ibid. n. 71.
Pacem facere regulariter, ex communi Cathaloniæ conſuetudine pro quocumque crimine licet, ibid. n. 90.
Pax facta cum offenſo an probet delictum contra eum, ibid. n. 104.
Pecunia ſoluta per debitorem poſteriori creditori, an & quando poſſit per anteriores creditores repeti, part. 2. c. 6. n. 177.
In dubio *negotiatum*, & *emptum* ex pecunia hæreditaria, nomine proprio cenſetur negotiatum, & emptum, p. 1. c. 2. n. 106.
Pœna, qua plectuntur qui delicta atrociſſima adverſus divinam, vel humanam Majeſtatem commiſerunt, p. 1. c. 6. n. 14.
Pœnam non meretur quod ſit lege permittente, p. 1. c. 6. n. 2.
Pœna, ut non dicatur commiſſa, in dubio debet fieri interpretatio, p. 2. c. 11. n. 33.
Pœna ſi debeatur fiſco, & parti, an fiſcus poſſit totum exigere, ibid. num. 43.
Peuſionem ſi tertius poſſeſſor ſolvere negaverit, non datur adverſus eum interdictum poſſeſſorium, p. 2. c. 7. n. 123.
Permiſſio faciendi expenſas in aliqua re, non intelligitur de expenſis exceſſivis, p. 1. c. 2. n. 42.
Perpetuum, *vel* temporale ſi aliquid debeat eſſe, in dubio judicatur perpetuum, p. 1. c. 11. n. 87.
Idem eſt in inſtitutione facta ad vitam cum datione ſubſtituti, numer. 88.
Perpetuitatis mentio non facit, ut fideicommiſſum in caſu contrafactionis ſit ſimplex, p. 1. c. 1. n. 266.
Perſonæ conditio ubi locum facit beneficio, ea deficiente ceſſat beneficium, & mutata perſona mutatur ſtatus, & natura rei, p. 1. c. 3. num. 61.
Perſonas plures poteſt quis in eodem tempore repræſentare, p. 1. c. 1. n. 206.
Perſonas duorum poteſt quis diverſis reſpectibus repræſentare, p. 2. c. 5. n. 11.
Perſonam unam & eandem ad varios reſpectus diverſo jure cenſeri, non eſt inconveniens, p. 1. c. 9. n. 215.
Peſtis tempore poteſt denegari ingreſſus etiam ordinario loci, niſi oſtendat bulletinum loci unde veniat, p. 2. c. 10. n. 60.
Deciſio Senatus, *ibid.*
Petens plus juſto, quibus pœnis puniatur, p. 2. c. 6. n. 23.
Quid Senatus obſervet, num. 24.
Petens plus, ſi in parte rei obtineat, an condemnetur in expenſis, n. 25. & 26.
Si actor petat centum, & obtineat in quinquaginta, præterquam quod condemnatur in expenſis, reus non dicitur in mora eſſe, nec quoad illa quinquaginta, & ſic non tenetur ad intereſſe, n. 27.
Fallit, ut n. 28.
Deciſio Senatus, n. 30.
Cautela, ne quis in pœnam plus Petentium incidat, ibid. n. 30.
Succedens in jus alterius, plus Petens, an excuſetur ab expenſis. *ibid.*
Deciſio Senatus, *ibid.*
Petens unum, & probans aliud, quando poſſit obtinere, ibid. n. 22.
Petitio & reconventio ab eodem principio manant, & exceptio rei judicatæ in una facit præjudicium in alia, p. 1. c. 21. n. 77.
Pharmacopolæ pro ſuis medicamentis datis in morbo ex quo quis deceſſit, præferuntur aliis creditoribus, eo quod illa medicamenta expenſis funeris æquiparentur, non autem alia medicamenta in aliis infirmitatibus data, p. 1. c. 15. n. 9.
Pignus ſi creditor a debitore accipiat, in dubio pignus præſumitur idoneum, p. 2. c. 3. n. 131.
Pignus cum uſuris, an creditor poſſit transferre in fidejuſſorem, eo modo quo erat penes ipſum p. 2. c. 5. num. 21.
Pignus emere ne poſſit fidejuſſor, an interſit debitoris, ibid. n. 23.

Pignoris jus, quod est creditoris, & dominium pignoris, quod est debitoris, in pignoribus considerantur, part. 2. c. 5. n. 16.
Piscari, vide verb. *Vassallus*.
Pluralitas personarum non præsumitur, p. 1. c. 17. num. 35.
Pluralitas inducit obscuritatem, & facit rem dubiam, *ibid.*
Pollicitatio facta præsenti & tacenti, non transit in vim pacti, quando pollicitatio est onerosa ipsi tacenti, & continet pacta ipsi præjudicialia, p. 1. c. 8. n. 49.
Quando actus respicit acquisitionem, non improbare, est approbare, num. 50.
Possessor titulo præambulo possidere præsumitur, p. 1. c. 14. n. 95.
Possidens nomine alieno, ratione illius rei conventus, liberatur ab instantia judicii per nominationem dominii, ibid. n. 99.
Possidere quisque præsumitur jure proprio, p. 1. c. 11. n. 30.
Possessoria remedia an dentur pro annuis præstationibus, p. 2. c. 7. n. 126. & 127.
Possessorio agenti an sit necesse allegare causam præstationis, nu. 128.
Possessor præsumitur dominus, p. 2. c. 4. n. 32.
Possessor hæreditatis, de qua est controversia, prohibetur alienare de rebus hæreditariis, nisi præstita satisdatione, ibid. n. 47.
Possessio potest in alium ipso jure, & sine alicujus facto, ex legis, sive statuti dispositione transferri, part. 2. c. 7. n. 53.
Possessor, in quem possessio fuit translata ex dispositione legis, sive statuti, habetur pro vero possessore, saltem quoad juris effectus, num. 54.
Possessio translata vigore statuti parat interdictum recuperandæ, num. 23.
Possessionis, aut dominii continuatio ubi datur, non datur hæreditas jacens, ibid. n. 57.
Possessio regulariter ignoranti non quæritur, ibid. n. 95.
Declaratur, ibid. num. 96.
Possidens civiliter, an possit propria auctoritate occupatorem expellere, ibid. n. 62.
Possessionis recuperandæ jus potest alteri cedi, ibid. n. 108.
Possessionem recuperandi propria auctoritate jus cedi alteri non potest. *ibid.*
Possidens rem specialiter obligatam cum clausulis constituti, & precarii, renunciationis propriii fori, & submissionis cuicumque alteri, potest conveniri coram judice quem creditor eliget, p. 2. c. 2. n. 189. & 190.
Decisio Senatus, ibid. n. 192.
Possidens rem specialiter obligatam, potest conveniri, nulla facta excussione adversus principalem, ibid. num. 190.
Et ita Regius Senatus observat. *ibid.*
Possessio potius in dubio præsumitur, quam detentio, p. 1. c. 16. n. 79.
Possessio, quam constat esse injustam, non prodest, nec in possessorio summariissimo, p. 1. jur. resp. n. 135.
Traditur observantia Senatus nostri Regii, ibid. n. 136.
Docetur de detentione, seu possessione molendinorum don Ludovici, quibus ex causis eum non juvet in possessorio summariissimo, n. 137.
Possessionem recentem, ob quam judicium est motum, non potest quis continuare lite pendente, sine vitio attentatorum, ibid. n. 138.
Possessio loci de Vilahur, capta per don Ludovicum, est momentanea, & insuper nulla, n. 139.
Status, quem inducit Possessio de præsenti, præsumitur in præteritum, p. 1. c. 15. n. 60.
Possessio in qua quis est, transfert onus probandi in illum, qui in præteritum non fuisse talem possessionem dicit, ibid. n. 61.
Possidens limitate rem aliquam ex contractu, cessante causa possidendi, non potest propria auctoritate possessionem avocare, sed judicem debet adire, p. 1. c. 14. n. 39.
Detentori expulso non competit ad recuperandum tenutam suam interdictum possessorium, competit tamen judicis officium. *ibid.*
Possessio recens non juvat, neque in possessorio summariissimo, p. 1. jur. resp. n. 87. 88. & 89.
An vidua tenens, & possidens bona habentia jus patronatus annexum, possit præsentare intra annum luctus, an vero ad hæredem præsentatio spectet, p. 1. c. 9. n. 216.
Possessio immemorialis an vitiari possit per instrumentum antiquum metas centum annorum excedens, quando de eo dubitari posset an dederit initium dictæ possessioni immemoriali, p. 1. c. 14. n. 98.
Quæ sit differentia inter eum qui possidebat, & a possessione dejectus fuit, & eum qui fuit dejectus, ex eo quod possessio præsumatur extincta, p. 1. c. 14. n. 91.
Possidens rem aliquam alicui oneri obnoxiam, si illi res ea auferatur, liberatur omnino ab obligatione solvendi illud onus, p. 2. c. 16. n. 57.
Et quando istis censeatur currere tempus appellandi, num. 58.
Possessio generalis non extenditur contra tertium in particulari possidentem, p. 1. c. 23. n. 26.
Possidere res diversas diversis titulis non est incompatibile, p. 1. c. 1. n. 205.
Possessio de præsenti facta a legitima persona, juncto titulo de præterito, facit præsumi possessionem & in præteritum, p. 1. c. 14. n. 83.
Possessor non potest condemnari pro fructibus pro alio possessore, si omnes sint bonæ fidei, p. 2. c. 7. n. 19.
Judex in dubio non intelligitur voluisse privare sua possessione aliquem, secus est in privato, ibid. n. 20.
Ubi constat de priori Possessione, actus possessorii ab alio gesti non probant possessionem, sed turbationem, p. 1. jur. resp. n. 76.
Possessor qui junior est, tenetur probare antiquiorem possessorem cecidisse a possessione sua culpa, aut facto, alias ejus possessio præsumitur clandestina, aut violenta, ibid. n. 77. & 78.
Possessionem esse clandestinam probatur, probata mea possessione antiquiori, num. 79.
Eo quod sit clandestina, a jure probatur, eo ipso quod non probetur clandestina ab alio, num. 80.
Possessio civilis non amittitur, licet intervenerit violentia expulsiva, si incontinenti facio apparatus opportunos ad recuperandam possessionem, p. 1. n. 94. 95. & 96.
Idem est, si relicta via facti, incontinenti adeam judicem pro recuperatione possessionis, non quod suspicer me posse repelli, vel vires mihi deesse ad recuperationem propria auctoritate, sed ut urbanius agam, ibid. n. 98. & 99.
Possessionem civilem turbat, qui naturalem, quæ civili cohærebat, non restituit, p. 1. jur. resp. n. 100.
Possessionem civilem habens, quando naturalem recuperat, non dicitur possessionem aliquam de novo acquirere, sed continuare, quia naturalis se habet accessorie ad civilem, num. 101.
Continuatio civilis fit per modum recuperationis, hinc ista recuperatio appellatur continuatio: *ibid.*
Remedium retinendæ dicitur hoc casu habere vim restitutorii.
Possessio civilis acquiritur domino per procuratorem, & etiam naturalis, corpore ipsius procuratoris, p. 1. jur. resp. n. 71. & 72.
Possessionem civilem, & naturalem ubi quis acquisivit mediante persona alterius, si eo existente in absentia rei, res ab alio occupetur, non acquiritur illis possessio, sed tantum detentio, n. 73.
Possessio momentanea non est in consideratione, ibid. n. 91. & 92.
Possessio civilis in dubio præsumitur animo retenta, p. 1. jur. resp. num. 117.
Possessionem don Michaelis esse legitimam, & don Ludovici vitiosam, concluditur, n. 118.
Confutatur alterum motivum primitivæ provisionis, dum ex ea resultat confutatio provisionis Regii criminalis Consilii, per don Michaelem contra don Ludovicum obtenta, n. 119.
Defenditur dicta provisio criminalis, n. 120.
Si lite pendente super interdicto retinendæ turbetur possessor per violentiam, pro facto illo potest adire judicem civilem, & judicem criminalem, ad omnimodam electionem turbati.
Potestas, & voluntas in quolibet actu requiruntur, p. 1. jut. resp. n. 52.
Potestas in quocumque actu requiritur, p. 2. c. 2. n. 199.
Pragmatica Reg. Jacobi I. *tit. de privil. dotale*, declaratur, p. 2. c. 7. n. 94.
Pragmatica Reg. Pet. III. quæ est 9. *tit. de remiss. de crims, y compos.* declaratur, p. 2. c. 11. n. 106. 108. 109. & 110.
Pragmatica unica, *tit. de evoca. de causas* declaratur, p. 2. c. 2. n. 16.
Pragmatica quæ est in 2. vol. const. sub tit. de legitima, extenditur ad bona forensia civium Barcinonis, & quam ob causam dicta pragmatica edita fuerit. p. 1. c. 3. n. 84.
Pragmatica Regia quæ inducit validitatem testamenti, non obstante, filii aut posthumi præteritione, est intelligenda ubi tantum vitio præteritionis est affectum testamentum, p. 1. c. 4. n. 44.
Pragmatica Regia an habeat hodie locum in prædiis rusticis, p. 1. c. 14. n. 87.
Ubi conductori supervenisset nova causa non restituendi, si eam intra tempus Pragmaticæ probaret, tenetur restituere, n. 88.
Præceptum de domibus evacuandis intentans, dicitur intentare judicium possessorium, p. 2. c. 1. n. 223
Prælatus an possit repudiare hæreditatem Ecclesiæ delatam sine debitis solemnitatibus, n. 130.
Quid ubi ipse jura Ecclesiæ competentia cederet, aliquo accepto. *ibid.*
Prælationis privilegium, quod habet mulier pro dote, an transeat in hæredes extraneos, p. 1 c. 9. n. 14.
Prorogativæ, quæ primæ uxori pro sua dote de jure competebant, ea mortua, & filiis suis, adversus dotem secundæ uxoris, & ejus filios conceduntur, p. 1. c. 9. num. 223.
Præscriptio decem, vel viginti annorum in Cathalonia non habet locum, sed tantum præscriptio triginta annorum, p. 1. c. 15. n. 1.
Præscriptio quadraginta annorum, & non minor currit adversus Ecclesiam, & loca pia, num. 2.
Præscriptiones quædam statutariæ Cathaloniæ enumerantur, n. 5.
An dictæ statutariæ præscriptiones habeant locum in eo, qui scit se debitorem, n. 22.
Et an habeant locum contra debitorem, juste debitum ignorantem, num. 47.
Præscriptiones statutariæ Cathaloniæ, an interrumpantur per petitionem extrajudicialem, n. 43.
Debitor, qui liberatus erat pœnali dispositione dictarum Præscriptionum, an solvens possit solutum repetere, n. 19.
Præscriptione triginta annorum tutus, an solvens possit solutum repetere, n. 30.
Præscriptio an interrumpatur per agnitionem debiti? n. 32.
Præscriptionis exceptionem opponens in Cathalonia adversus aliquod instrumentum censualis, sive violarii, quid facere debeat? n. 37.
Præscriptio annuarum præstationum quando incipiat, num. 40.
Præscriptionem allegans dicendo quod non solverit, an teneatur probare se non solvisse, n. 41.
Præscriptionis exceptio an debeat opponi? n. 42.
Præscriptionis interruptio facta contra principalem, an noceat fidejussori, & e contrario, n. 44. & 45.
Præscriptio non tollit actionem ipso jure, sed ope exceptionis, p. 1. c. 18. n. 28.
Præscriptiones minores decem annis, non censentur sublatæ in Cathalonia per usat. *Omnes causæ*, p. 2. c. 11. n. 103.
Præscriptiones minores decem annis per constitutionem inductæ quo modo procedant, p. 2. c. 14. n. 118.
Adversus Præscriptionem triginta annorum, an ex capite justæ ignorantiæ detur restitutio in integrum, p. 2. c. 1. n. 257.
Quid in Cathalonia? n. 258.
Præscriptio non potest habere locum vivente beneficiato alienante rem Ecclesiæ, p. 1. c. 15. n. 59.
Præscriptio an interrumpatur in Cathalonia per litis contestationem factam coram arbitro? p. 2. c. 12. n. 44.
Præscriptio non proceiat in his, quæ sunt facultatis, p. 2. c. 2. n. 109.
Declaratur, *ibid.*
Præscriptio an valeat adversus illum qui de jure communi habet fundatam intentionem. n. 116.
Præscriptionis interruptio facta contra principalem, an noceat fidejussori? p. 2 c. 5. n. 97.
De Præscriptione bonorum Principis, tum jure communi, tum Cathaloniæ, p. 2. c. 2. n. 113. usque ad n. 131.
Præscriptio in fideicommissis cœpta contra hæredem gravatum, aut fideicommissarium, an cæteris successoribus in fideicommisso noceat, p. 1. c. 15. n. 65.
Præscriptio etiam millenaria in fideicommissis perpetuis, & majoratibus non nocet successori, *ibid.*
Præscribi qui patitur, non tenetur ob negligentiam ad refectionem damnorum erga alios sequentes, *ibid.*
Ut tertius possessos præscribat adversus hypothecariam, opus est habeat titulum & bonam fidem, p. 1. c. 15. num. 50.
Tertius habens causam a debitore non præscribit nisi quadraginta annis. *ibid.*
Præscribere non potest tertius possessor, qui scit rem quam possidet alteri esse obligatam, nec dicitur bonam fidem habere, num. 51.
Præscriptio an procedat in tertio possessore rerum censualium, a die quo debitor principalis solvere cessavit, an vero a die quo tertius cœpit possidere, licet debitor principalis semper solverit pensionem, aut alius in ipsius loco, num. 52.
Præscriptio an concedatur debitori contra creditorem, p. 1. c. 15. n. 24.
Præscriptionis exceptionem potest creditor opponere contra alterum concreditorem, propter suum interesse, quæ exceptio non opponitur per debitorem, n. 25.
Præscriptio ad petendum supplementum currit a tempore renunciationis, non a tempore mortis patris, p. 1. c. 3. n. 26.
Præscriptio currit in Cathalonia a die cessationis solutionis, p. 1. c. 15. n. 58.
Facultati an præscribatur, n. 70.
Denunciatio bonorum vacantium facta post completam præscriptionem, non eam perimit, p. 2. c. 2. n. 135.
Præscriptionis juris agnoscendi tempus, seu acceptandi fideicommissum, currit a die purificati fideicommissi, part. 1. c. 25. num. 66.

Quæ sit differentia inter præscriptionem legalem, & conventionalem, n. 67.
Præscriptio cœpta contra majorem, currit contra minorem, etiam in pupillari ætate, n. 68.
An const. 7. *titul. de Præscrip.* habeat locum ubi pensiones essent constitutæ cum publico instrumento, & juramento, p. 1. c. 15. num. 11.
Si Ecclesia succedat creditori, antequam lapsum sit tempus constitutionis, Præscriptio non perficitur adversus eam, part. 1. cap. 15. num. 36.
Præscriptio currit contra excommunicatum, quando petere potuit absolutionem, & non curavit, p. 1. c. 15. n. 53.
Negligentia non sufficit, ut præscribatur contra valentem petere pensionem, n. 54.
Præscriptio nulla currit adversus filiumfam. quandiu est in patris potestate, n. 55.
In Cathalonia in Præscriptione longissimi temporis non requiritur bona fides, n. 56.
Per unicum præstationis actum plenum constituitur possessio, p. 2. c. 6. n. 57.
Numquid operetur clausula codicillaris, si testamentum corruat causa Præteritionis, veritas quod sic, si præteritio est filii jam nati, p. 1. c. 4. n. 6.
Præscriptio est tituli accessoria, & idcirco ipsa sequitur naturam tituli, p. 1. c. 3. n. 80.
Præscriptionem inchoatam a defuncto hæres perficiens, acquirit sibi rei vendicationem, & non hæreditati, p. 1. c. 3. n. 81.
Præscriptionis statutariæ an habeant locum contra creditorem juste debitum ignorantem, p. 1. c. 15. n. 26.
Negligentia ignoranti imputari non potest, *ibid.*
Si creditor minor est, licet tempora dictarum constitutionum contra ipsum cucurrerint, restituitur tamen in integrum, n. 27.
Præscriptio non incipit currere quando quis confitetur semper se solitum fuisse solvere aliquod censuale, p. 1. c. 15. n. 34.
Præscribitur debitum licet juratum spatio triginta annorum, n. 35.
Præscriptio non currit adversus eum, cui exceptio compensationis opponi poterat, n. 69.
Præscriptio adversus seipsum possidentem nec per mille annos currit, n. 71.
Præscriptionibus statutariis an possit renunciari, p. 1. c. 15. n. 15.
Præstationes annuæ solutæ ab illo, qui possessionem transferre non potest, non constituunt possessorem, p. 2. c. 14. n. 30.
Præstatio annua, vide de hac materia, p. 2. c. 7. a n. 116. usque ad n. 134.
Præsumitur ex præsenti in præteritum, p. 2. c. 6. n. 147.
Præsumitur quis idoneus quoad omnia, præterquam quod facultates, p. 1. c. 7. n. 45.
Præsumitur quisque sine liberis decedere, nisi contrarium probetur, p. 1. c. 5. n. 64.
Præteritio matris ita reddit testamentum nullum, atque præteritio patris, si sine causæ adjectione filius fuerit præteritus, p. 1. c. 4. n. 32.
Præventioni quando locus sit, p. 2. c. 2. n. 224. & 230.
Præventio quot modis fiat, n. 227.
Præveniens in criminalibus in citatione reali, capiendo nempe reum, præfertur illi, qui prævenit in citatione verbali, p. 2. c. 2. n. 228.
Declaratur, n. 229.
Præveniens per citationem, licet postea statum mutet, non potest judicis citantis jurisdictionem declinare, n. 245.
Præventio non habet locum, ubi quis non fuit bene punitus in loco *domicilii*, *sive originis*, n. 76.
Præventio procurata non prodest, n. 229.
Presbyter non potest conqueri de laudo ut laudo coram judice sæculari, sed tantum coram Ecclesiastico, p. 1. c. 21. n. 74.
Querela proposita per clericum coram judice sæculari, nulliter proposita fuit, & ab ea gravatus Presbyter ad Episcopum suum recurrere debet, p. 1. c. 21. n. 76.
Pretium. De pretio quando dicatur habita fides, p. 1. c. 13. n. 3.
Princeps magis quam privatus puritatem colit, p. 2. c. 12. n. 73.
Princeps sæcularis an possit aliquid circa juramentum statuere, p. 1. c. 1. n. 8.
Principis curiam adire per viam querelæ, omissis ordinariis judicibus, quis regulariter non potest, p. 2. c. 2. n. 2.
Fallit in pupillis, viduis, & aliis miserabilibus personis, n. 4.
Idem de jure Cathaloniæ, n. 5.
Declara ut n. 21.
Istud privilegium vocandi quem ad curiam Principis, quoad primam causæ cognitionem, competit viduis, & pupillis, licet sint divites, n. 6.
Declaratur, n. 7.
Fallit dicta conclusio in vidua inhonesta, n. 8.
An mulier, quæ virum quidem habet, sed inutilem, gaudeat hujusmodi privilegio, n. 9.
Quid fœmina quæ degit in cælibatu, n. 10. & 11.
Principis curiam quis etiam adire potest ex causa perhorrescentiæ, n. 18.
Dicta perhorrescentia de jure communi, quomodo probetur, n. 19.
Et quomodo etiam de jure municipali Cathaloniæ, n. 20.
An vidua, pupillus, & cæteræ miserabiles personæ dicto privilegio fori gaudeant adversus sui similes, n. 22.
Quid noster Senatus Regius observet, n. 23. & 24.
An dictum privilegium competat dictis miserabilibus personis, quando lis est cœpta coram ordinario, n. 27.
An dicto privilegio gaudeant & illi, qui cum dictis miserabilibus personis habent causam communem, n. 28.
Traditur Senatus nostri Regii observantia, n. 29.
An dicto privilegio possint miserabiles personæ renunciare, n. 30.
Enumerantur & aliæ causæ, quæ quoad primam causæ cognitionem possunt ad Curiam Principis evocari, n. 31.
Princeps tollere non potest ea, quæ sunt juris gentium, n. 81.
Fallit tamen hæc conclusio ex aliqua justa causa, n. 82.
Princeps non potest mandare Officialibus Baronis, ut non judicent in aliqua causa, nisi cum consilio talis personæ, p. 2. c. 2. n. 35.
Princeps laicus an teneatur obedire Papæ circa bona, p. 2. c. 3. n. 46.
Princeps duplex habet jus in castro, unum ut dominus castri particularis, & illud transit in concessione castri cum territorio; aliud tanquam Princeps, & dominus utilis in toto regno, & illud jus non venit in tali concessione, p. 1. c. 12. n. 89.
Privatio præsupponit habitum antecedentem, p. 1. c. 18. n. 14.
Declara, ut *ibid.*
Privilegium concessum miserationis causa, nunquam tollitur per sequentes generales derogationes, p. 2. c. 2. n. 25.
Privilegiatus, quando utatur privilegio contra pariter privilegiatum, p. 2. c. 1. n. 188. & 189. & n. 261.
Privilegium dicitur concessio contra jus commune, p. 2. c. 7. n. 88.
Privilegii vulgo dicti, *Recognoverunt proceres*, quod est in 2. volum. *Constit. tit. Constituts de Barcelona*, *cap.* 107. afferuntur tres Auctoris declarationes, p. 2. c. 2. n. 42.
Privilegii hujus, *Recognoverunt proceres*, *cap.* 24. afferuntur in medium quatuor declarationes, p. 2. c. 1. n. 24.
Privilegia, & beneficia favore liberorum concessa in testamento inter liberos condito, non habent locum nisi pater in favorem omnium filiorum disponat, p. 1. c. 4. n. 20.
Non tamen nocet dispositioni inæqualitas, per quam filius in legitima non læditur, alioquin adimeretur parentibus libertas in disponendo, *ib.*
Privilegium *Recognoverunt proceres*, *cap.* 24. habet locum in permutatione, quia est inductum in favorem publicum, part. 2. cap. 1. num. 21.
Privilegium *l. Assiduis*, in sponsalibus per verba de futuro locum non habet, p. 1. c. 9. n. 5.
Privilegium Barcinoni concessum, inductum est in favorem testantium, nec potest in eorum damnum retorqueri, par. 1. cap. 1. num. 236.
Probatio, quæ incontinenti offertur, etiam lapsis terminis probatoriis recipitur, p. 2. c. 16. n. 27.
Probatio per conjecturas sufficit in his quæ sunt difficilis probationis, p. 2. c. 1. n. 272.
Declara, ut *ibid.*
Probari quæ non possint nisi per scripturam? remissive, p. 2. c. 14. num. 194.
Probatio sufficit, si appareat quem non consentire alicui probationi, quamvis non appellet, p. 1. c. 18. n. 40.
Non dicitur liquere de causa, nisi lapso tempore Probatorio, & publicato processu, p. 2. c. 13. n. 12.
Quando dicantur admissi articuli, n. 13.
Processus ineptitudo in Cathalonia, dummodo constet de intentione, non reddit processum nullum, p. 2. c. 12. n. 31.
Processus nullus nullum de jure producit effectum, n. 30.
Processum qui fecit cum minore fine curatore, quid facere debeat, ut sententia valida etiam pro se ferri possit, p. 1. c. 13. n. 92.
Proclamata facta a Magistratibus, an sint extincta finita eorum administratione, p. 2. c. 2. n. 157. & 161.
Proclamata generalia non nocent certis possessoribus, minoribus, absentibus, & similibus, p. 2. c. 7. n. 26.
Proclamata prædicta quem fructum pariant, n. 27.
Procurator ad lites, an possit petere, ut pecunia extrahatur de potestate debitoris, & in loco idoneo deponatur, p. 2. c. 14. n. 196.
Procurator ad lites, an per suam interpellationem constituat debitorem in mora, n. 197. & 198.
Procurator potest cogi, ut respondeat personaliter adversarii positionibus, n. 7.
Procurator in rem suam, an cogatur defendere dominum in causa reconventionis, p. 2. c. 13. n. 71.
Procuratores jurisdictionales, an debeant ponere suam potestatem in causis, quæ coram eis ventilantur, p. 2. c. 2. n. 193. & 195.
Declaratur, ut n. 196. 197. & 199.
Quid de ordinaria, n. 194.
Procurator ad lites potest petere executionem instrumenti guarentigii, p. 2. c. 3. n. 124.
Procurator simpliciter constitutus ad fidejubendum, an possit renunciare beneficio excussionis, p. 2. c. 5. n. 168. & 170. & c. 14. num. 24.
Procuratoris confessio an noceat domino, p. 2. cap. 14. num. 5. 6. 7. & 8
Procurator regulariter non potest cadere facere dominum in delictum, aut pœnam aliquam, n. 8. 9. & 10.
Cautela, ut ex facto Procuratoris possit agi adversus dominum actione injuriarum, vel ad pœnam aliquam, n. 11.
Procurator si excedit fines mandati, domino sciente, & non contradicente, obligatur dominus, n. 13.
Intellige, ut n. 14. & 15.
Procuratorem qui constituit ad exigendum, & ei dat instrumenta debita probantia, censetur demandasse, ut dicta debita petat, n. 20.
Procuratoris negligentia in non appellando, nocet domino, n. 25.
Intellige conclusionem istam, si procurator est solvendo, sin minus enim restituitur dominus ipse ad appellandum, n. 26. & 27.
Procurator an possit jurisdictionem prorogare, n. 39. & 40.
Procurator, qui nomine domini contrahit, præjudicat sibi in jure ei competenti in re in contractu deducta, n. 33.
Procurator per litis contestationem fit dominus litis, n. 38.
Et tali casu mortuo domino potest ferri sententia in persona Procuratoris, n. 39.
Procurator intelligitur factus dominus litis, id est instantiæ, n. 46.
Procurator constitutus ad solutionem recipiendam, non præjudicat domino, confitendo se recepisse, n. 77.
Fallit, num. 79. 82. & 83.
Quid habeat mandatum, & ad recepisse confitendum, n. 80.
Procurator hujusmodi non potest solutionem prorogare, n. 84.
Procurator habens mandatum ad locandum, an censeatur habere mandatum ad solutionem recipiendam ex illo contractu, n. 86. & 87. & n. 100. 102 & 103.
Quid e contrario, an habens mandatum ad recipiendam pensionem alicujus rei, habeat mandatum ad locandum, n. 90.
Procurator cui nullum est promissum salarium, non potest agere, ut ei constituatur, n. 111. & 112.
Fallit, ut num. 113.
Procuratoris factum valet, licet tempore actus de sua potestate, non constaret per aliquod instrumentum, n. 130.
Fallit in Procuratore protestante, qui, ut protestatio effectum suum operetur, debet de suo mandato docere, n. 131.
Intellige, ut num. 132.
Amplia licet mandatum a parte non petatur, n. 133.
Ampliationem declara, ut n. 134.
Procuratores si sint plures constituti ad exigendum, an unus ab altero debita post constitutionem contracta exigere possit, num. 201.
Procurator, de cujus mandato dubitatur, debet cavere de rato, & admittitur, n. 159.
Fallit in Procuratore constituto ad exigendum, ut n. 160.
Quando dicatur dubitari de mandato alicujus, n. 161.
Procurator ad judicia, an possit renunciare exceptionibus peremptoriis, num. 40. & ibi etiam an Prælatus possit renunciare appellationi, *ibid.*
Procuratoris revocatio cui intimari debeat, & quomodo, num. 173. usque ad n. 177.
Alia de Procuratore, vide p. 2. c. 14. per totum.
Procurata, & affectata, procuratoribus non prosunt, p. 2. cap. 13. num. 56.

Procurator habens mandatum ad aliquid faciendum, licet non exprimat se ut procuratorem facere, censetur si illud faciat, procuratorio nomine facere, p. 2. c. 14. num. 4.
Quando dominus obligetur ex contractu Procuratoris, p. 2. c. 14. num. 203.
Quando debitum est stipulatum per Procuratorem ex rebus sui principalis, actio utilis est incontinenti acquisita ipsi principali sine procuratoris cessione, num. 204.
Procurator potest cogi ut respondeat personaliter, licet præsens sit principalis, p. 2. c. 14. n. 12.
Ubi in aliqua causa sunt plures, an, & quando cogantur constituere unum Procuratorem, p. 2. c. 14. n. 195.
Procurator constitutus ab universitate, non est idoneus in causis singulorum, p. 2. c. 14. n. 2.
Producens falsum instrumentum, an amittat causam, p. 1. c. 19. numer. 14.
Producens falsam scripturam, potest interrogari, an ea uti velit, & quomodo ipse respondere debeat, *ibid.*
Producens scripturam aliquam, censetur fateri vera esse, ea quæ in dicta scriptura continentur, num. 3.
Produxi in judicio scripturam aliquam publicam, sive privatam, si pars contra eam nihil opposuit, censetur eam approbare numer. 15.
Prohibitio facta hæredi scripto est personalis, p. 1. c. 2. n. 270.
Prohibitio ex eo quod fit alicui, non censetur vocatus, p. 1. c. 2. n. 246.
Prohibitio debet semper intelligi retento eodem themate institutionum, & substitutionum, p. 1. c. 1. n. 278.
In simplici prohibitione personali non includitur alienatio necessaria, ut est hæredis institutio, aut successio ab intestato, d. 1. c. 1. n. 267.
Prohibitio simplex alienationis, si præcedat, vel sequatur verbum importans actum iter vivos, restringitur ad alienationem inter vivos, p. 1. c. 1. n. 260.
Promissio. Quod discrimen sit inter has Promissiones: *Ille & ego solvemus tibi*: vel: *Ille, aut ego solvemus tibi*, vel: *Satisfiet tibi*, p. 2. c. 6. n. 172.
Promissio de solvendo debitum post decem dies, quam sponte faciunt debitores apud acta curiæ, potest fieri die feriato, p. 2. c. 2. numer. 238.
Promissio talis an probetur per curiæ acta, sine testibus, n. 240.
Promittens vendere, vide *Vendere*.
Promittens dare, vel facere, nullo præfixo tempore, non constituitur in mora sine interpellatione, p. 2. c. 5. n. 97.
Promissio facti alieni quomodo intelligenda, p. 2. c. 6. n. 166.
Promissio facta sub certa pœna, an censeatur rupta per offensionem factam in alieno territorio, p. 2. c. 12. n. 58.
Promissio simplex, an censeatur personalis, p. 2. c. 8. n. 121. & 122.
Promittens non alienare, & quod si alienaverit, venditio facta pro nulla habeatur, non operatur in præjudicium tertii illud pactum resolutivum, nisi adsit specialis rei obligatio, p. 2. c. 8. n. 114.
Per dictam promissionem non impeditur translatio dominii, numer. 117.
Proprietatem bonorum sibi a conjuge relictorum, amittit parens qui transivit ad secunda vota, si filii supervivant, p. 1. c. 5. n. 34.
Proprietarius, etiam finito usufructu, vivo usufructuario non potest propria auctoritate ingredi possessionem bonorum, vel mortuo usufructuario, possidente ejus hærede, aut alia persona, p. 2. c. 7. n. 77.
Declaratur, n. 78.
Prorogari an possit jurisdictio in causa criminali, p. 2. c. 2. n. 214.
Quid in causa appellationis, n. 212.
Prorogata an censeatur jurisdictio per cautionem de judicato solvendo, n. 215.
Protestatio est facienda principali, reperiri si potest, p. 2. c. 14. n. 127.
Protestari an possit procurator, n. 128. & etiam n. 129.
Protestatio conservatoria juris proprii, ex qua sequitur tertio præjudicium, debet ipsi tertio denunciari, p. 2. c. 1. n. 36.
Quid in conjuncta persona, part. 2. cap. 14. n. 152. & 153.
Protestatio præservat jura illæsa, p. 2. c. 1. n. 224.
Protestatio non prodest in actibus coactis a lege, vel ab homine, nisi utriusque consensus accedat, p. 2. c. 6. n. 50.
An solvens metu censurarum constituat adversarium suum in quasi possessione juris incorporalis, n. 51.
An maritus recuperare possit expensas ultimæ infirmitatis citra Protestationem, cum reputetur a jure æs alienum, part. 1. cap. 16. num. 28.
Protestatio illa debet fieri a principio, & in ipso actu præstationis alimentorum, n. 29.
Protestatio resultans ex clausula præservativa, non rejicitur tanquam contraria facto, imo est jurium conservativa, p. 1. c. 8. numer. 142.
Clausula tantæ est virtutis, ut si non inveniat in quo modificet orationem præcedentem, illam extinguat, & ad nugationem reducat. *ibid.*
Providentia generalis hominis non derogat speciali providentiæ, p. 1. c. 8. n. 210.
Provisionis primitivæ motivum refutatur, quodratione detentionis tempore litis motæ, concedatur parti alteri interdictum Interim, part. 1. jur. resp. n. 44. & num. 107.
Redditur ratio, n. 45. & 46.
Proxeneta: sive mediatoris dictum quam fidem faciat, part. 1. c. 20. n. 11.
Proximitas in vocatione proximiorum per fideicommissum, attenditur respectu hæredis gravati, p. 1. c. 1. n. 302.
Pupilli intestati bona, ad quem de jure communi spectent, & ad quem de jure Cathaloniæ, p. 1. c. 1. n. 37. & 38.
Pupillus in dubio præsumitur alitus a tutore, p. 1. c. 16. n. 34.
Pupillus factus pubes, licet habeat curatorem, potest testari invito curatore, p. 1. c. 7. n. 9.
Pupillus recuperans rem venditam sine tutoris auctoritate, tenetur restituere pretium, quatenus ex eo est factus locupletior, p. 12. c. 1. n. 165.
Quando dicatur factus locupletior, n. 166.
Et cui incumbat onus probandi, illum factum esse locupletiorem, *ibid.*
Pupilli ignorantia, quæ per ætatem contingit, non debet esse alii captiosa, & illi lucrosa, p. 1. c. 15. n. 58.
Qui potest succedere ex pupillari, potest etiam ex vulgari in ea contenta, p. 1. c. 1. n. 17.
Ubi mater per pupillarem censetur exclusa a legitima, si ante impuberem decedat, & extet avia, censetur & ipsa ab ea exclusa, p. 1. c. 1. n. 24.

Q

Quadrennium ad petendum restitutionem in integrum est utile a principio, p. 2. c. 1. n. 232.
Decisio Senatus, *ibid.*
Quadriennium an duret usque ad centum annos? p. 2. c. 1. n. 234.
Decisio Senatus circa illud Quadriennium, n. 235.
Qualitas tribuens jurisdictionem, an debeat ante omnia probari, alias processus sit nullus? p. 2. c. 2. n. 201.
Qualitatem tribuentem jurisdictionem sufficit in libello exprimere, ad fundandam judicis jurisdictionem, n. 202.
Qualitas personæ, cum quæritur cui acquiramus, attenditur in contractibus, licet conditionalibus, tempore celebrati contractus, non autem tempore eventus conditionis, p. 1. c. 8. n. 211.
Qualitas requisita a lege, sive statuto, ante omnia debet verificari, ut dispositio legis, sive statuti vendicet sibi locum, part. 1. cap. 9. n. 41.
Quando aliquid favore alicujus conceditur, per id non debet censeri sublatum, quod alias jure communi competebat, p. 1. c. 7. n. 18.
Quantitatem certam si quis promittat super aliquibus bonis, eo casu quantitas est in obligatione, & bona in solutione, p. 1. c. 3. n. 88.
Querelæ habens contra Officiales, si non eas proposuerit coram judicibus Tabulæ, intra triginta dies ab eis prefixos, an admittatur postea ad eas proponendum, p. 2. c. 2. n. 183.
Qui non facit quod debet, non recipit quod oportet, p. 2. c. 7. n. 124.
Quis potest cogere alterum, ut fiat ad probationem scriptura de contractu inter eos celebrato, p. 1. c. 13. n. 10.
Quis cogitur facere quod sibi non nocet, & alteri prodest, *ibid.*
Quod una via prohibetur, alia non debet admitti, part. 2. c. 1. n. 12.
Limitatur, ut *ibid.*
Quod ab initio est nullum, tractu temporis non convalescit, p. 2. c. 1. n. 38.
Declara, ut *ibid.*
Quod potui nolui, quod volui adimplere nequivi, p. 2. c. 6. n. 155.

R

Ratio ubi eadem militat, idem jus est statuendum, part. 1. cap. 9. num. 189.
Rationum dolosa redditio ex quibus conjiciatur, p. 1. c. 7. num. 155.
Rationes legendas in suis codicibus, non autem illas in folle exhibere debet qui aliena negotia tractavit, part. 1. cap. 7. num. 152.
Quæ formalitas requiratur in reddenda Ratione a tutore, ne dolus aliquis intervenisse censeatur, & iterum eisdem rationes præstare cogatur, p. 1. c. 7. n. 153.
Rationibus redditis, an præsumantur reddita pupillo instrumenta rationum, p. 1. c. 7. n. 132.
Ratio naturalis pro lege habetur, p. 1. c. 1. n. 230.
Ratificatio. An supervenientia mandati specialis, cum expressa Ratificatione validet recusationem, p. 1. c. 21. num. 43.
An ex quo est oppositum de defectu mandati, Ratificatio postea superveniens validet gesta, num. 44.
An ubi quis post oppositionem factam de defectu mandati pergeret ad ulteriora in causa, Ratificatio postea secuta operaretur actorum gestorum convalidationem post factam oppositionem, nu. 45.
Ratificare quis censetur contractum, si ex eo solvat, aut solutionem recipiat, p. 2. c. 6. n. 101. & 102.
Intellige, ut num. 103.
Decisio Senatus, *ibid.*
Ratificatio potest fieri parte absente, & ex ea absenti jus quæritur, p. 2. c. 6. n. 108.
Declaratur, ut num. 109.
In Ratificatione requiritur eadem solemnitas, quæ in confectione actus, n. 110.
Declaratur, ut num. 111.
Decisio Senatus, *ibid.*
Ratificatio non præsumitur, ubi alia causa quam ratificationis præsumi potest, p. 2. c. 2. n. 175. & cap. 6. n. 104.
Receptans fallitum domi suæ, & *illum* occultans, tenetur ad interesse, si bona falliti non sufficiunt, p. 2. c. 9. n. 52.
Reciprocum non suboritur inter positos in conditione, p. 1. c. 1. n. 144.
Reclamatio. An a sententia lata in causa Reclamationis liceat appellare, p. 2. c. 12. n. 28.
Decisio Senatus, *ibid.*
Recognitio quando non noceat ipsi etiam recognoscenti, p. 1. c. 15. n. 2.
In Recognitionibus sæpe recognoscitur rem præstare annuum quid tertio absenti, idque per verba dispositiva, num ex dicta assertione quæritur an jus illi tertio? p. 1. c. 11. n. 25.
Recognitiones factæ ab emphyteuta, quid de jure importent, p. 1. c. 11. n. 26.
De Recognitione actus quem quis pro alio gesserit, quid juris? numer. 27.
Adversus tertium a Recognoscente causam non habentem, prædictæ recognitiones non probarent, c. 11. num. 24.
Recommendati captus, vide *Carceratus*.
Reconventio quid sit, p. 2. c. 13. num. 1.
Reconventio quando debeat fieri, de jure communi, & Cathaloniæ, n. 2. & 3.
Reconventio in Cathalonia quomodo fieri debeat, num. 8.
Reconventio an possit fieri ex intervallo, post litem contestatam, n. 14. Auctoris opinio, num. 17.
Reconventio an possit fieri in Cathalonia, post tempus a constitutione definitum, quoad effectum saltem prorogationis, n. 19.
Reconveniri an possit nomine proprio, ille qui agit alieno, num. 22. & 24.
Reconventio, & compensatio sunt res diversæ inter se, num. 27.
Ostenditur discrimen, n. 28. & 30.
Reconventio, interdum habet vim exceptionis, n. 36.
Reconventioni factæ an generari possit præjudicium, si actor deficiat a lite, n. 38. & 39.
Reconveniri an possit agens ex instrumento guarentigio, num. 40.
Reconventio an admittatur in causis summariis, & executivis, n. 42. 43. & n. 50.
Reconventio an fieri possit coram arbitro, n. 45.
Quid in Cathalonia, n. 46.
Quid coram judice delegato, n. 48.
Quid coram paribus curiæ, n. 64.
Quid coram syndicatoribus, seu, ut vulgari nostro sermone utar, coram judicibus tabulæ, n. 69.
Quid coram arbitro juris, ad unam causam deputato, num. 67.
Reconventio assumit naturam causæ principalis, n. 51.
Declara, ut num. 52.
Reconventio, an admittatur in causa possessorii, num. 53.
An in causa appellationis, num. 70.

Reconveniri an possit clericus coram judice sæculari, n. 54.
Reconveniri an possit injuriatus agens pro injuria, n. 57. & 60.
Reconventio si fiat post octo dies, & pars taceat, an debeat admitti, p. 2. c. 13. n. 4.
Quid operentur clausulæ, *salvo jure Reconvenicudi, & salvo jure cedendi*, num. 5. & 6.
Reconventio non mutat causæ qualitatem, hoc est non facit illam majorem. *ibid.*
Reconventionis jure si actor reconveniatur coram judice, coram quo alias conveniri non poterat, necessario natura reconventionis est sequenda, quod ambæ causæ simul terminentur, p. 1. c. 21. n. 73.
Reconventio facta multo post octo dies, an valeat; quando pars non oppositit, & super ea fuit articulatum, & testes ministrati, p. 2. c. 13. num. 20.
Reconventio facta longe post octo dies contra clericum, cum ipse non reclamasset, imo passus fuisset super ea fieri probationes, operata est, ut judex sæcularis esset judex dictæ reconventionis num. 21.
Reconventio an habeat locum coram judice delegato a superiore non de consensu partium, p. 2. c. 13. n. 49.
An in causa appellationis admittatur Reconventio, p. 2. c. 13. numer. 34.
Statuta in compensatione non habent locum in Reconventione, eo quod sint res diversæ, p. 2. c. 13. num. 34.
Reconventio interdum habet vim exceptionis, n. 36.
Recuperatio naturalis possessionis incontinenti, & lite pendente fieri potest, p. 2. c. 7. n. 65. & 66.
Redemptio annui reditus fieri non potest ab eo, qui alienare non potest, p. 2. c. 6. n. 119.
Redimere se ante condemnationem cuique licet, & ob id non videbitur crimen fateri, p. 2. c. 11. n. 115.
Declara, ut *ibid.*
Redimere cuique suam vexationem licet, p. 2. c. 2. nu. 176.
Redimere si quis velit fundum, quem vendiderat cum pacto de retrovendendo, tempore, quo fundus est plenus fructibus, quo pacto fructus veniant dividendi, p. 2. c. 13. n. 60.
Reditus annui, an inter immobilia computentur, p. 1. cap. 7. num. 121.
Reductio ad *arbitrium* boni viri, intra quantum tempus peti possit, p. 1. c. 21. n. 27.
Reductio ad arbitrium boni viri coram quo judice petatur, p. 1. c. 21. n. 23. & 24.
Regaliæ an adversus Principem præscribantur, part. 2. c. 2. num. 117. 119. & 121.
Regaliæ quæ competant domino Regi, tum jure communi, tum Cathaloniæ, *ibid.*
Regaliæ quæ sint concessibiles, & quæ non, n. 123. 124. & 126.
Regaliæ non veniunt in generali concessione, n. 125.
In Regalium præscriptione an requiratur scientia Principis, aut suorum officialium, p. 2. c. 2. n. 126.
Regula, Dolo facit, qui petit, quod statim restituturus est, declaratur, p. 2. c. 7. n. 33.
Regulæ, *male captus, bene detentus*, intellectus, p. 2. c. 7. n. 35.
Regula, *si vinco vincentem te, a fortiori vincam te*, non semper habet locum, p. 1. c. 9. n. 8.
Relativum, refertur ad id, quod stat dispositive, p. 1. c. 1. n. 96.
Quomodo sumatur *illud* pronomen, quando testamentum scriptum est in prima persona, vel in tertia, n. 96.
Relatio de filiis unius matrimonii, ad filios alterius matrimonii, superflue fit, & sine effectu aliquid operandi, p. 1. c. 8. n. 161.
Relatio nec disponit, nec probat, ubi de relato non apparet, p. 1. c. 4. n. 132.
Religio. Quid in Cathalonia statutum sit circa potestatem disponendi de bonis ingredientium Religionem, p. 1. c. 4. n. 126.
Quomodo intelligatur privilegium Regis Jacobi, circa bona ingredientium Religionem, & an excludat monasterium a successione ingredientis, p. 1. c. 24. n. 17. 18. & 19.
Remedium l. fin. C. de edict. divi Adriani tollend. nedum datur pro adipiscenda possessione, sed pro adepta confirmanda, p. 1. jur. resp. num. 2.
Remedium dictæ *l. fin.* datur etiam adversus tertium, qui habet occupatam possessionem, n. 6.
In dubio præsumitur actum Remedio can. *Restitutæ*, p. 2. c. 7. nnm. 16.
Remedium possessorium aliquando non competit dejecto, p. 2. c. 7. n. 131.
Secus de dejecto, qui non erat possessor, n 132.
Remedium *l. 2. C. de rescind. vend.* an habeat locum in re vendita in publica subhastatione, p. 1. c. 13. n. 26.
Et ibi, an laudemia faciant excessum, & computentur ad rescindendam venditionem. *ibid.*
Remedium dictæ legis 2. an habeat locum in contractu jurato, n. 21. & 25.
Remisso generalis actionem realem non includit, p. 1. c. 7. n. 92.
Remittere & donare paria sunt, p. 1. c. 8. n. 4.
Remittens unum jus ex pluribus sibi competentibus, alterum remittere non censetur, p. 2. c. 11. n. 93.
Remissio *delicti* facta per Baronem post processum Regaliæ de dicto delicto factum, nihil valet, p. 2. c. 2. n. 313.
Remissiones, vulgo *perdons*, in causis criminalibus non possunt esse conditionales, & quomodo id intelligatur, p. 2. c. 11. n. 94.
Remissio an teneat, si pars læsa non sit contestata in judicio, p. 2. c. 11. n. 114.
In generali Remissione, certum est in dubio non venire dolum verum, nec præsumptum, p. 1. c. 7. n. 88.
Renunciatio simplex quid differat a renunciatione, quæ fit cum jurium cessione, p. 2. c. 1. n. 130.
Quoties aliquid introducitur favore alicujus, non illi conceditur facultas renunciandi, si ex tali Renunciatione jus alteri quæsitum lædatur, p. 1. c. 4. n. 29.
In Renunciatione generali facta per filium parentibus non venit quod ipsi amiserunt post transitum ad secunda vota, p. 1. c. 5. n. 31.
Qui renunciat juri quod sperat, & ejus hæredes renunciant, p. 1. c. 1. n. 200.
In Renunciationibus requiritur auctoritas Episcopi, aut Vicarii generalis, nec sufficit licentia Prælati religionis, p. 2. c. 8. n. 88.
Renuncians omni juri quod habet, seu habere sperat, intelligitur ex causa de præsenti, p. 2. c. 5. n. 69.
Renunciatio est stricte interpretanda, p. 2. c. 6. n. 65. & c. 11. n. 92.
Renunciatio facta per verba generalia, & prægnantia, p. 2. c. 8. n. 46.
Renunciatio intrantis monasterium qualiter, & quando fieri debeat, p. 2. c. 8. n. 81.
Renunciatio ejusmodi non potest rescindi prætextu enormissimæ læsionis, nec a monasterio, n. 80. & 81.
Renunciatum ut fideicommisso intelligatur, debet probari habitam scientiam fideicommissi, n. 46.
Res sufficit, ut vincat ob non jus agentis, licet de jure suo non constet, p. 2. c. 16. n. 124.
Representatio habet locum in linea descendentium, & non solum extenditur ad pronepotes, sed & in infinitum, p. 1. c. 5. n. 6.
Repræsentatio habet locum & in primo collateralium gradu, neque ulterius extenditur. n. 7.
Repræsentatio in duobus tantum casibus locum habet. *ibid.*
Repræsentationis jus, quando non concedatur filio, n. 10.
Repræsentatio an non habeat locum, nisi cum bona deferuntur ex successione legali, n. 11.
Repræsentationis jus ubi non habet locum, nec etiam habet locum successio in stirpes, est enim idem succedere in stirpes, quod per repræsentationem, p. 1. c. 5. n. 17.
Inter ascendentes concurrentes ad descendentium successionem, non datur repræsentatio, sed tantum prioritas, & proximitas in gradu, p. 1. c. 5. n. 9.
In materia Repræsentationis ex dispositione hominis, attendendum est, an testator habuerit respectum ad modum succedendi sibi, vel ad modum succedendi alteri, p. 1. c. 5. n. 17.
In fideicommissis particularibus regulariter non datur Repræsentatio, p. 1. c. 5. n. 56.
Jus Repræsentationis competit ex privilegio, privilegium enim illud appellat, n. 57.
Quando testator usus est nomine appellativo collectivo unius gradus tantum, eo casu non potest tractari de vi Repræsentationis, sed tantum de vi comprehensionis, p. 1. c. 5. n. 53.
Repudiare licet quod quis acquirere potest, licet non possit alienare, p. 2. c. 1. n. 130.
Requisito, vulgo *Requesta*, vide *Protestatio*.
Res fortius afficitur quam persona, p. 2. c. 2. n. 191.
Rem aliquam, si juste existimans esse meam, subtraxi, & super eo accuser, an causa sit civilis, vel criminalis, p. 2. c. 10. n. 35.
Super ista materia quando ex aliquo facto oriatur actio criminalis, & quando non, est videndum pulchrum *consilium* Cravet. 280. *vol.* 2.
Res una, & eadem non debet diverso jure censeri, p. 1. c. 23. n. 24.
Res perit domino ejus, p. 2. c. 1. n. 182.
Declara, ut *ibid.*
Res mobiles, venditæ in curiæ districtu, si pereant intra decem dies, qui de stylo multarum curiarum dantur earum Domino, ad eas recuperandum, an pereant dicto Domino rei, an earum emptori, n. 187.
Res alienas cogitur quis ad tertii utilitatem medio juramento manifestare, secus res proprias, p. 2. c. 4. n. 19.
Res non privilegiata si perveniat ad privilegiatum, an assumat ejus privilegium, p. 1. c. 13. n. 128.
Res alienas detinens, licet nullam justam causam possidendi habeat, non cogitur vendicanti restituere, nisi ille contra eum suam probet intentionem, p. 1. c. 23. n. 30.
Existente expressa prohibitione dotem in individuo comprehendere, an Authent. *Res quæ*, locum habeat, p. 1. c. 9. n. 172.
Res perit periculo ejus qui rei dominus est, p. 1. c. 13. n. 135.
In generali liberatione facta per testatorem, non includuntur Res quæ venirent restituendæ, n. 89.
Authent. *Res quæ*, locum habet in fideicommisso universali, & particulari, p. 1. c. 9. n. 165.
An dicta Authent. procedat in dotis augmento constante matrimonio facto, n. 166.
An mulier quæ sine dote nupsit, possit uti beneficio dictæ Authent. *Res quæ*, n. 167.
Rescisso principali contractu, rescinduntur & cætera ejus accessoria, puta pactum evictionis, confessio, pœna, & similia, p. 1. c. 23. n. 121.
Reservatio per donatorem facta intelligitur, ut a seipso jure suo reservata accipiat, & de eis disponat, p. 1. c. 8. n. 194.
Reservans sibi donator certam quantitatem super bonis donatis, potest propria auctoritate vendere de bonis donatis, pro sibi in ea quantitate satisfaciendo, *ibid.*
Resolutio in contractu emptionis recepta, procedit & in donatione, secundum aliquos, p. 1. c. 13. n. 72.
Resolutiones circa recuperationem proprietatum hæreditatis, quæ alienatæ fuerant cum pacto de retrovendendo, p. 1. c. 1. n. 263.
Responsiones personales possunt exigi post conclusionem in causa, p. 1. c. 17. n. 67.
Restitutio concessa minori, an possit majori litis consorti prodesse, p. 2. c. 1. n. 231.
Decisio Senatus, n. 232.
Restitutio in integrum, intra quantum tempus peti debeat, nu. 233. & 239.
In Aragonia dominium ipso jure transfertur in substitutum ante actualem restitutionem, p. 1. c. 2. n. 61.
Restitutio in integrum si petita sit adversus sententiam arbitralem per viam actionis, potest executioni mandari, petita cautione, p. 1. c. 21. n. 14.
Restitutio quando sit ipso jure, fructus restituuntur a die evenientis conditionis, p. 1. c. 2. n. 60.
Restitutio minori competit in integrum, etiam post conclusum in causa adversus omissam suspicionis allegationem, p. 1. c. 21. numer. 41.
Restitutio ex capite justæ ignorantiæ non datur nisi cum quis certat de damno vitando, non autem quando certat de lucro cum præjudicio tertii, part. 1. cap. 13. num. 59.
Restituuntur Ecclesia, & Respublica vehementer læsæ, post quadriennium usque ad triginta annos, licet læsio non excedat dimidiam partem justi pretii, p. 2. c. 1. n. 240.
Decisio Senatus, *ibid.*
Restitutiones postulatæ lite pendente, conceduntur absque læsionis probatione, p. 2. c. 1. n. 244.
Quid Senatus observet, *ibid.*
Restitutio in integrum, an impediat executionem sententiæ, n. 263.
Quid Senatus observet, *ibid.*
An executionem instrumenti guarentigii, n. 264. & c. 3. n. 64.
Restitutio in integrum facit, ut res præcise restituatur, una cum fructibus, p. 2. c. 1. n. 287. & 288.
Restitutio tantum reddit, quantum læsio abstulit, n. 290.
Restitutio in integrum ad appellandum, seu ad supplicandum, debet peti coram judice a quo, n. 301.
Decisio Senatus, *ibid.*
Retentio in quibus casibus sit permissa, p. 1. c. 7. n. 128.
Retentionis jus transit in quemlibet singularem successorem, p. 1. c. 9. n. 61.
Retroclamum qui pro indebito omnino exposuit, tenetur parti actione injuriarum, p. 2. c. 14. n. 17.
Et n. 23. traditur praxis Cathaloniæ, ad intentandum dictam actionem injuriarum. *ibid.*

An

An poſſit exponi Retroclamum ſcripturæ tertii contra eum qui promiſit ſub pœna tertii, & clauſulis guarentigiis vacuare tali die domum per ipſum conductam, p. 2. c. 3. n. 160.
An ſi filiusfamilias ſe obligavit ſimul cum patre, ſtatim atque ſui juris eſt factus, poſſit opponi Retroclamum contra ipſum, p. 2. c. 3. n. 129.
Revendere vigore pacti de retrovendendo, an recuperet expenſas primæ emptionis, p. 1. c. 11. n. 80.
Reverentia durat etiam ſoluta affinitate, p. 2. c. 6. n. 182.
Revocabiliter quæri jus donatario ex donatione ante acceptationem, quomodo intelligatur, p. 2. c. 2. a n. 128. uſque ad n. 146.
Revocatio ſolum fieri poteſt per donatorem, non per ejus hæredem, quoniam facultas revocandi ad illum non tranſit regulariter, p. 1. c. 8. n. 41.
Cenſetur donatio revocata, ſi donans diſponat de bonis donatis inter vivos, vel in ultima voluntate. *ibid.*
An licet non admittatur Revocatio alienatorum, impediatur tamen eorum venditio, ita ut judex conſentire non debeat, ut talia bona vendantur, ſed ſolum uſusfructus eorum, part. 1. cap. 8. num. 100.
Rex poteſt bandire Clericum aut Epiſcopum ejus juriſdictionem turbantem, aut impedientem, p. 2. c. 15. n. 7.
Regem ſi contingat ampliſſimis verbis donare terras Regiæ coronæ cum clauſula (ſalvo jure Regiæ coronæ) verba illa ampliſſima per dictam clauſulam reſtringuntur, p. 1. c. 8. n. 150.
Rex an poſſit cogere Barones, ut oſtendat titulum, quo juriſdictionem exercent, p. 2. c. 2. n. 326.
Rex non poteſt ſtatuere legem aliquam in præjudicium Eccleſiæ, ſive locorum piorum, p. 1. c. 15. n. 2.
Rex an habeat fundatam intentionem ſuam quoad dominium rerum in ſuo regno ſitarum, p. 1. c. 11. n. 31.
Rex in Cathalonia non poteſt edere legem de per ſe, p. 1. c. 3. n. 87.

S

Salarium ſi non ſit promiſſum procuratori, ipſe non poteſt agere ut ei conſtituatur, p. 2. c. 14. n. 111.
Limitatur, *ibid.*
Salarium an poſſit petere filius mortuo patre, qui de patris mandato, eo vivente, ejus bona adminiſtravit, n. 115.
Salarium an poſſit petere famulus, qui ſervivit alicui per aliquod tempus nulla ſalarii conventione facta, n. 116. & 117.
Quid de jure Cathaloniæ, n. 118.
Salvus conductus, vide *Guidaticum*.
Satiſdare laboriоſum eſt, p. 2. c. 11. n. 51.
Licet pater non teneatur vivente filio ei ſatiſdare, eo mortuo tenetur ſatiſdare proprietario, p. 2. c. 1. n. 44.
Schedula privata ſcripta, ſeu ſubſcripta manu patris, continens ejus ultimam voluntatem, valet inter liberos in vim teſtamenti, licet ſit ſine teſtibus, p. 1. c. 4. n. 5. & 6.
Quid ſi talis Schedula ſit ſcripta in favorem piæ cauſæ, num. 5. & 7.
Scriptura ut fiat ad probationem rei geſtæ, quilibet poteſt alterum cogere, p. 1. c. 13. n. 11.
Scriptura privata regulariter non requirit diem, neque conſulem contra ſcribentem, ſeu ejus hæredem, ſecus contra tertium, p. 1. c. 4. n. 5.
Scripturæ privatæ materiam vide in c. 22. per totum.
Scriptura non eſt de ſubſtantia contractus, præterquam in aliquibus caſibus, p. 1. c. 13. n. 10.
Scriptura publica, vel privata continens debiti confeſſionem, nulla expreſſa cauſa, non probat, p. 1. c. 22. n. 13.
Scriptura tertii, multa de ejus materia vide in c. 17. n. 29. & 30.
Scripturam acta quæ requirunt, an poſſint probari per teſtes, p. 2. c. 1. n. 12.
Scripturam quæ requirant, p. 2. c. 14. n. 193.
Scripturæ tertii inſtrumentum in Cathalonia eſt guarentigium, p. 2. c. 3. n. 8.
De executione Scripturæ tertii, vide *Inſtrumentum*.
Scriptum, & non ſcriptum non differunt quoad ſubſtantiam, ſed bene quoad executionem, p. 2. c. 3. n. 121.
Scripturam per partem productam, an cenſear approbare, niſi expreſſe illam impugnem, p. 2. c. 14. n. 166.
Partes facere non poſſunt ut Scriptura privata habeat executionem paratam, p. 2. c. 3. n. 5.
Scriptura partis per comparationem literarum probari poteſt, p. 1. c. 4. num. 24.
Ubi eadem pars produxiſſet contrarias Scripturas, tunc neutri ſtandum eſſet, ſi commode conciliari nequirent, part. 1. cap. 19. num. 19.
Limitatur concluſio ubi pars altera impugnaſſet talem productionem, *ibid.*
Scripturæ tertii obligatio facta per eum qui eo tempore laicus erat, an habeat effectum contra eundem factum clericum, p. 2. c. 3. num. 141.
Factum nobilis Jacobi Caſſador dum eſſet clericus, & poſt aliquot annos uxori conjunctus, n. 144.
Scriptura privata an verificetur per teſtes, qui dicant videri eis talem ſcripturam eſſe talis, p. 1. c. 22. n. 15. & 16.
In ſummis non magnis poteſt ſcriptura privata verificari per teſtes, non autem in ſummis magnis, n. 17.
An ſufficiat Scripturam oſtendere, an debeat legi, ut operetur effectum, p. 2. c. 14. n. 176.
Scriptura tertii an admittat exceptionem novationis, & delegationis, p. 2. c. 3. n. 66.
Res judicata ſi novata fuerit, non mandatur executioni, *ibid.*
An conſt. *per eſſet, titul. de crimin. de falſ.* habeat locum in Scriptura privata, p. 1. c. 20. n. 61.
Per Scripturam privatam recognitam ita inſtruitur proceſſus ad victoriam in cauſa atque per publicum inſtrumentum, n. 62.
Seminans, ſive ædificans in ſolo alieno ſcienter, præſumitur donare, p. 1. c. 8. n. 18.
Fallit, ut *ibid.*
Senatus judicat ut Princeps, ſola facti veritate inſpecta, p. 2. c. 2. n. 259. Et c. 6. n. 20.
Senatus an poſſit proferre ſententiam ſuper probatis, non petitis, p. 2. c. 2. n. 260. 261. & 262.
Senator electus, qui poſt multos menſes juravit, non præcedit eum qui medio tempore dictum ordinem eſt ingreſſus, & juravit, p. 2. c. 8. n. 125.
Unus ex dominis Senatoribus non poteſt a munere judicandi in cauſa repelli, bene tamen ne ſit cauſæ relator, part. 1. cap. 12. num. 54.
Senſus verborum non debet ſumi contra veriſimilem mentem recipientis, vel dantis, p. 1. c. 8. n. 167.
Sententia, qua pronunciatur, aliquod inſtrumentum guarentigium eſſe executioni mandandum, an ſit definitiva, vel interlocutoria, p. 1. c. 17. n. 38.
Sententia definitiva, & inſtrumentum guarentigium æquiparantur, p. 2. c. 13. n. 42.
Sententiæ arbitrorum poſſunt mandari executioni per judicem partis condemnatæ, ſine arbitrorum requiſitione, p. 2. c. 3. n. 18.
Sententia in qua quis condemnatus eſt in certa quantitate, addita clauſula, *plus minuſve*, ex forma ſtatuti dicitur certa, p. 2. c. 3. n. 71.
Sententia lata contra principalem, mandatur executioni contra fidejuſſorem de judicato ſolvendo, ſine novo proceſſu. Et etiam contra fidejuſſorem de aliquem repræſentando, part. 2. cap. 5. num. 120. & 126.
Secus contra fidejuſſorem contractus, p. 2. c. 5. n. 125.
Praxis petendi executionem Sententiæ latæ contra principalem adverſus fidejuſſorem de judicato ſolvendo, n. 124.
Sententia quæ dicatur continere juris errorem expreſſum, & quæ dicatur lata contra jus litigatoris, p. 2. c. 15. n. 25.
Quod diſcrimen ſit inter eas, & multa notabilia de eis, a n. 52. uſque ad 70.
Sententiam tranſactam in judicatum facere jus inter partes, intelligitur, niſi ſit notorie injuſta, n. 62.
Sententia injuſta ex eiſdem actis retractatur officio judicis, ex æquitate *l. ſi me & Titium*, *ff. ſi cert. pet.* & ex denunciatione Evangelica, n. 65.
Sententia in quibus caſibus dicatur facere jus quoad omnes, p. 2. c. 16. n. 20.
Sententia in quibus caſibus dicatur ſuapte natura facere jus quoad omnes, licet tertius de ea notitiam non habuerit, num. 48. & 49.
Declara, ut n. 115. 116. & 118.
Sententia in quibus caſibus noceat tertio quoad plenum præjudicium, ubi ipſe cauſæ ſcientiam habuerit, alias non, p. 2. c. 16. n. 50. cum ſeqq.
Sententia lata cum legitimo poſſeſſore bonorum reſtitutioni ſubjectorum, an præjudicet ſucceſſoribus, nec per proclama generale citatis, n. 98. 99. 102. & 102.
Sententia lata contra Rectorem, ſive Prælatum, nocet ejus ſucceſſori, num. 103.
Sententia lata contra univerſitatem, nocet ſucceſſoribus in ea, n. 104.
Intellige iſta, ut n. 111. & 112.
Sententia lata contra contumacem, nunquam nocet tertio, num. 115. & 116.
Declaratur, n. 117.
Sententiæ appellatione in dubio intelligitur de definitiva, p. 2. c. 2. n. 296.
Sententia quando poſſit eſſe non conformis libello, p. 2. c. 2. a n. 258. uſque ad n. 262. & c. 6. n. 22.
Sententia contra minorem indefenſum lata, confirmanda eſt, p. 1. c. 17. n. 63.
Sententiæ executio arbitralis præſtita cautione non poteſt impediri quacumque exceptione nullitatis, enormiſſimæ læſionis, doli, aut corruptionis arbitrorum, p. 1. c. 21. n. 78.
An ſi quis obtinuerit Sententiam in qua ſuper expenſis nihil pronunciatum fuerit, poſſit ab ea appellare p. 1. c. 17. n. 86.
Sententia quando non trahit ſecum executionem, proinde dubio eſt neceſſaria ſententia condemnatoria judicis, p. 2. c. 4. n. 45.
Sententia lata contra poſſeſſorem majoratus nocet ſucceſſoribus, licet non ſuccedant jure hæreditario, ſed jure ſanguinis, p. 2. c. 16. num. 100.
Sententia legis, ſive canonis, non habet judicis officium executivum, niſi ſuper facto ſententia hominis referatur, p. 2 c. 3. n. 30.
Sententia definitiva ut eſt executoria, & ſic interlocutoria in ea facta, p. 1. c. 17. n. 3.
Sententia quamvis contra ſententiam non teneat, tamen ſi pars conveniatur in alio judicio de eadem re, & non opponat exceptionem rei judicatæ, valebit ſecunda ſententia, p. 2. c. 3. n. 127.
Sententia lata contra tutorem an noceat ejus *fidejuſſori?* remiſſive, p. 1. c. 7. n. 106.
Sententia lata contra tutorem qui non confecit inventarium, non nocet pupillo, n. 107.
Data iniquitate Sententiæ arbitrariæ ſuperior ex officio poteſt eam retractare, p. 1. c. 21. n. 64.
Sententia arbitraria an poſſit acceptari pro parte, & pro parte non, p. 1. c. 21. n. 60.
Sententiæ appellatione an veniat arbitralis ſententia, *ibid.*
Sententia quæ ſit notorie injuſta nunquam apud Regem, ejuſve Regiam Audientiam tranſit in judicatum, p. 2. c. 15. a n. 58.
Separata, quæ dicantur, & quæ connexa, remiſſive, p. 1. cap. 13. num. 20.
Separatio bonorum peti poteſt intra quinquennium, part. 1. cap. 3. num. 83.
Sequeſtratio utroque jure eſt regulariter prohibita, & etiam jure Cathaloniæ, p. 2. c. 4. n. 1. & 2.
Sequeſtratio, ubi eſt prohibita, admittitur bonorum deſcriptio, n. 4.
Declara, ut n. 5.
Sequeſter an poſſit eſſe judex in cauſa, in qua judicaturus eſt, num. 35.
Quid in Cathalonia, n. 36.
Sequeſtrum nullam litis pendentiam inducit, n. 52.
Sequeſtrata res vendi non poteſt, n. 48.
Alia de Sequeſtro, vide *Empara*.
Pro Sequeſtranda puella in loco honeſto, ut libere nubere poſſit, dominus Rex adiri poteſt, p. 2. c. 4. n. 56.
Sermo alicujus quando eſt de voluntate determinandi, & efficiendi per actum alterius voluntatis, tunc non eſt diſpoſitivus, ſed enunciativus, p. 1. c. 4. n. 131.
Servitia feudi an præſcribat vaſſallus adverſus dominum, p. 1. c. 12. n. 12.
Servitii præſtationis quando caſus evenit, & dominus eo indiget, ſi vaſſallus illud non præſtet, prætendendo ad id non teneri, & alii illud præſtent, dicitur ille quaſi juris alieni detentor, p. 1. c. 23. n. 29.
Dictio (ſibi) demonſtrat, & non arctat, p. 1. c. 1 n. 94.
Simulatio præſumi non poteſt, niſi data cauſa ſimulandi, quæ ſit rationabilis, p. 1. c. 13. n. 85.
Solemnitatis imperfectio non attenditur, ubi agitur de non probando teſtamento per ſcripturam, ſed per teſtes, p. 1. c. 4. n. 112.
Solemnitas extrinſeca ex diuturnitate temporis præſumitur intereſſe, p. 1. c. 7. n. 123.
Iſta temporis diuturnitas, pro quanto tempore ſumatur. *ibid.*
Solemnitas, quæ requiritur in confectione actus, requiritur in ratificatione, p. 2. c. 6. n. 110.
Declara, ut n. 111.

Decisio Senatus. *ibid.*
Dictio *secundum*, latine *videlicet*, potest stare declarative, & etiam restrictive, seu limitative, & etiam ampliative, & argumentative, p. 1. c. 8. n. 158.
Solum si est allodiale, & ædificium in eo ædificatum est allodiale, p. 1. c. 21. n. 94.
An prædicta procedant, ubi in medio dicti corporis reperitur tertius possessor, non habens in re possessa jus, & causam a domino, nec ab eo qui possidet a domino, n. 93.
Solvens tribus annis præteritis, an retro solvisse præsumitur, & quando non, p. 1. c. 14. n. 71.
Solvendo qui non est hodie, talis olim fuisse præsumitur, p. 2. c. 7. num. 45.
Solutio annuæ præstationis denegari juste potest illi, qui non præstat quod facere tenetur, p. 2. c. 7. n. 124.
Solutio unica, an tribuat possessionem, n. 134.
Solvere pro alio, eo invito possum, & cum liberare, secus illi præjudicare, p. 2. c. 11. n. 107.
Non solvere præstat, quam solutum repetere, p. 2. c. 13. n. 27.
Solvens in dubio censetur solvere propria obligatione, p. 2. c. 6. n. 8.
Solutio simpliciter facta, dividitur pro rata, inter plura debita æque gravia, n. 13.
Solvens prædoni ex contractu cum eo celebrato, liberatur, n. 37.
Declaratur, n. 40.
Solvi potest filiofamilias, monacho, & servo, ex contractu cum eis celebrato, n. 38.
Intellige, ut n. 40.
Eo quod solverim tibi, an sit præsumptio, quod nihil a te debeam accipere, n. 41.
Solvens creditori alicujus, licet priori, non potest se tueri adversus creditores posteriores, nisi sibi sint jura cessa, n. 43. & 44.
Solutio facta a tertio præsumitur a jure facta de voluntate illius, ad quem solvere spectabat, n. 46.
Solutio facta cum protestatione, quod eam facio voluntarie, & sine præjudicio jurium meorum, nullum mihi generat præjudicium, p. 2. c. 6. n. 48.
Solutio trium annorum continuorum probat solutionem præcedentium, num. 54.
Solvere qui promisit certo die, aut dare pignora, an adveniente illo die possit præcise cogi solvere, n. 55.
Solvere qui promisit, non liberatur præstando fidejussorem, numer. 59.
Solutionem noctu recipere creditor non cogitur, n. 60.
Solutionis faciendæ dies termini non censetur præteritus, si die sequenti summo mane solutio fiat, n. 61.
Si creditor recusat recipere solutionem noctu, tenetur expectare in die sequentem, p. 2. c. 6. n. 61.
Solvi aliud pro alio, creditore invito, non potest, n. 85.
Limita in aliquibus casibus, n. 86.
Solvens cum protestatione non dicitur facere actum solutionis plenum, quia in eo deficit voluntas solventis, p. 2. c. 6. n. 53.
Solutio facta ad ordinationem judicis, non dicitur plena, *ibid.*
Solvere licet aliud pro alio, cum unum est in obligatione, alterum in solutione, n. 88.
Dicta facultas solvendi aliud pro alio, quandiu duret, n. 89. 91. 92. 93. & 94.
Quando dicatur unum esse in obligatione, & alterum in solutione, *ibidem*.
Solvens *possessori* hæreditatis, an, & quando liberetur a vero hærede, n. 40.
Solvens ex causa alicujus contractus, censetur ipsum approbare, & ratificare, p. 2. c. 6. n. 101.
Idem si ex causa alicujus contractus solutionem recipiat, n. 102.
Limitatur, n. 103. & 104.
Decisio Senatus, *ibid.*
Amplia, ut n. 107.
Solutio præsumitur facta ex propria pecunia, n. 112.
Amplia, ut n. 113.
Solvens solutioni adjecto liberatur, n. 121.
Quid vetante creditore, n. 122. 123. & 124.
Solvendi adjecto facultas quando tollatur, n. 125. & 126.
Solvendi adjecto facultas ad hæredes non transit, n. 128.
Solventes ante diem, an possint a successore molestari? n. 135.
Solutione debiti principalis, an tollatur omnis obligatio accessoria, num. 136.
Licet solutio facta secundo creditori præjudicet priori habenti hypothecam super bonis debitoris, quando bona fide pecunia fuit recepta, non potest per primum creditorem a secundo revocari, p. 1. c. 13. n. 140.
Si quis promisit solvere Barcinonæ, Tarraconæ, Ilerdæ, & generaliter in quocumque alio loco, vigore dictæ generalitatis, non poterit conveniri in loco remotiori ab expressis, p. 2. c. 6. n. 163. & 164.
Solutionis tempore pecunia si sit mutata, quid juris? vide verb. *Moneta*.
Solutiones subsecutæ declarant qualis fuerit conventio præcedens, numer. 146.
Solutionem allegans, an videatur fateri debitum, n. 156.
Solutio si debebat fieri certo die, & loco, si creditor non fuit ibi, aut ejus procurator ad recipiendam solutionem, debitor non est in mora per cursum illius diei, licet debitor ibi non fuisset ad solvendum, n. 155.
Solvendi promissio tribus æqualibus solutionibus, qualiter intelligatur, p. 2. c. 6. n. 165.
Alia de solutione, vide c. 6. per tot.
Solvendo non esse dicitur, qui non habet bona in territorio, vel prope, p. 2. c. 14. n. 29.
Si reperiatur instrumentum solutionis, potest beneficio restitutionis in integrum retractari sententia in judicatum transacta, p. 2. c. 6. n. 218.
Solutio quibus præsumptionibus probetur, remissive, n. 219.
Solutio quælibet, licet interpretativa, habetur pro vera solutione, creditore volente, n. 220.
Solutionis exceptio an possit apponi in actu executionis, n. 221.
Solutio præteritorum annorum, an probetur per tres continuas solutiones, quando in tertia creditor protestatur nolle sibi præjudicare in præcedentibus pensionibus, & tamen accipit solutionem, p. 2. c. 14. n. 81.
Solutioni adjectus non potest agere regulariter, ut ei solvatur, sed solum potest ab sponte solvente recipere, p. 2. c. 6. n. 171.
Solutio magnæ quantitatis an possit fieri in minutissima pecunia, p. 2. c. 6. n. 203.
Solutio facta vigore pacti de retrovendendo, retrotrahitur ad tempus celebrati contractus, p. 1. c. 1. n. 264.
Solutionem an probet scriptura mercatoris mortui, p. 2. c. 6. n. 208.
Solvens alii, invito, vel ignorante creditore, non liberatur, n. 209.
Solvere quis sibi ipsi non potest, nisi per directionem scripturæ in libro solvere debentis, n. 210.
An possit solvi socio pars socii, n. 211.
Specialis obligatio, vide verb. *excussio*, & vide aliquid in p. 2. c. 2. num. 189.
Specialia duo circa idem, an concurrere possint, p. 1. c. 9. n. 177.
Spes fundata in jure de præterito, vel præsenti recipit æstimationem, p. 1. c. 13. n. 117.
Spoliatorem non licet ex intervallo spoliare, p. 1. c. 18. n. 36.
Spoliatus ante omnia est restituendus, p. 2. c. 7. n. 5.
Etiamsi Spolium sit factum a judice, n. 6. 7. & 9.
De Spolio agere non potest, qui tacuit per decennium, n. 40. & 41.
Limitatur, ut n. 46.
In Spolii judicio quid sit probandum, si civiliter agatur, numer. 47.
Quid si criminaliter, n. 48.
Quid adversus titulo possidentem, *ibid.*
Spoliatus, an restituatur quando tertius comparet in judicio, dicens rem illam esse suam, n. 115.
Spoliare an dicatur, qui præstationem annuam, quam solitus erat præstare, recusat solvere, n. 116. & 125.
Quid si præstationem illam annuam deponat sub alicujus ordinatione, sive ut vulgus ait, *ad soltam*, n. 127.
Praxis illorum, qui ex causa se eximere volunt a solutione dictæ annuæ præstationis, n. 118. & 119.
Spoliatus an restituatur adversus habentem fundatam intentionem de jure communi, n. 136.
Spoliator debet restituere omnes fructus a se perceptos, licet obtineat in petitorio, p. 2. c. 7. n. 21.
Intellige ut ibid. de perceptis ante intentatum petitorium.
Spoliator condemnatus auditur ad rem suam prosequendam antequam judicato paruerit, oblata idonea satisdatione, n. 21.
Spolium etiam sine vi secundum communem opinionem continet causam criminalem, p. 2. c. 7. n. 3.
In Cathalonia pro Spolio aut turbata possessione non agitur criminaliter, nisi adsit vis, n. 4.
Si quis sine executorialibus capiat possessionem rei adjudicatæ, dicetur attentasse & commisisse Spolium, p. 2. c. 10. n. 6.
Spoliatus cui competit interdictum recuperandæ, non tenetur justificare causam possessionis, p. 2. c. 7. n. 129. & 130.
Spoliatus etiam a judice non procedente cum causæ cognitione, & sic nulla præcedente citatione, ante omnia restituatur, p. 2. c. 7. n. 28.
Sponsa, licet per verba de præsenti, non dicitur proprie uxor, p. 2. c. 1. n. 168.
Jura tractantia de viro & uxore, an habeant locum in Sponso, & Sponsa, n. 170.
Sponsa de præsenti non lucratur donationem propter nuptias nisi domum viri traducta esset, vel alibi ipse cum ea cubuisset, p. 2. c. 1. n. 183. in fin.
Status præsens, & non qui esse potest, debet in consideratione haberi, p. 2. c. 3. n. 70.
Statutum requirens consensum consanguineorum, non censetur velle requirere consensum spurii, p. 1. c. 1. n. 55.
Statuta juri communi contraria, licet principaliter inducta in favorem alicujus, dicuntur odiosa, n. 52.
Statutum potest facere, ut quis decedat pro parte testatus, & pro parte intestatus, p. 1. c. 2. n. 125.
Statuta loquentia de succedentibus ab intestato, an sibi vindicent locum in pupillis, p. 1. c. 5. n. 48.
Statuti verba debent sumi in proprio significatu, *ibid.*
Statutum pœnale loquens de uxore, ex identitate rationis extenditur ad virum, & e contrario, p. 1. c. 6. n. 4.
Statutum, sive lex disponens aliquid contra jus commune, non extenditur extra id, quod in dispositione exprimitur, p. 1. c. 7. n. 17.
Statutum removens occasionem fraudis committendæ, dicitur continere publicam utilitatem, p. 1. c. 8. n. 62.
Statutum habilitans, vel inhabilitans personam, an comprehendat forensem, p. 1. c. 20. n. 20. 21. & 22.
Statuto extante, quod volens fundum aliquem vendere de tali territorio, teneatur prius illum vendere hominibus ex illo territorio, quam forensi, an si quispiam ex illo territorio, & dominus directus ad dictam venditionem concurrant, quis debeat præferri, p. 1. c. 11. n. 60.
Statuta recipiunt suam interpretationem a jure communi. *ibid.*
Statutum prohibens frumentum extrahi ex aliquo loco, non intelligitur de eo quod quis extrahit ratione usus proprii, p. 1. c. 14. num. 14.
Statutum, sive lex aliquid fieri mandans in favorem alicujus, intelligitur, si per partem petatur. p. 1. c. 15. n. 39.
Statutum prohibens a laudo recursum, sive appellationem, intelligatur, nisi enormiter quis lædatur, p. 1. c. 21. n. 18.
Statutum, ut libris camporum, sive mercatorum, etiam pro se fides adhibeatur, valet, p. 1. c. 22. n. 8.
Limitatur, n. 9.
Statutum infligens pœnas filiis, qui contrahunt matrimonium sine consensu parentum, an valeat, p. 1. c. 24. n. 2.
Statutum laicorum disponens circa substantiam matrimonii, non tenet, secus si disponat circa qualitates, & accessoria matrimonii, puta successione, & dotes, n. 4.
Statutum laicorum prohibens filiam sine patris consensu conjugium contrahere, est rationabile, n. 6.
Statutum, ut ingrediens Religionem successione privetur, an valeat, num. 10.
Statutum vocans proximiores ex illa parte unde bona descendunt, censetur vocare proximiores ex illa parte, unde bona immediate descendunt, p. 1. c. 1. n. 45.
Statutum, ut bona civium semper possint collectari, etiamsi transeant ad Ecclesiam, an valeat, p. 1. c. 23. n. 5.
Statutum, ut quis non possit se obligare sine certa solemnitate, intelligitur de nova obligatione, & voluntaria, non autem ad veterem obligationem refertur, p. 1. c. 1. n. 18.
Statutum simpliciter disponens, ut possessio defuncti continuetur in hæredem, non habet locum, quando possessio defuncti medio tempore fuisset occupata, p. 2. c. 7. n. 51. & n. 56.
Statutum concedens facultatem accipiendi possessionem propria auctoritate, intelligitur, si possessio vacet, n. 62.
Statutum, ut possessio defuncti continuetur in hæredem, intelligitur de possessione quæ erat apud defunctum ex causa ad hæredes transitoria, n. 80. & n. 83.
Statutum potest disponere, ut cedens bonis non evitet carceres, p. 2. c. 9. n. 15.
Statutum disponens, ut stetur juramento damnum passi, an valeat, p. 2. c. 2. n. 244. & c. 10. n. 90.

Statutum, ubi prohibet contra aliquem procedi, nisi ad partis querelam, an remissio partis superveniens tollat processum factum, & faciat reum absolvi, p. 2. c. 11. n. 95.
Statutum irritans sententias, non habet locum in sententiis arbitrorum, nisi illæ a statuto habeant paratam executionem, p. 2. c. 12. n. 40.
Statutum potest auferre vim instrumento jurato, ita ut nihil probet illud instrumentum, nec sortiatur effectum, part. 2. cap. 1. n. 6.
Statutum an possit prohibere, ne juramentum in aliquo contractu apponatur, n. 7.
Statutum ubi prohibet personam aliquam contrahere, vel se obligare, tunc contractus non firmatur juramento, n. 13.
Statutum inhabilitans personam, etiam respectu certæ solemnitatis, porrigit vires extra territorium, n. 16.
Declaratur, ut n. 17.
Statutum generaliter loquens, an complectatur dotis causam, n. 43. & 44.
Statuto extante, ut quis non possit contrahere sine certa solemnitate, si contrahat sine illa, ex illo contractu non oritur naturalis obligatio, n. 59.
Statuto extante, ut quis non possit contrahere sine consensu propinquorum, an possit donare causa mortis, n. 66.
Statutum quod prohibet contrahere, differt ab eo, quod prohibet obligari, n. 68.
Statuto extante, ut in contractibus mulierum requiratur certa solemnitas, illa solemnitas non requiritur, si mulier cum patre suo contractum aliquem faciat, n. 74.
Statutum dicens, ut stetur dicto alicujus in causa propria, est contra jus naturæ, & meram æquitatem, n. 77.
Statutorum verba sunt intelligenda per prius, & non per illud quod in consequentiam venit, n. 84.
Statutum loquens de minoribus vigintiquinque annis, an intelligatur de cœptis, an de completis, n. 106.
Statutum quo quis prohibetur se obligare sine certa solemnitate, non potest sine ea aliquem liberare, n. 126.
Statuto stante, ne mulier possit alienare immobilia sine certa solemnitate, potest sine ea donationem rerum immobilium ei absenti factam, antequam eam acceptet, repudiare, n. 130.
Statuta recipiunt interpetrationem extensivam, causa absurditatis vitandæ, n. 150.
Statutum dicitur lex municipalis, n. 168.
In Statutis attenditur communis usus loquendi, n. 171.
Statuta laicorum non ligant Ecclesias, nec laicos cum eis agentes, p. 2. c. 2. n. 101.
Statuto stante, ut in contractu minoris requiratur certa solemnitas, si minor impetraverit veniam ætatis, & contraxerit sine illa solemnitate, an contractus valeat, p. 2. c. 1. n. 195.
Statutum loqnens de filio, an comprehendat legitimatum, n. 197.
Quid si spurium, n. 202. & 203.
Statutum cum habet locum in uno ex æquiparatis, habet locum in alio, n. 199.
Statutum, quod filius non possit contrahere, sine patris consensu, an habeat locum, si filius contrahat cum Republica, n. 214.
Statutum simpliciter disponens super decisionibus causarum, non comprehendit causas miserabilium personarum, part. 2. cap. 2. n. 25.
Statutum prohibens alienationem in non subditum, non comprehendit Ecclesiam, n. 103.
Statutum, ut nemo audeat sub certa pœna deferre triticum molendum ad aliud molendinum quam Reipublicæ, non comprehendit molendina Ecclesiæ, n. 102.
Fallit, ut n. 104.
Statuto stante, ut instrumenta guarentigia, nulla exceptione obstante mandentur executioni, exceptio respiciens nullitatem contractus, non impediet executionem instrumenti, p. 2. c. 3. n. 36.
Statutum impediens appellationem ab instrumenti guarentigii executione, non censetur eam impedire quoad tertium, n. 91.
Statuto extante, ut quis contra concivem non possit agere ex instrumento guarentigio executive, an possit forensis agere executive, ex jure sibi adversus convicem cesso, n. 98. & 102.
Statuto extante, ut contra instrumentum nulla possit opponi exceptio, non censetur sublata exceptio, quæ ex eodem fonte provenit, n. 106.
Statutum continuans possessionem in hærede, an sit simile Constitutioni *Hac nostra*, p. 2. c. 7. n. 58. 59. & 60.
In Statuto correctorio, & exorbitanti, licet verba deficiant, comprehenduntur omnes casus, in quibus militat eadem ratio, p. 1. c. 8. n. 14.
Statutum, & quælibet dispositio, licet stricti juris, semper trahitur ad casum & personas, in quibus verisimile est, idem statutum fuisse per disponentem, si de eo fuisset interrogatus, n. 15.
Statutum ut victus victori condemnetur in expensis, quomodo intelligatur, p. 2. c. 6. n. 56.
Quod justa causa non excuset ab expensis conventionalibus, quando procedat, n. 36.
Statutum non recipit interpretationem a jure communi extraordinario, & speciali, sed solum ab ordinario, p. 1. c. 4. n. 23.
In Statutis, quamvis sint stricte interpretanda, mens potius quam verba attendenda est, p. 1. c. 1. n. 55.
In Statutis licet odiosis, solet fieri extensio de casu ad casum in quo militat eadem ratio, non per viam extensionis, sed comprehensionis, n. 56.
Non fit extensio ubi est ratio eadem, sed bene ubi est par, vel similis. *ib.*
Una ratio decidit omnes casus, non per extensionem, sed per comprehensionem. *ib.*
In vim rationis expressæ Statuti verba etiam in materia correctoria sunt interpretanda ad ampliationem statuti, n. 59.
Statutum interpretandum est juxta jus commune, ne quis indebite damnum patiatur, p. 1. c. 21. n. 33.
Intellectus *conslit. & Basilic. tit. de recusat. de tots jutges*, p. 1. c. 21. n. 59.
Statuta intelliguntur improprie, existente eadem ratione, p. 1. c. 1. n. 13.
Ubi non conveniunt verba Statuti, nec etiam ejus dispositio convenire potest, p. 1. c. 8. n. 12.
Stipulari alteri an quis possit de jure Canonico, p. 2. c. 1. n. 137. & 138.
Quid intersit inter Stipulationem factam ab extraneo, & illam quæ fit a notario, seu illis personis quæ traduntur per glossam & Doctores in §. *si quis alii, Instit. de inutil. stipulatione*, p. 2. c. 1. n. 139. & 146.
Stipulari alter alteri de jure civili non potest, nec alteri per alterum actio quæri, p. 2. c. 1. n. 140.
In Cathalonia, de generali dicti Principatus consuetudine, quæritur ex Stipulatione notarii jus absenti, & ignoranti, p. 1. c. 8. n. 44.
Stipulatio notarii generaliter facta tantum operatur pro omnibus quorum interest, seu intererit, quantum si fiat specialiter pro aliquo. *ib.*
Stipulatio in delegatione non est necessaria inter mercatores, p. 2. c. 6. n. 72.
Stipulatio conventionalis ubi est voluntaria, tunc verba non interpretantur secundum naturam contractus, si ex hoc superflua redderentur, p. 1. c. 14. n. 17.
De natura Stipulationis est, ut jus conditionale transeat in hæredem, p. 1. c. 2. n. 91.
Ut utilis actio quæratur ei pro quo facta est Stipulatio, necessaria est stipulantis cessio, p. 2. c. 1. n. 143.
Regulariter quando alteri per alterum acquiritur, non acquiritur via recta, sed mediante prædicta Stipulantis cessione. *ib.*
Quomodo procedat dicta regula, n. 44.
Prædicta procedunt in procuratore in actionibus personalibus, ut non quærantur domino pro quo stipulatus est, nisi facta, & acceptata cessione, ut dictum est, n. 145.
Subrogatus sapit naturam ejus, in cujus locum subrogatur, p. 1. c. 2. n. 140.
Substitutio quid sit, p. 1. c. 1. n. 1.
Substitutio potest fieri verbis directis, obliquis, & communibus, n. 2.
Verba directa, obliqua, & communia, quæ dicantur, n. 3.
In Cathalonia in substitutione pupillari, verba communia habentur pro directis, n. 6.
Substitutus in re certa, non dato consubstituto, censetur substitutus in universum, n. 7.
Substitutus pupillaris in re certa, etiam per verba communia, censetur substitutus in universum in Cathalonia, secus de jure communi, n. 16.
Substitutio compendiosa facta a pagano per verba communia, cum expressa temporum dinumeratione, matre existente in medio, an intra pubertatem censeatur pupillaris, n. 25.
Referuntur duæ opiniones, *ib.*
Quæ harum duarum opinionum servetur in Cathalonia? *ib.*
Substitutio compendiosa non est species substitutionis per se, sed quædam adjecto, n. 27.
Substituere potest pater filio pupillo quemcunque velit, n. 36.
In Cathalonia ista potestas est limitata, ut n. 37.
Substitutus pupillaris, si sit datus ventri, & venter non nascatur, admittitur substitutus ex tacita vulgari, n. 63.
Substitutio pupillaris facta filio militis, etiam in Cathalonia expirat decimo quarto anno completo, p. 1. c. 7. n. 23.
Substitutus potest cogere hæredem ad faciendum inventarium sine expensis, quando hæres fuit relevatus a testatore ab onere faciendi inventarium, n. 96
Substitutio compendiosa facta in re certa per verba communia, non continet vulgarem directam, nec pupillarem, sed fideicommissariam tantum, p. 1. c. 1. n. 12.
In compendiosa Substitutione continetur vulgaris, p. 1. c. 1. num. 151.
Persona semel exclusa a Substitutione, perpetuo remanet exclusa, p. 1. c. 1. n. 21.
Substitutionis conditione deficiente substitutus habetur pro non substituto, p. 1. c. 1. n. 150.
Substitutio secunda, & tertia ut subsistant, oportet primam sortitam fuisse suum effectum, p. 1. c. 1. n. 166.
Qui asserit Substitutionem comprehendere aliquam personam, debet id clare probare, p. 1. c. 1. n. 171.
Substitutus vulgariter dicitur secundus hæres, p. 1. c. 1. n. 287.
In vulgari Substitutione attenditur conditio in ipsa vulgari adjecta, p. 1. c. 1. n. 156.
Substitutio in dubio potius præsumitur directa, quam fideicommissaria, n. 131.
Substitutio quando est impersonaliter facta, eo casu est facta filiis instituti, n. 63.
An spes substitutionis pupillaris non transmittatur ad hæredem ab intestato, n. 155.
In vulgari Substitutione verbum obliquum trahitur ad directum ex voluntate testatoris, & substitutio directa fit ex verbis obliquis, n. 14.
Substitutus primus, ubi decessit pubes, secunda substitutio pupillaris non habet locum in ejus hæreditate, n. 154.
De Substitutione facta in defectu omnium masculorum non honoratorum, sed tantum in conditione positorum, n. 143.
Substitutus substituto censetur substitutus primo instituto, & pupillariter hæredi impuberi substituto, n. 152.
Substitutio quæ habeat locum, quando prima est pupillaris, & secunda mere fideicommissaria, p. 2. c. 1. n. 153.
Substitutio fideicommissaria eatenus durat, quatenus pupillaris substitutio, n. 32.
Id quod percipitur ex pupillari Substitutione, venit regulariter in restitutionem fideicommissi, p. 1. c. 1. n. 33.
In Substitutione reciproca frater utrobique conjunctus præfertur conjuncto ex uno latere, secus in fideicommissaria, p. 1. c. 1. n. 30.
In Substitutione facta casu quo ultimus masculus decesserit sine filiis masculis, sunt in conditione positi omnes descendentes masculi, n. 147.
In Substitutione facta de hæredibus non continetur fideicommissarius universalis. *ib.*
Substitutio si fit facta per verba directa, ea fiunt obliqua, ut fit locus fideicommissariæ, & si fiat per verba mere obliqua, fiunt directa, ut valeat jure vulgaris directæ, & pupillaris, n. 13.
Si in Substitutione per verba communia reperitur verbum mere directum, substitutio censetur mere directa, n. 11.
Substitutus universalis venit appellatione hæredis universalis, ubi casus substitutionis vulgaris in ejus persona evenit, p. 1. c. 2. n. 265.
Successor singularis an teneatur stare colono, p. 1. c. 14. n. 47.
Quid de singulari successore necessario. *ib.*
Et declaratur, quis dicatur singularis successor necessarius. *ib.*
Successor singularis, an possit propria auctoritate colonum expellere, n. 36.
Successor singularis, an teneatur colono partiario, n. 47.
Successionis ab intestato prima causa est liberorum, part. 1. cap. 5. n. 2.
Successio ab intestato non datur jure affinitatis. n. 40.
Successionis ab intestato materiam, & quomodo, & quando quis alteri ab intestato succedat, vide ad saturitatem in cap. 5. per tot.

In

In Succeſſione fideicommiſſi, an debent attendi proximitas teſtatoris, an vero gravati, p. 1. c. 1. n. 137.
Et quid in Subſtitutione vulgari aut pupillari obſervetur. *ib.*
Succeſſio ex fideicommiſſo regulatur ex ordine, & modo, quo ſucceſſio ab inteſtato, p. 1. c. 2. n. 298.
Succeſſionis ordo non datur in uno & eodem gradu, ſed tantum inter eos qui ſunt gradu diſpares, p. 1. c. 1. n. 301.
Succeſſiones deficiunt, quando deficiunt gradus ex quibus deferuntur, p. 1. c. 1. n. 164.
Paribus gradibus in Succeſſione collateralium, favorabilior eſt cauſa eorum qui deſcendunt, quam qui aſcendunt, p. 1. c. 5. n. 41.
In Succeſſione patrui, nepos inteſtati, ex fratre præfertur patruo dicti inteſtati. *ib.*
Regulariter in ultimis voluntatibus dictio, *ſuorum*, reſpicit ſucceſſionem ſanguinis, non hæreditariam, p. 1. c. 8. n. 107.
In contractibus dictio, *ſui*, pro quolibet hærede extraneo ſumitur, n. 108.
In donationibus quæ fiunt per parentes filiis ſuis, & ſuis, maxime in capitulis matrimonialibus, debet dictio, *ſuis*, regulari ut ſi facta eſſet in ultima voluntate, *n.* 109.
Succeſſio inteſtati judicatur ſecundum leges, & conſuetudines locorum, in quibus bona ſita ſunt, p. 1. c. 5. n. 71.
Si parentes ex teſtamento ſuccedunt filiis, pleno jure ſucceſſio eis acquiritur, & idem etiam, ſi ex contractu bona filii, aut filiæ ad parentes perveniant, p. 1. c. 5. n. 28.
In Succeſſione debent omnes conditiones impleri, ut nimirum gradibus ſequentibus locus fit, p. 1. c. 1. n. 159.
In omni Succeſſione attenditur perſona ultimi poſſeſſoris, non autem ejus a quo bona deſcendunt, p. 1. c. 1. n. 299.
Succeſſio mediata alia eſt a ſucceſſione immediata, p. 1. c. 2. num. 297.
Quid in ſingulari Succeſſore neceſſario, & quis dicatur ſingularis ille ſucceſſor neceſſarius, p. 1. c. 14. n. 35.
Reſpectu repræſentationis parentum, nulla eſt differentia inter Succeſſionem aſcendentis, & patrui, p. 1. c. 5. n. 16.
Ubi agitur de hæreditate avi, ſemper deſcendentes vocantur in ſtirpes, ſive cum aliis præcedentibus in gradu ſuccedant, ſive cum æqualibus. *ib.*
Succedens pupillo non in bonis paternis, ſed adventitiis, dicitur ejus hæres univerſalis, p. 1. c. 1. n. 39.
Suorum appellatione qui intelligantur, p. 1. c. 8. n. 106.
Superexiſtentiæ qualitas efficit vocationem vere conditionalem, p. 1. c. 1. n. 245.
Superflua in diſpoſitione ubi fuit aliquid novi additum, toleratur ſuperfluitas, p. 1. c. 8. n. 153.
Superfluitatis vitium tolerabilius eſt, quam contradictionis. *ib.*
Supplementum eſt veluti quoddam acceſſorium, & ſic ſequitur naturam principalis cui annectitur, p. 1. c. 3. n. 4.
Supplementum habet ſecum voluntatem teſtatoris, nec poteſt peti quaſi relictum in teſtamento, ſed tantum conditione *ex l. ſcimus*, *C. de inoff. teſtam.* p. 1. c. 3. n. 17.
Suppletiones duas fieri jure prohibitum eſt, licet alias actus vitiaretur, p. 1. c. 14. n. 78. & c. 24. n. 35.
Suppletio, quæ eſt interpretatio extenſiva, prohibita eſt, p. 1. c. 1. n. 194.
Supplicatio. Quid de Supplicatione cujuſdam a proviſione ſibi valde præjudiciali, quam procurator ob negligentiam ejus paſſus fuit in judicatum tranſire, petita reſtitutione, quia procurator erat non ſolvendo, p. 1. c. 17. n. 75.
Ubi apparet ex tenore ſententiæ, & ex eiſdem actibus, quod procurator debuit appellare, aut ſupplicare, & id non facit, tunc admittenda eſt ſupplicatio, n. 76.
Supplicavit quis contrario imperio, adverſarius ultima die contrarii imperii deponit ſalarium, ſupplicans eodem die renunciat ſupplicationi, an cogatur ſolvere illud, n. 77.
An ſi quis ſupplicavit, & renunciavit ſupplicationi, facta cum victore compoſitione, poſſit victor cogere judicem, ut ſententiam ferat pro intereſſe aliorum litis conſortium, qui non ſupplicarunt, nec in cauſa ſupplicationis comparuerunt, p. 1. c. 17. n. 100.
Et quid in Cathalonia circa prædicta obſervetur, n. 101.
Supplicatio in cauſis criminalibus non admittitur in Cathalonia, niſi in quibuſdam caſibus. *ib.*
Lex aut ſtatutum prohibens Supplicationem, non cenſetur illam prohibere reſpectu tertii, ſed reſpectu partium principalium. *ib.*
Si plures in eadem ſententia eſſent condemnati, & eadem omnium eſſet cauſa defenſionis, & unus tantum ex illis ſupplicaſſet, an ex illa Supplicatione jus ſit aliis quæſitum, p. 1. c. 17. n. 96.
Diſcrimen eſt inter tertium qui vult proſequi appellationem interpoſitam per reum principalem, & inter litis conſortes, ex quibus unus tantum ſupplicavit, n. 97.
Suſpicionum cauſæ quæ ſint, remiſſive, p. 1. c. 21. n. 37.
An judex ſuſpectus ſuſpicione juris, & de jure debeat ſe ultro abſtinere, an vero expectare, ut recuſetur, n. 38.
In pronunciatione quæ fit in cauſis ſuſpicionum, non datur ſupplicatio, n. 39.
Suſpicionis cauſa ſi non poteſt exprimi ſine ſcandalo, & tertii judicio, maxime ſi ſit notabilis perſona, tunc ſufficit partis juramentum, p. 1. c. 22. n. 35.
Syndicari. Aliqua de Syndicatus materia vide in verb. *Officialis*.

T

Tacens in judiciis habetur pro conſentiente, p. 1. c. 18. n. 38.
Tacita pupillaris contra matrem, an admittatur in legitima, & aliis bonis quæ ad pupillum pertinent, p. 1. c. 1. n. 19.
Tacita pupillaris quamvis de jure non admittatur contra matrem, poteſt tamen facere teſtator, ut admittatur, p. 1. c. 1. n. 22.
Tacitturnitas per quinquennium poſt minorem ætatem, an, & quando confirmet actum nullum factum per minorem, p. 1. c. 1. n. 34. & 35.
Quomodo intelligatur in Regno Caſtellæ *l.* 24. *Tauri n.* 3. *verſ. ſed hic non obſtantibus*, p. 1. c. 4. n. 43.
Temeritas litigandi perſonam tantum afficit, non autem afficit ullo modo rem ſuper qua litigatur, p. 1. c. 8. n. 235.
Temporalitatum occupationis quando incidat uſus, p. 2. c. 15. n. 8.
Tempus quod reſpicit obligationem, impedit diem actionis venire, non tempus quod miſerationis cauſa indulgetur, p. 2. c. 7. n. 36.
Tempus, ſive principii, ſive medii, ſive finis, eſt ſpectandum, ubi actus ſuam recipit perfectionem p. 1. c. 12. n. 81.
Tempus centum annorum dicitur immemoriale, p. 1. c. 2. n. 235.
Per hoc tempus cenſetur poſſidenti jus plene quæſitum, quia illud tempus habet vim legis, conceſſionis, & privilegii, juſte & decenter parti conceſſi, n. 236.
Tenuta data alicui, præcedente tantum citatione generali, eſt nulla, p. 2. c. 2. n. 15.
Terminos a lege aſſignatos an judex poſſit prolungare, vel arctare, p. 2. c. 16. n. 37.
Territorii dominus eſt ille, qui habet juriſdictionem civilem, p. 2. c. 2. n. 317.
Quid ſi intra territorium reperiatur aliquis poſſidens fundum particularem, de illo territorio non inveſtitus, nec habens cauſam ab inteſtato, p. 1. c. 11. n. 36.
Tertius poſſidens rem ſpecialiter obligatam, poteſt conveniri hypothecaria, nulla facta excuſſione adverſus principalem, p. 2. c. 3. n. 192.
Tertius non nominatus in inſtrumento, non poteſt agere via executiva vigore illius inſtrumenti, licet ejus intereſſit, p. 2. c. 3. n. 90. & 91.
Quid autem dicendum de hærede creditoris, n. 92.
Et quid etiam dicendum eſt in ceſſionario, n. 93.
Tertius oppoſitor quiſnam dicatur, p. 2. c. 16. n. 1.
Et quotuplex ſit, n. 2. 3. & 4.
Tertium oppoſitor, an, & quando debeat ſumere cauſam in ſtatu, quo eam invenit, n. 5. & 7.
Quid Senatus obſervet, n. 9.
Tertium oppoſitorem poſt concluſionem in cauſa Senatus nullo modo admittit, n. 11.
Declaratur, ut *ib.*
Etiamſi ſit minor tertius oppoſitor, n. 14.
Ex dicta Senatus deciſione infert Auctor multa, quæ in n. ſeq. explicantur.
Tertium citari in aliqua cauſa poſt concluſionem in cauſa, Senatus non admittit, n. 21.
Quid ſi proceſſus ſit in puncto denunciandi, n. 22. 23. & 24.
Traduntur aliquæ Auctoris limitationes, n. 25. & 29.
Tertius pro ſuo intereſſe comparens, debet de ſuo intereſſe incontinenti docere, n. 30.
Illud, Incontinenti, quomodo intelligendum, n. 33. & 35.
Fallit dicta concluſio favore pupilli, n. 38.
Fallit etiam illa concluſio favore Reipublicæ, n. 39.
Tertius comparens pro ſuo intereſſe, non poteſt cauſam ad aliud forum trahere, n. 40.
Idem de jure Cathaloniæ, n. 41.
Fallit de fiſco, n. 42.
Non tamen in Clerico, licet aliqui contrarium teneant, n. 43.
Tertius an poſſit impedire executionem ſententiæ inter alios latæ, n. 47. & 64. cum ſeq.
Tertio quando noceat ſententia quoad plenum præjudicium, & quando non: vide *Sententia*.
Tertio quando currat tempus appellandi, n. 55.
Forma appellationis faciendæ per Tertium, n. 79.
Tertius qui comparuit ad impediendam executionem, non prohibetur, ſi ſuccumbat ordinarie agere, n. 82.
Declara, ut *ib.*
Tertius qui alicui executioni ſe opponit, an teneatur ſe opponere coram judice requiſito, an vero debeat ire ad judicem requirentem, n. 83.
Quid ſi Tertius ſit clericus, n. 84.
Quid de oppoſitione uxoris. *ib.*
Tertius an poſſit impedire executionem trium ſententiarum ex cauſa nullitatis, n. 85. cum tribus ſeq.
Tertius quando dicatur opponere de jure ſuo, agendo, & quando excipiendo, n. 92. & 93.
Tertius an poſſit ſe opponere pro ſuo intereſſe in cauſa appellationis, n. 94.
Tertii de jure quando poſſit excipi, n. 120.
Non ſolum poteſt excipi de jure Tertii, ut in totum jus agentis excludat, ſed & ſi in parte tantum, n. 121.
Tertii de jure poteſt opponi, ubi agens ceſſiſſet jus ſuum alteri. *ib.*
Tertii de jure poteſt excipi, ubi quis damnum pateretur, niſi excipiet, n. 125.
Item, ubi actus quo adverſarius utitur, eſſet ipſo jure nullus, n. 134.
Tertii de jure, an & quando in beneficialibus poſſit opponi, n. 129.
Tertii de jure exceptio poſt ſententiam tranſactam in judicatum, non admittitur, n. 130.
Deciſio Senatus, *ib.*
Tertii jus quando poſſit in judicium deduci agendo, p. 2. c. 16. n. 131. & 132.
Tertius habens intereſſe in aliqua cauſa, poteſt comparere in judicio, & in dicta cauſa aſſiſtere, p. 1. c. 13 n. 111.
Tertii de jure excipiens, an, & quando debeat audiri, p. 1. c. 18. n. 16. 17. & 18.
Si poſſideo aliquam juriſdictionem, & Tertius uſurpat mihi eam quoad aliquas cauſas, poſſum cogi eam continuare quoad alias, p. 2. c. 7. n. 30.
Differentia inter Tertium, qui eligitur ex jure communi, vel ſtatutario a judice, vel ab arbitris, & Tertium, qui ex voluntate partium eligitur, p. 1. c. 21. n. 4.
Teſtamenti tempus attenditur in legatis particularibus, in univerſalibus tempus mortis teſtatoris, p. 2. c. 6. n. 150.
In teſtamento de jure communi requiruntur ſeptem teſtes, p. 1. c. 4. n. 1.
Fallit tamen dicta concluſio in aliquibus caſibus, n. 4.
In Cathalonia duo aut tres teſtes, ad omnes res ſufficiunt, n. 2.
Teſtamentum primum per ſecundum revocatur, niſi primum habeat expreſſam clauſulam derogatoriam, n. 9.
Fallit, ut *ib.*
In Teſtamenta inter liberos ſemper ſubintelligitur clauſula codicillaris. *ib.*
Teſtamenta duo ſi eodem die confecta reperiantur, & non appareat utrum ſit prius, quod prævaleat, remiſſive, n. 25.
Teſtamentum, in quo filius in poteſtate eſt præteritus, eſt ipſo jure nullum, n. 33.
Fallit, ut n. 69.
Quid de teſtamento, in quo filius emancipatus præteritur, n. 33.
Quid jus Cathaloniæ ſtatuat ſuper præteritione, vel exhæredatione filiorum in Teſtamentis parentum, n. 39.
In Cathalonia poſſunt filii in ſuo Teſtamento præterire parentes, n. 51.
Secus de jure communi, n. 50.
Teſtamentum poteſt vires aſſumere a tacita vulgari, n. 53.
Teſtamentum ſi non contineat inſtitutionem hæredis, nihil in eo ſcriptum valet, n. 55.
Si ex Teſtamento non adeatur hæreditas, nihil in eo ſcriptum valet, n. 76.

Neque

Neque tunc quidquam juvat disposito Auth. *ex causa*, *C. de lib. præter. vel exhæred.* quæ solum habet locum, cum defectu prætéritionis vel exhæredationis testamentum corruit. *ibid.*
Testamentum, si corruat defectu prætéritionis, vel exhæredationis, tantum corruit quoad institutionem: nam cætera in testamento scripta suum fortiuntur effectum, n. 52.
Testamentum nuda voluntate confici non potest, factum tamen ipsum nuda voluntate confirmatur, p. 1. c. 4. n. 46.
Testamentum sacramentale, in quo institutum est monasterium, an debeat publicari coram judice Ecclesiastico, part. 1. cap. 4. numer. 93.
Testamenti sacramentalis validitas in controversiam deducta, eo quod testes omnes in eo essent domestici, n. 94.
Quid juris de Testatore, qui suum condidit testamentum nuncupativum, adhibito Notario, & testibus, & cum Notarius recitare vellet quæ scripserat, mortuus est testator, n. 95.
Quid etiam si testator declaret suam dispositionem coram testibus, & postea jubeat vocari Notarium, ad redigendam suam voluntatem in scriptis, & moriatur ante adventum Notarii, vel ante publicationem per Notarium factam, n. 96.
Imperfectæ habentur prædictæ dispositiones in dubio, nisi testamentum fit scriptum, vel subscriptum manu testatoris, ibidem numer. 97.
Testamentum primum per secundum revocatur, nisi primum habeat clausulam derogatoriam, p. 1. c. 4. n. 9.
Fallit si primum Testamentum sit inter liberos, & in secundo extranea persona fit instituta, *ibid.*
Qui habet partem aliquam bonorum vinculatam, de ea testari non potest, p. 1. c. 1. n. 207.
Testamenti forma duplex est, probatoria, & substantialis, p. 1. c. 4. num. 76.
In Testamento inter liberos, & ad pias causas, & militari, omnis solemnitas juris civilis est relaxata, & sufficit juris gentium probatio, & item in testamento sacramentali, *ibid.*
Testamenti forma substantialis consistit in voluntate, & consensu, & quomodo probetur illa voluntas, & animus testandi, *ibid.*
Si pater filium unicum, aut posthumum ignoranter prætérierit, Testamentum dicitur ruptum, non tam causa prætéritionis, quam ex causa defectus voluntatis disponentis, part. 1. cap. 4. numer. 42.
Testamentum ultimum condidit vidua nullos habens liberos, & instituit sororem hæredem, postea nupsit secundo viro, & ex eo peperit filiam, de qua nullam fecerat mentionem in suo testamento, an dictum testamentum valeat? part. 1. cap. 4. numer. 40.
An ut per secundum Testamentum derogetur priori habenti clausulam derogatoriam, debeat in eo fieri mentio clausulæ derogatoriæ in priori testamento insertæ, remissive, ibidem numer. 11.
Limita, ut non procedat, si verisimiliter non sit præsumptio, quod testator oblitus fuerit verborum clausulæ derogatoriæ, numer. 12.
Non est verisimile, quod a Testamento solemniter facto, & a longo tempore condito, brevibus verbis testator velit recedere, maxime nihil relinquendo eis quos alio testamento hæredes fecerat, p. 1. c. 4. n. 81.
Testamentum posterius facilius sustinetur, ubi nullum præcedit, quam si aliud præcedat, *ibid.*
Testamentum fere in tota Cathalonia cum duobus testibus valet, etiam inter extraneos, sed debent illi testes idonei esse, & omni exceptione majores, aliter non probant, part. 1. cap. 4. numer. 127.
Testamentum conditum a filiofamilias nullum est, & quid dicendum de eo qui ingreditur Religionem, ibid. n. 124.
Testamentum factum ab habente animum ingrediendi monasterium, revocari non potest post factam professionem, & distinctio inter monasterium capax, & incapax. *ibid.*
Si monasterium est capax, fruetur bonis monachi, ipsius vita durante, & hæres mortem testatoris expectabit: secus si monasterium sit incapax, ibid. n. 125.
De privilegio Testamentorum in scriptis, quod conceditur civibus Barcinonenfibus, quod incipit, *Recognoverunt Proceres, in 2. volum. Conslit. sub tit. de consuetud. de Barcelona, cap.* 25. part. 1. cap. 4. numer. 113.
An si quis in Testamento disposuisset de re quæ esset de hæreditate sibi relicta, & sic per dictum relictum censeretur eam adiisse, dicta aditio censeretur revocata, si testator illud testamentum postea revocasset, p. 2. c. 1. n. 87.
Declaratio semel facta non potest revocari ob tertii præjudicium. *ibid.*
Quoad vocationem in Testamentis, attendendus est ordo literæ, quæ præstat argumentum prælationis, p. 1. c. 5. n. 61.
Testamentum, in quo filius est præteritus, est nullum, etiam antequam impugnetur ab ipso filio, p. 1. c. 4. n. 27.
Testamentum semel ruptum an convalidetur ex superviventia posthumi ex clausula codicillari, p. 1. c. 4. n. 48.
Testamentum ad alterius interrogationem factum non valet, si aliud prius a testatore sine interrogatione factum effet, ibidem num. 84.
Testamentum scriptum manu testatoris non indiget publicatione, ubi est factum inter liberos, vel ad pias causas, part. 1. cap. 4. numer. 98.
An juxta privilegium Barcinoni concessum, *Debita meditatione, tit. de testam. vol.* 2. *Const.* possit præteriri filius, absque vitio nullitatis testamenti, ibid. n. 22.
Testamentum sacramentale, & nuncupativum multum inter se differunt, ibid. n. 72.
Testamentum prius, in quo est habita ratio conservandæ agnationis, non ita facile tollitur per secundum, quod aliquid dubitationis in se continet, p. 1. c. 4. n. 83.
Ubi moribundus habens aliquem rationis usum, astantium importunitatibus laceffitus, mutat suum Testamentum, nullum robur habet talis voluntas, quia præsumitur malitia illorum potius fecisse, quam suo consensu, ibid. n. 130.
Testamenti verba debent intelligi secundum tempus testamenti, p. 1. c. 1. n. 241.
Testamentum pupilli quindecim annorum in favorem tutoris, exclusa sorore egena, fuit nullum, quia probatum fuit, tutorem astutum esse & callidum, p. 1. c. 7. n. 150.
Testamentum factum ad interrogationem Notarii, vel alterius, quando valeat, p. 1. c. 4. n. 133.
Si in Testamento sint filii inæqualiter instituti, ille cui minus relictum est, potest etiam filio præterito tacente, dicere testamentum nullum, & omnia reducere ad causam intestati, ibidem numer. 28.
Testamentum valet ut nuncupativum, quod testator dedit schedulam Notario, & ipsum rogavit, ut levaret instrumentum, & quod volebat valere jure testamenti nuncupativi, & omni meliori modo, p. 1. c. 4. n. 115.
Si in Testamento institutus primus non adeat, perit testamentum, & reducitur ad causam intestati, p. 1. c. 1. n. 9.
Testamentum, & etiam quælibet alia ultima voluntas, sumunt vires suas tempore mortis testatoris, p. 1. c. 1. n. 147.
Testamenti vis per clausulam codicillarem convertitur in causa codicillorum, p. 1. c. 2. n. 27.
Testamentum clausum quod recipitur a Notariis publicis Barcinone, an dicatur factum ad Notarii interrogationem, part. 1. cap. 4. n. 134.
Testamentum non dicitur inter liberos, ubi extraneus est universaliter institutus, & filius in re certa, ibid. n. 103.
Filio præterito in Testamento parentum tacente, non potest extraneus ejusdem testamenti nullitatem allegare, part. 1. cap. 4. numer. 30.
Limita prædicta, nisi filius suæ præteritioni consentiret ante conditum testamentum, vel in ipso actu testandi, n. 31.
In testamentis attendendum est, quod testator voluerit, non quod voluisse melius fuisset, p. 1. c. 1. n. 172.
Testamentum sacramentale secundum aliquos non potest dici testamentum nuncupativum, sed quædam ultima voluntas in genere, p. 1. c. 4. n. 71.
Si partes possent pacisci, ut testamentum minus solemne esset testamentum, tolleretur solemnitas testamenti, part. 1. c. 1. n. 304.
Testamentum subscriptum a testatore, in quo nec est dies, nec locus, an validum sit, p. 1. c. 4. n. 100.
Testamentum sacramentale ut publicetur, an testes debeant esse concordes, non solum in substantia facti, sed etiam in formalibus verbis testatoris, p. 1. c. 4. n. 85.
Testamentum sacramentale factum a forensi in civitate Barcinonæ, in forma qua cives Barcinonenses illud faciunt, an publicari possit, p. 1. c. 4. n. 91.
Si in testamento adhibeantur duo testes, quorum unus sit jam defunctus, alter ita incognitus, ut super veritate testamenti examinari non possit, illud testamentum de falso suspectum habetur, p. 1. c. 4. n. 129.
In testamento curator dari non potest, p. 1. c. 7. n. 5.
Testamentum factum a patre manu sua inter filios sustineri non potest, si ei postea nascatur alter filius, de quo nullam fecit mentionem in dicto testamento, p. 1. c. 4. n. 21.
Testamentum non approbatur in omnibus per simplicem hæreditatis additionem tantum, p. 1. c. 2. n. 204.
Testamentum posterius quando non valet, etiamsi mentionem faciat clausulæ derogatoriæ in priori insertæ, & ex quibus conjecturis illud probetur, p. 1. c. 4. n. 13.
Testamentum secundum, etiam inter liberos, quod est favorabilius filiis quam primum, illud revocat, licet de eo nulla fiat mentio, secus quando sunt æque solemnia testamenta, n. 9.
Testamentum illud dicitur favorabilius filiis, in quo hæreditas eis naturæ jure debita minus est exhausta, & legatis onerata. *ibid.*
Testamenta duo si adsint, quorum prius sit derogatorium posterioris nec in posteriori clausula illa adsit specialis, quæ priori deroget, testamentum posterius nullum est, ex defectu voluntatis testatoris, p. 1. c. 4. n. 10.
Testamentum secundum an valeat, ubi testator jurat se pœnitere clausularum derogatoriarum, & quod de eis tunc non recordatur ulla ratione, p. 1. c. 4. n. 15.
Testamentum posterius valet factum in favorem illius, in cujus odium non potest verisimiliter conjici clausulas derogatorias appositas esse in priori testamento, n. 16.
Testamentum posterius faciens mentionem primi generalem vel specificam, non tamen individuam, an revocet prius testamentum habens clausulam derogatoriam, judicis arbitrio standum est, numer. 18.
Quamvis ex Testamento ultimo non adeatur hæreditas, & nihil in eo scriptum valeat, per ipsum tamen revocatur prius testamentum, dummodo ex ultimo testamento hæreditas adiri potuisset, n. 56.
In Testamentis servanda est solemnitas locorum, in quibus conduntur, n. 92.
Testamentum quod jure speciali valet, tollit primum jure communi validum, habens omnes solemnitates, *ibid.*
Ubi agitur de significatione alicujus verbi ambigui in Testamento a forensi condito, interpretatio facienda est secundum mores regionis Testatoris, vel loci ubi versatus fuit, *ibid.*
Testator censetur magis diligere proximiorem, part. 1. cap. 5. numer. 61.
Testator potest remittere confectionem inventarii tutori, part. 1. c. 7. n. 85.
Testator intelligitur se velle conformare cum dispositione juris, num. 52.
Quid tutor consequatur per remissionem pupilli quoad confectionem inventarii, p. 1. c. 7. n. 85.
Testatoris liberatio a reddendis rationibus, non includit dolum, nec reliqua, n. 86. ibid. Amplia, ut n. 87.
Testator reliquit mille uxori, ipsa in viduitate manente, & post ejus obitum ea reliquit Titio, an si vidua migret ad secunda vota, admittatur Titius ad mille petenda, non expectata morte uxoris, p. 1. c. 1. n. 65.
Testator si in diversis locis habeat bona, tenetur leges speciales illorum locorum servare, p. 1. c. 4. n. 92.
Testatoris mens alioquin præsumpta non potest attendi, p. 1. cap. 1. n. 179.
Testator sibi semper, & suis hæredibus prospicere videtur, p. 1. c. 1. n. 197.
Testator ita præsumitur providere posthumo, atque filio jam nato, n. 252.
Testator non debet habere majorem rationem transversalium, quam descendentium, p. 1. c. 1. n. 99.
Ut constet Testatorem in extremis positum, esse sanum mente, opus est, ut ex seipso aliquid loquatur, p. 1. c. 4. n. 138.
Judicandum est secundum quod Testator putavit eventurum, p. 1. c. 1. n. 250.
Testator potest dare tutorem sub conditione, & ex certo tempore, & ad certum tempus, p. 1. c. 7. n. 135.
Non est verisimile quod testator voluerit extraneum soboli propriæ præferre, p. 1. c. 1. n. 217.
Ubi de contraria voluntate manifeste non constat, creditur Testatorem voluisse bona sua relinquere succedentibus ab intestato, p. 1. c. 4. n. 82.
Verba ambigua in dubio potius ad testatorem quam ad hæredem referenda sunt, p. 1. c. 1. n. 205.

Testa-

Teſtator in dubio præſumitur loqui cum hærede, tam in honoribus, quam in oneribus, p. 1. c. 1. n. 286.
Teſtans quando ægrotat, proculdubio cogitat ſe cito moriturum, idcirco non cogitat de filiis naſcituris, n. 188.
Teſtatorem voluiſſe parare anſam litigandi hæredibus ſuis, de jure præſumi non poteſt, p. 1. c. 1. n. 181.
Teſtator præſumitur de liberis cogitaſſe, ſi concepit clauſulam codicillarem per verba futuri temporis, p. 1. c. 4. n. 63.
Militat hæc opinio, & vera eſt, ubi filius alter eſſet inſtituturus, ſecus autem ubi extraneus, p. 1. c. 4. n. 65.
Teſtatoris verba ubi non poſſunt aliter verificari, inducitur directa inſtitutio, p. 1. c. 1. n. 293.
Non ſufficit prudenter conſiderare ſic Teſtatorem voluiſſe, ſed verbis ipſius inhærendum eſt, p. 1. c. 1. n. 173.
In dubio non eſt præſumendum voluiſſe Teſtatorem teſtari ſecundum jus ſpeciale, ſed ſecundum commune, part. 1. cap. 1. n. 235.
Teſtati cauſa reducitur ad cauſam inteſtati, part. 1. cap. 1. numer. 253.
Teſtatoris filius ſi eſt ſubſtitutus, tunc tacita pupillaris expreſſa matrem excludit, p. 1. c. 1. n. 20.
Teſtator non videtur voluiſſe, ut ei odioſus ſit capax ſuæ diſpoſitionis, p. 1. c. 1. n. 191.
Teſtator qui præterit poſthumum, & vult mutare Teſtamentum, illud tempus mutationis attenditur, ex quo poſthumus natus eſt, & non antea, p. 1. c. 4. n. 47.
Habens facultatem eligendi quem velit, non poteſt eligere Teſtatoris inimicum, p. 1. c. 1. n. 192.
Teſtes, & inſtrumenta pari paſſu ambulant, p. 2. c. 3. n. 135. Declara, ut n. 136.
Teſtium numerus ſupplet eorum defectum, part. 2. cap. 8. numer. 53.
Declara, ut. *ibid.*
Teſtis in Cathalonia, ſive ſit maſculus, ſive fœmina, non admittitur ad teſtificandum, niſi completo 14. anno, part. 1. cap. 20. n. 2.
Teſti qui deponit in ſui exonerationem, non creditur, ibidem num. 4.
Fallit, ut n. 5.
Teſtes de univerſitate, an ſint idonei in cauſa univerſitatis, ibidem n. 8.
Teſtis an poſſit eſſe ſubditus pro domino, n. 9. & 10. p. 1.
Teſtes domeſtici quando probent, n. 13.
Teſtes alias inhabiles quando probent, n. 14.
Teſtem inhabilem, contra quem pars nihil oppoſuit, judex repellere non poteſt, n. 24. p. 1. Fallit, n. 27.
Teſtibus publicatis probationes factæ adverſario tacente, valent, numer. 26.
Teſtes an poſſint produci ſuper eiſdem articulis, vel directo contrariis in cauſa appellationis, ibid. num. 28. & num. 30. & 40.
Teſtes in quibus caſibus poſſint produci poſt didiſcita teſtificata, ibid. n. 28.
In cauſa criminali, an poſſit fieri teſtium productio poſt publicatas atteſtationes, ad offenſam, n. 43.
Quid ad defenſam, n. 44.
An in cauſa appellationis liceat objicere contra teſtes, contra quos in prima inſtantia nihil eſt objectum, ib. n. 46. & 48.
Teſtium objectiones, quando debeant proponi, de jure communi, n. 46.
Et quando de jure Cathaloniæ, n. 47.
Teſtium publicatio de jure communi fit per judicem, *ibid.*
Quid in Cathalonia, *ibid.*
Teſtes recepti coram arbitro, an fidem faciant inter eaſdem perſonas coram judice ordinario, ibid. n. 49.
Teſtem falſum ſcienter producens, an cadat a cauſa de jure communi, ibid. n. 52.
Et quid de jure Cathaloniæ, n. 54.
Quid ſi procurator falſum teſtem produxerit, an cauſam dominus amittat, ibid. n. 63.
Teſtis unicus regulariter non probat, n. 70.
Fallit remiſſive, ibid. n. 71. & 72.
Teſtes Teſtimonium ferre regulariter coguntur, n. 74.
Fallit, n. 75.
Teſtes examinandi ad futuram rei memoriam, coram quo judice ſint examinandi, n. 79.
Teſtes recepti in judicio ſummario, an fidem faciant in plenario inter eaſdem perſonas, n. 97.
Teſtes ſingulares, an & quando probent, n. 98.
Teſtes in dubio præſumuntur eſſe conteſtes, *ibid.*
Teſtes inſtrumentarii poſſunt eſſe inhabiles, cenſentur enim a partibus approbati, n. 100.
Cætera ad materiam Teſtium pertinentia, vide in dicto c. 20. per tot.
Teſtes recipiuntur ſuper eiſdem articulis quando ſunt perſonæ diverſæ, vel cauſæ agendi diverſæ, p. 1. c. 20. n. 36.
Teſtes requiruntur in teſtamento de jure civili, & canonico pro forma ſubſtantiali, & non probatoria, p. 1. c. 4. n. 116.
Teſtes debent præcipue recordari de inſtitutione hæredis, quod eſt caput teſtamenti, p. 1. c. 4. n. 118.
Quando quis produxit in judicio certos teſtes, & poſtea intelligit fore, ut contra ſuam intentionem deponant, idcirco non curat eos examinari, an adverſarius illud ſciens poſſit eos facere examinari, p. 1. c. 20. n. 101.
Teſti uni plene creditur contra ipſum producentem, p. 1. c. 20. n. 72. & 73. Limitatur, ut *ibid.*
Sequenda eſt opinio Teſtium, quia non formalitatem verborum, ſed ſubſtantiam facti attenderunt, p. 1. c. 4. n. 89.
Ubi diſcordia inter Teſtes eſſet minima, neutro caſu noceret, numer. 90.
In examinatione Teſtium ad perpetuam rei memoriam neceſſaria eſt partis citatio, p. 1. c. 20. n. 110.
Et quid in Cathalonia, n. 111.
Teſtis ſi revocet extrajudicialiter quod cum juramento in judicio dixerat, idque ante ſententiam, debilitatur ejus fides, ſecus, ſi poſt ſententiam, p. 2. c. 3. n. 157.
Teſtium poſt publicationem, & didiſcita teſtificata non poſſunt examinari alii Teſtes ſuper eiſdem articulis, part. 1. cap. 20. num. 31.
Ubi vero ſecundi articuli comprehenderentur ſub primis de neceſſitate facti, ſed non probationis, tunc ſuper dictis articulis Teſtes examinari poterunt, n. 32.
Teſtium publicatio facta in cauſa ſummaria non obſtat quominus ſuper eiſdem articulis, vel directo contrariis poſſint Teſtes recipi, p. 1. c. 20. n. 37.
An tertius qui ſe oppoſuit in cauſa poſſit poſt didiſcita teſtificata Teſtes producere ſuper eiſdem articulis, vel contrariis, num. 38.
Teſtes citati & jurati intra tempus contrarii imperii, an poſſint poſt illud examinari, p. 1. c. 20. n. 99.
Diſcordia inter Teſtes ſuper formalitate verborum, inducit ſingularitatem, quæ Teſtibus fidem aufert, part. 1. cap. 4. numer. 87.
Teſtes loquentes per eundem & præmeditatum ſermonem, ſunt repellendi ut ſuſpecti, p. 1. c. 4. n. 88.
Teſtium idoneitas quando a jure requiritur, *illa* debet articulari & probari, p. 1. c. 4. n. 128.
Non obſtat Teſtium publicatio receptioni aliorum, cum adeſt concomitantia inſtrumentorum, part. 1. cap. 20. num. 29. & numer. 30.
Teſtes præſumuntur omni exceptione majores, ſed tamen ſi illud requiratur ad aliquid probandum, non ſufficit illa præſumptio, ſed debet articulari & probari, p. 1. c. 5. n. 68.
Teſtes recepti ante litem conteſtatam propter abſentiam, impedimentum, ſeu periculum, probant ſi poſt litem conteſtatam impedimentum duret, ſecus ſi potuerunt repeti, & non fuerunt repetiti, p. 1. c. 20. n. 82.
Quid juris quando pars petit, ut Teſtes producti repetantur, & producens opponit non eſſe locum repetitioni, *ibid.*
Teſtes ubi nulliter ſunt recepti, poſſunt recenſeri ſeu repeti, n. 84 & 85.
Quid in Cathalonia obſervetur circa Teſtium productionem poſt publicatas atteſtationes in cauſa criminali, part. 1. cap. 20. numer. 45.
An depoſitio Teſtis in una cauſa faciat fidem contra eum, itaut tertius poſtea ex ea poſſit contra illum teſtem obtinere, p. 1. c. 20. n. 102.
Teſtium dicta dividi an poſſint, n. 103.
Teſtes recepti in cauſa criminali an faciant fidem in civili inter eaſdem perſonas, n. 104.
Teſtium dicta regulanda ſunt ex partis confeſſione, ibidem numer. 105.
Quomodo ſe habeat *conſtit. 1. ſtatuim, tit. de dilations*, & quid de Teſtibus ultramarinis, vel extra provinciam commorantibus, n. 106. 107. & 108.
Sicut poteſt fieri probatio per Teſtes ultramarinos & extra provinciam, ita etiam per inſtrumenta illic exiſtentia, numer. 109.
In qualitatibus quæ poſſunt adeſſe & abeſſe circa pactum, & de illis Teſtes nihil dixerunt in primis articulis, poſſunt pro eis probandis fieri de novo articuli, p. 1. c. 20. n. 33.
In caſibus ubi admittuntur Teſtes poſt teſtium publicationes & didiſcita teſtificata, non admittuntur ubi jam ſunt informati judices pro ferenda ſententia, & per partes ſuper probatione teſtium eſt diſputatum, ibid. n. 34.
Hoc intellige ubi quis jure communi uteretur, ſecus ſi ſpeciali per viam reſtitutionis in integrum, n. 35.
Teſtes habentes plures defectus repelluntur & in cauſis privilegiatis ubi aliter fides haberi non poteſt, p. 1. c. 20. n. 25.
An data parte culpa Teſtes minus idonei adhibeantur, numer. 26.
An dicta theorica locum habeat in favorem illius qui deliquit, & delicti remiſſionem habuit, n. 27.
Ad inſtantiam partis Teſtes inhabiles admitti poſſunt, numer. 28.
Admittuntur dicti Teſtes ad probandam innocentiam, non ad reprobationem aliorum teſtium idoneorum. *ibid.*
Titulum ſuæ poſſeſſionis quando quis cogatur oſtendere, p. 1. c. 31. n. 33.
Et ibid. declaratur quid in Cathalonia procedat.
Titulum ſuæ poſſeſſionis an quis cogatur oſtendere, p. 2. c. 2. num. 326.
Tit. *nihil appellat. pendent. innovan.* non habet locum reſpectu teritii, p. 2. c. 3. n. 87.
Limitatur, n. 88. & 89.
Tit. *de alien. jud. mut. cau. fact.* an habeat locum non ſolum in reo, ſed & in actore, p. 2. c. 12. n. 68.
D. Tit. *de alien. jud. mut. cau. fac.* & Tit. *ne lic. potent.* non habent locum cum alienatio non ſit malitioſe, n. 69.
Valde utile eſt donatario habere non ſolum Titulum donationis, ſed & inſtitutionis, quia uterque tendit ad eundem finem, & ſibi non adverſantur, p. 1. c. 8. n. 183.
Titulus donationis utilis eſt, caſu quo donatarius decedat cum filiis; & titulus inſtitutionis, caſu quo ſine filiis decedat, *ibid.*
Quando teſtator de rebus donatis in præjudicium donationis diſponit in teſtamento, tunc Titulus inſtitutionis adverſatur donationi, & per acceptationem poſterioris tituli, cenſetur priori renunciaſſe, n. 184.
Declaratur quando Titulus non dicatur clarus, part. 1. jur. reſp. numer. 34.
Quamvis allegans Titulum teneatur illum exhibere ex diſpoſitione utriuſque juris, fallit tamen ubi ſufficit tituli allegatio, p. 1. c. 19. n. 27.
Inſtrumentum exemplatum, parte abſente exhibitum in judicio, ſi quis dicat velle impugnare, cogitur alter exhibere originale, ſi petatur, n. 28.
Titulus ne dicatur inutilis, ſufficit, ut in aliquo caſu habere effectum poſſit, p. 1. c. 8. n. 190.
Si quis poſſideat rem ex certo Titulo, præſcribit adverſus ſeipſum reſpectu alterius tituli, p. 2. c. 5. n. 12.
Quomodo interpretanda ſint iſta verba *tot de majorâ minor*, p. 1. c. 1. n. 182.
Toto deficiente, & pars deficit, p. 1. c. 1. n. 157.
Tractum temporis in futurum ſignificantia, quæ verba ſint, p. 1. c. 1. n. 132.
Quid attendatur ad Tractum futuri temporis, n. 132.
Trahere aliquem coram diverſis judicibus ſimul, & ſemel ſuper eadem re, eſt vexare illum, p. 1. c. 8. n. 58.
Tranſactionem qui vult reſcindere, debet offerre quod accepit vigore tranſactionis, p. 1. c. 13. n. 35.
An remedium d. l. 2. habeat locum in tranſactione, p. 1. c. 13. n. 34.
In contractu tranſactionis læſio debet probari habito reſpectu ad dubium litis eventum; & ſi talis dubius eventus ſit, quid juris, nihil intereſt probari, cum id ad judicem ſpectet, part. 1. c. 13. n. 46.
Tranſactio ut valida ſit, debet eſſe de re dubia, p. 1. c. 13. n. 38.
Calumnia eſt quando aliquis in Tranſactione aliquid aſſeveravit, & poſtea in cauſa non probavit, n. 39.
Quæ ex Tranſigentis dicto promanarunt, eo uſque ſubſiſtunt, donec contrarium probetur, p. 1. c. 13. n. 39.

Quando

UAB Biblioteca de Ciències Socials

Quando quis per transactionem ab aliqua prætentione liberatur, non dicitur jus, sive beneficium in eum conferri, cum non sit de mente Tranſigentium, ut unus jus in alium transferat, p. 1. c. 23. n. 35.

Debitum ex cauſa Tranſactionis non dicitur deberi ex cauſa ſua originali, ſed ex cauſa tranſactionis, n. 36.

Quando Tranſactio lite pendente fit, & liti & cauſæ renunciatur, omnes actus judiciales & probationes, imo & actio, & inſtantiæ ſunt extinctæ. p. 1. c. 18. n. 43.

Tranſactio ſi facta fuerit poſt judicatum, an poſt tempus compromiſſi, vel nihil ſit pronunciatum ſuper compromiſſis, tunc tranſactione non obſtante poteſt lis primitiva continuari, n. 44.

Tranſferre nemo poteſt quod non habet, p. 1. c. 1. n. 208.

Tranſigere quomodo poſſit Prælatus ſuper rebus Eccleſiæ, & pater ſuper rebus filii, p. 1. c. 7. n. 117.

Trebellianica an amittatur ob non confectum inventarium de jure communi, p. 1. c. 2. n. 1.

Quid in filio, *ib.*

Quid de jure municipali Cathaloniæ, n. 2.

Trebellianicam non detrahit gravatus reſtituere ex contractu, n. 9.

Nec ex donatione cauſa mortis, *ib.*

Trebellianica, an de relictis piis deducatur, n. 12.

Quid ſi pia cauſa ſuccedat mediate, *ib.*

Trebellianica, & falcidia an prohiberi poſſint, n. 14.

Quid in liberis primi gradus, n. 18.

Trebellianica qualiter deducatur, n. 22.

Trebellianica, & falcidia an tranſmittantur ad hæredes extraneos, n. 29.

Quæ in Trebellianicam, & falcidiam imputentur. n. 56.

Trebellianicam an detrahat hæres inſtitutus in re certa, n. 123.

Trebellianica per errorem juris ſoluta, an repeti poſſit, n. 133.

Trebellianica de ſingulis rebus debetur, n. 145.

Et an de ſingulis rebus ſit detrahenda. *ib.*

Filius pure gravatus, detrahit tantum unam quartam, vel legitimam, vel Trebellianicam: & ſi ſub conditione, duas, p. 1. c. 2. n. 141.

Quando hæres fuit privatus Trebellianica, tunc regulariter eam detrahit fideicommiſſarius, p. 1. c. 2. n. 31.

Non detrahit Trebellianicam qui eſt inſtitutus contemplatione fideicommiſſarii, p. 1. c 2. n. 32.

Si contingat Trebellianicam abſumi per perceptionem fructuum, alienationes antea factæ corruunt, p. 1. c. 2. n. 46.

Trebellianica an deducatur de relictis Confraternitatibus, p. 1. c. 2. n. 150.

Ut fideicommiſſarius detrahat Trebellianicam, quam hæres gravatus non detraxit, quomodo intelligatur, p. 1. c. 2. n. 30.

Treugarum fractarum cauſa an ſit civilis, p. 2. c. 8. n. 15. & 16.

Treuga, vide *pax*.

Tridentini Concilii c. 16. ſeſſ. 25. declaratur, p. 2. c. 8. a n. 82. uſque ad n. 87.

Tutor de jure communi non poteſt dari, niſi in teſtamento, vel codicillis teſtamento confirmatis, p. 1. c. 7. n. 1.

Quid in Cathalonia, n. 2.

Tutorum quilibet habet officium in ſolidum, n. 26.

Fallit, ut *ib.*

Tutores habent a jure quatuor beneficia, n. 35.

Tutores ſubrogati in locum defuncti, exigunt rationes ab hæredibus defuncti, n. 36.

Tutores hodie omnes ſatiſdant, præter teſtamentarios, neque a tali ſatisdatione mater, & avia eximuntur, n. 48.

Tutor qui timet damnum pati ex adminiſtratione ſuorum contutorum, quid ſit facturus, n. 41.

Si aliquis ex contutoribus, finita Tutela eſt ſolvendo, & poſtea priuſquam adultus petat rationes, fiat non ſolvendo, reliqui contutores pro ejus parte non tenentur, n. 45.

Tutor non poteſt eſſe debitor, aut creditor pupilli. n. 111.

Declara, ut *ib.*

Fallit in matre, & avia, n. 50.

Et in tutore teſtamentario, quem teſtator debitorem, aut creditorem ſciebat, n. 51.

Tutor, & ejus hæres tenentur ad reddendam rationem tutelæ, uſque ad 30. annos, n. 83.

Redditio rationum debet fieri coram judice illius loci, ubi adminiſtratio facta eſt, n. 99.

Et ibi traditur forma ſervanda in reddenda ratione tutelæ, n. 100.

Qualiter procedere debet adultus contra Tutorem, qui inventarium non fecit, aut confectum non exhibet una cum libro rationum, n. 101.

Quomodo articulare debeat adultus contra Tutorem, qui aliqua bona deſiit apponere in inventario, n. 111.

Tutor qui dolo deſiit apponere aliqua bona in inventario, punitur in duplum. n. 112.

Tutor an poſſit tranſigere, n. 116. & 117.

vel compromiſſum facere. n. 116.

Et an renovationem ſuper rebus immobilibus pupilli, ſine decreto, n. 120.

Tutor an poſſit alienare annuos redditus pupilli ſine decreto, num. 121.

Tutor non cogitur res hæreditarias pupilli reſtituere ante redditionem rationis, & antequam ſibi ſatisfiat de eo, quod ſibi debetur, n. 124.

Tutori, ut poſſit adultus deffinitionem, & remiſſionem facere, quid requiratur in Cathalonia, n. 131.

Tutor regulariter tenetur de dolo, lata culpa, & levi, non autem de leviſſima: aliquando ſolum tenetur de lata culpa, p. 2. c. 7. n. 163.

Tutor tenetur exonerare hæreditatem pupilli, p. 1. c. 9. n. 45.

Tutor poteſt ſibi ſatisfacere de eo, quod pupillus ei debet, n. 44.

Tutori an recte ſolvi poſſit, p. 2. c. 6. n. 116. uſque ad n. 119.

Tutoris confeſſio, quando probet veram numerationem in præjudicium pupillorum. *ib.*

Tutores an poſſint terminum ſolutionis prorogare, n. 132.

Declaratur, n. 133.

Tutor non poteſt tutelam gerere, niſi præſtet juramentum de utilia pupillo faciendo, & inutilia prætermittendo, p. 2. c. 8. n. 128.

An ſi Tutor tale juramentum non præſtiterit, geſta per eum valeant, n. 129.

Tutor an poſſit facere pacem nomine pupilli, p. 2. c. 11. n. 100.

Tutor tutorio nomine conveniens debitores pupillares, an proprio nomine poſſit reconveniri, p. 2. c. 13. n. 22.

Tutor negligens in exigendo nomina pupillaria, an ſi poſtea dicta nomina fiant inania, pereant tutori, n. 26.

Tutor, an teneatur compenſare alimenta pupillo præſtita, cum operis per pupillum ei exhibitis, p. 2. c. 14. n. 117.

Tutor retrovendere poteſt ſine decreto, ubi id facit vigore contractus a defuncto facti, p. 2. c. 1. n. 179.

Et declaratur, c. 6. n. 117.

Tutor clericus conveniri poteſt coram judice ſæculari, qui ei tutelæ adminiſtrationem commiſerat, p. 2. c. 7. n. 159.

Tutor debiti pupillaris ſolutionem prorogare poteſt, modo id bona fide factum appareat, & hoc poteſt unus tutor ſine conſenſu alterius, modo adſit juſta cauſa, p. 1. c. 7. n. 162

Tutores cum rationes non reddiderunt, & continuant rerum pupillarium adminiſtrationem, habentur ut tutores, quia tutela finitur tantum redditis rationibus, p. 1. c. 7. n. 145.

Tutor an poſſit ſalarium petere initio ſuæ adminiſtrationis, vel finita tutela, p. 1. c. 7. n. 48.

De rigore juris non poteſt Tutor petere niſi expenſas quas pro pupillo fecit. *ib.*

Si ſemel citaveris aliquem ſimpliciter tanquam Tutorem alicujus, videris per illam citationem approbare hunc eſſe talem, nec poteſt poſtea compelli, ut doceat ſe tutorem eſſe, p. 2. c. 7. n. 166.

Potes tamen implorare judicis officium, ut compellat eum, ut doceat de Tutela, ne actus qui coram judice fiunt fint eluſorii. *ib.*

In nominibus debitorum Tutor liberatur reddendo finita tutela inſtrumenta, & ſcripturas nominum pupillo qui poteſt recuperare quod ſibi debebatur, n. 172.

Tutor quod tenetur adverſus alium facere, id ipſum debet adverſus ſeipſum facere, p. 1. c. 7. n. 82.

Tutor ſi leget pupillo, an qui creditor eſt ex cauſa tutelæ cenſeatur in dubio legaſſe animo compenſandi, n. 151.

Tutor qui a tutela ſe excuſavit, hodie non poteſt petere legatum, & ſolutum reſtituit, p. 1. c. 7. n. 74.

Differentia inter tutores eos qui publicam habent adminiſtrationem, & eos qui tenentur reddere rationes ex aliqua privata cauſa, p. 1. c. 2. n. 111.

Tutor non poteſt remittere pupillum ad tertium, licet bene ſuo caſu tertius pupillum contra tutorem, p. 1. c. 7. n. 173.

Tutor an poſſit bona pupilli obligare guarentigiæ, n. 174.

Bona propria hæredis Tutoris non ſunt obligata pro adminiſtratione tutoris, & ſi hæres tutoris illa emiſſet de pecunia hæreditaria, p. 1. c. 2. n. 110.

Tutor an mortuo pupillo, aut aliter finita tutela, poſſit, vel cogatur appellare, & appellationem proſequi, remiſſive, p. 1. c. 7. n. 164

Tutor debet vendere de bonis pupilli, ubi pecunia non adſit, ad liberationem æris alieni, maxime parientis uſuras, alias tenetur pupillo ad intereſſe, p. 1. c. 9. n. 51.

Geſta per Tutorem, qui non confecit inventarium, & publice adminiſtravit, valent, ne contrahentes cum eo decipiantur, p. 1. c. 7. n. 108.

Tutor ſuper negotiis pupilli bona fide per eum factis, poteſt eum obligare guarentigiæ, p. 1. c. 7. n. 167.

Tutor cogi non poteſt reſtituere bona in inventario deſcripta, ante redditam generalem adminiſtrationis rationem, p. 1. c. 7. n. 126.

Tutor aut curator ſi non fecerit inventarium, & non poſſit juridice reddere rationem ſuæ adminiſtrationis, non poteſt etiam petere creditum, ſi quod habebat ſuper bonis pupilli, quia præſumitur juris præſumptione ſatisfactus p. 1. c. 7. n. 112.

Quamvis mater non poſſit dare Tutorem filiis, cum non habeat eos in poteſtate, poteſt tamen committere alicui adminiſtrationem rerum quas reliquit filiis ſuis, p. 1. c. 7. n. 4.

Quævis fœmina poteſt talem adminiſtrationem habere. *ib.*

Tutor ſi reſtituat bona pupillo ante tempus deſtinatum, & pupillus ea dilapidet, ipſe tutor ei tenebitur, p. 1. c. 3. n. 43.

Procurationem ad ſatisdationem non poſſunt facere Tutores legitimi, aut dativi, qui ſatisdederunt, niſi ſatisdatio poſtea defeciſſet, p. 1. c. 7. n. 42.

Tutores, qui ſatisdederunt, & ſatisdatio non defecit, ubi ex cauſa aliqua non concordant in adminiſtratione, poſſunt petere, ut adminiſtratio inter eos dividatur, n. 43.

Cum adminiſtratio diviſa eſt, quilibet ex tutoribus tenetur rantum pro ſua adminiſtratione, ſed in ſolidum, n. 44.

Poteſt vitari diviſio adminiſtrationis, ſi unus ex tutoribus offerat ſatisdare pro tota adminiſtratione. *ib.*

Tutor poteſt pupilli bona palam, & publice bona fide emere, ſed præſumetur mala fides ex modicitate pretii, vel ſi per interpoſitam perſonam faciat emptionem, p. 1. c. 7. n. 165.

Ubi autem res pupilli alieno fuerit vendita legitime, illam Tutor ab eo bene poterit acquirere. *ib.*

Tutor tenetur pupillo de neglectis, male adminiſtratis, & indebite conſumptis, & refarcire ei omne damnum quod ſua culpa fenſit, vel lucrum quod ſua levi etiam culpa amiſit, n. 170.

Probata negligentia in una actione Tutoris, præſumitur & in alia, & tunc præſumitur tutor negligens quando negligit facere quod diligens homo non neglexiſſet. *ib.*

Tutela durat quouſque datus ſit curator, vel alias pupillus a poteſtate Tutelari ſit exemptus, p. 1. c. 7. n. 25.

Tutores manent Curatores, tutela per pubertatem finita, *ib.*

Quomodo dicatur ſub poteſtate qui eſt viginti annorum, cum dicatur Tutela finiri pubertate. n. 144.

Tutor quamvis non ſibi ſolvere poſſit propria auctoritate, ſi adſit in hæreditate pupilli debitum uſurarium, cogitur tutor liberare pupillum a dicto debito, p. 1. c. 9. n. 48.

Quæ forma & ſolemnitas requiratur a jure. *ib.*

Uſat. *Tutores*, eſt introductus in favorem filiorum militum, quibus non datur curator, niſi ſint prodigi, aut mente capti, n. 12.

Filii militum, ſeu deſcendentes ex genere militari, non poſſunt in Cathalonia eſſe ſub curatore, ſed ſolum ſub tutore uſque ad vigeſimum annum, n. 13.

Si filii militum lædantur in cauſa ab anno vigeſimo uſque ad vigeſimum quintum, reſtituuntur ut alii minores, quamvis in Cathalonia ipſi habeantur pro majoribus, n. 14.

Tutorum ſi unus ſit clericus, & alter laicus, ſi conveniantur pro pupillo, cum ad unum judicem ſit eundum, convenientur coram Eccleſiaſtico ut digniori, p. 1. c. 7. n. 156.

Si vero major pars tutorum eſſent laici, tunc coram judice ſæculari negotium tractandum eſſet. *ib.*

Tutor etiam poſt finitam tutelam, quacumque ex cauſa finiatur, tenetur appellare ſeu ſupplicare, quouſque reddiderit rationem ſuæ adminiſtrationis, p. 1. c. 17. n. 72.

Et quid de actore per eum conſtituto cum decreto judicis ante litem conteſtatam quoad explicationem rerum per tutorem cœptarum, n. 73.

Tutor mortuo pupillo poteſt appellare. *ib.*

UMB Bibliothèque de Sciences Sociales

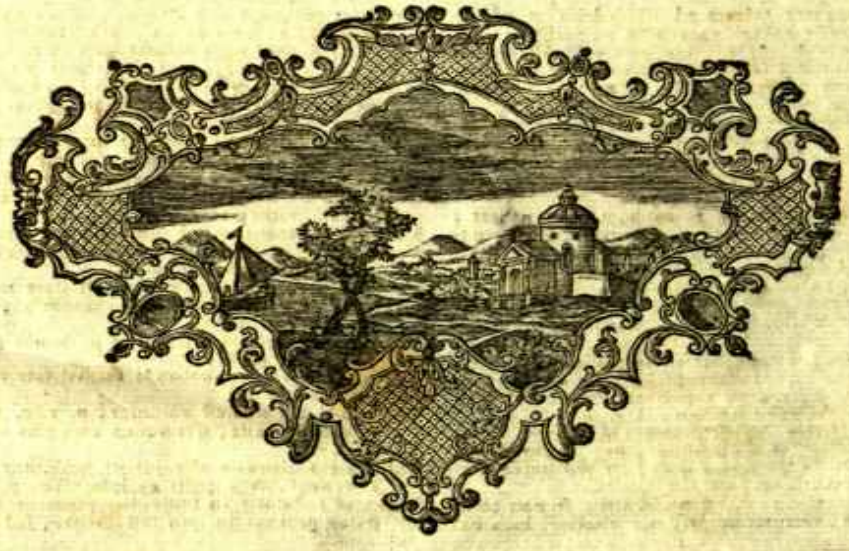
V

Valor rei diminuitur in sexta parte, ex eo quod res sit emphyteucaria, p. 1. c. 13. n. 47.
Variare non licet de superiori judice ad inferiorem, licet in instrumento sit data facultas variandi de uno judicio ad aliud, p. 2. c. 3. n. 124.
Vassalli, an possint prohiberi a dominis, ne litigent coram alio, quam coram se, p. 2. c. 2. n. 100. & 101.
Vassallis an possit prohibere dominus constructionem furnorum, & molendinum, & ne eant ad alium furnum, aut molendinum, quam suum, p. 2. c. 2. n. 106.
Decisio Senatus, *ibid.*
Vassali an cogi possint a dominis, ut eos adjuvent pro filia maritanda, p. 2. c. 2. n. 298. 299. & 300.
Quid in Cathalonia? n. 301.
Vassalli, qui tenentur contribuere in dote filiæ domini, an si semel contribuerint, & postea fiat vidua, iterum teneantur contribuere, n. 302.
Et an pro filia illegitima teneantur contribuere? part. 2. cap. 2. n. 303.
Vassallo licet impune non recipere in oppido aut civitate Dominum venientem e loco infecto, aut suspecto, p. 2. c. 10. n. 62.
Venatio, & piscatio, an possint prohiberi Vassallis per Dominos, p. 2. c. 2. n. 81. cum sequentibus.
Decisio Senatus, n. 82.
Venationem certo tempore interdicere, publicæ utilitatis est, p. 2. c. 2. n. 88.
Vendere rem suam an quis cogatur? p. 1. c. 13. n. 130.
Venditor rei cum pacto de retrovendendo, an possit agere contra tertium, qui primus emptor rem illam vendidit, n. 103.
Venditor citatus per emptorem in causa ratione evictionis, an possit actorem emptoris reconvenire, p. 2. c. 13. n. 72.
Decisio Senatus, *ibid.*
Venditæ res curiæ districtu, si pereant intra tempus, intra quod de curiæ stylo possunt a dominis recuperari, cui pereant, p. 2. c. 1. n. 187.
Ubi quis tenetur stare colono, Venditor exiget pensionem, & eam restituet emptori, aut actionem cedere cogetur, part. 1. cap. 14. n. 50.
Venditæ res vili pretio in incantu publico, iterum vendi possunt, in præsenti Principatu, p. 1. c. 13. n. 27.
Ubi autem non adesset læsio ultra dimidiam, non fieret secunda subhastatio, nisi favore minorum, aut eorum qui gaudent beneficio restitutionis in integrum, n. 27.
Limitationes variæ circa prædicta, p. 1. c. 13. n. 28.
Ubi pretium est singulis rebus constitutum, in dubio præsumuntur tot venditiones quot sunt res, & sic singulæ venditiones per se judicantur, p. 1. c. 13. n. 16.
Unicus dicitur contractus, non obstante pluralitate rerum venditarum, quando quis non fuisset unam empturus sine aliis; & idem est de legato plurium rerum, *ibid.*
Simul gesta præsumuntur vel omnia vere, vel omnia dolose gesta, *ibid.*
Venditio si tacita fit renovatio non habet locum, part. 1. cap. 14. num. 62.
Statutum in venditione, cum proprie debeat sumi, non habet locum in permutatione, p. 2. c. 1. n. 22.
Venditionis statutum habet locum in permutatione, subsistente eadem ratione, c. 23.
Laudemium non facit excessum, neque computatur ad rescindendam venditionem, quia venditor id non recipit, p. 1. c. 13. n. 30.
Venditioni, & emptioni gabella, & alia onera adjecta, non habentur loco pretii, & ibi consilium Auctoris circa carnes venditas per annum a quodam macellario cuidam viro nobili, *ibid.*
An actio quæ datur ex *l. secunda*, competat adversus tertium rei venditæ possessorem? Et an procedat in minore læso? n. 31.
Venditor licet in contracta venditionis permiserit emptori facere sumptus quos voluerit in re vendita cum pacto de retrovendendo, non potest emptor facere sumptus excessivos, de quibus non censetur cogitatum, p. 1. c. 13. n. 105.
Vendere volens dominus proprietatem, tenetur potius eam vendere emphyteutæ quam alii, p. 1. c. 11.
Vendere volens fructus fundi colonus, potius tenetur vendere eos domino fundi, quam alii, n. 52.
Idem est in usufructuario volente locare commoditatem usufructus alicui, n. 53.
Rem communem cum alio habens, si partem suam vendere velit, habet prius consortem requirere, n. 54.
Venditioni adjici potest pactum reservativum dominii, donec exsolvatur pretium, p. 1. c. 13. n. 4.
Ubi non est habita fides de pretio, nec pro pretio satisfactum est venditori, licet pars pretii sit soluta, dominium non transfertur in emptorem, p. 1. c. 13. n. 5.
Ubi habita est fides de pretio certa die cius solutioni præfixa, si adveniente die emptor non solverit pretium, vel reliquum, si pars sit soluta, contractus habetur pro non facto, & venditor rem illam alteri vendere potest, n. 6.
Venditio nominum debitoris, & venditio pignoris inter se differunt, p. 2. c. 5. n. 9.
Vendi non potest pignus, nisi servatis a jure requisitis, n. 10.
Venditio si læsionem enormissimam contineat, itaut ultra bessem justi pretii venditor deceptus sit, eo casu contractus judicatur nullus, quasi in eo adsit dolus ex proposito. p. 1. c. 13. n. 43.
Veniam ætatis qui impetravit, amittit beneficium restitutionis, p. 1. c. 7. n. 15.
Veniæ ætatis impetratio est publicatio prudentiæ minoris, testimonio Principis confirmata. *ibid.*
Minor qui veniam ætatis impetravit, habetur pro majori quoad contractus & judicia, non quoad munera publica. *ibid.*
An sit necesse, ut concessio veniæ ætatis præsentetur judici ordinario? p. 1. c. 7. n. 36.
Verba debent sumi in proprio significatu, p. 2. c. 2. n. 127.
Verbum nullum debet censeri alicubi positum, sine effectu aliquid operandi, p. 1. c. 14. n. 12.
Fallit, n. 13.
Verba persuasoria vim habere dicuntur, quando prolata sunt ab eo cui alter debet reverentiam, p. 1. c. 7. n. 141.
Verba debent interpretari prout verisimile est partes facere voluisse secundum rei naturam, etiamsi nihil alioqui verba operarentur, p. 1. c. 8. n. 155.
Verba prolata causaliter & enunciative, non inducunt simplex fideicommissum, p. 1. c. 1. n. 273.
Via publica simul atque ingreditur plateam, moritur, p. 2. c. 2. n. 99.
Viæ, quæ sunt intra urbem, non sunt de Regaliis domini Regis. *ibi.*
Vidua, si in vita non declaraverit se velle dimidiam partem donationis propter nuptias, jus id declarandi an transeat in hæredem, p. 2. c. 7. n. 101.
Decisio Senatus, n. 102.
Vidua inhonesta non gaudet privilegiis viduis ratione viduitatis concessis, p. 2. c. 2. n. 8.
Quid de muliere, quæ in cælibatu degit, n. 10. & 14.
Viduæ beneficium quod competit ex const. 1. & 2. tit. *diffolt lo matr.* an competat ejus hæredi, p. 2. c. 7. n. 85. & 90.
Vidua an possit jus intentandi remedia continuatæ possessionis, quod illi competit beneficio d. const. 2. alteri cedere, part. 2. cap. 7. n. 107.
Vidua quæ bonorum viri facit fructus suos, debet de dictis fructibus, quatenus sufficiunt, filios ex illo matrimonio alere; p. 1. c. 16. n. 12.
Vidua in Cathalonia tenetur facere inventarium de bonis viri sui intra duos menses computandos post novem dies a die scientiæ mortis mariti, incipiendo illud intra unum mensem, & perficiendo intra alium, alias privatur provisione anni luctus, & commodo faciendi fructus suos, p. 1. c. 9. n. 26.
Vidua, quæ inventarium quidem fecit de bonis mariti, juxta formam const. *hac nostra*, 1. *tit. diffolt lo matrim.* sed scienter aliqua in inventario apponere omisit, an incidat in dictas pœnas, n. 28.
Et quid si inventarium non incepit intra mensem: perfecit tamen illud intra duos menses, an dicatur satisfeciffe constitutioni, numer. 29.
Vidua, quæ inventarium facere omisit, si sit minor, restituitur in integrum ad illud faciendum, p. 1. c. 9. n. 30.
Vidua in Cathalonia, viro suo defuncto, confestim censetur possidere bona viri pro suis dote, & sponsalitio, sine aliqua apprehensione possessionis, n. 32.
Declaratur, n. 39. & 40.
Si sint filii primæ uxoris, ipsi præferuntur in dicta possessione pro dote suæ matris secundæ uxori, seu ejus filiis, n. 33.
Vidua, quæ agit interdicto recuperandæ, contra aliquem qui bona viri post mortem ejus occupavit, an debeat docere de solutione dotis, an etiam non docto de solutione, obtinere possit, p. 1. c. 9. n. 39 40. & 41.
Vidua, quæ per maritum fuit relicta tutrix filiorum suorum, & invenit in hæreditate viri pecuniam numeratam, ex qua sibi in dote & sponsalitio satisfacere poterat, an fecerit fructus dictæ hæreditatis suos, beneficio dictæ const. *hac nostra*, dum possedit dictam hæreditatem, n. 43.
Vidua, quæ solutionem dotis aliter probare non potest, quam per mariti confessionem in testamento factam, an gaudeat beneficio dictæ const. *hac nostra*, n. 53. 54. & 55.
Vidua, quæ inventarium non fecit, juxta const. *hac nostra* est tamen relicta usufructuaria a viro, an faciat fructus bonorum viri suos, n. 57.
Vidua secundo nubens, an amittat privilegium faciendi fructus suos beneficio dictæ const. *hac nostra*, n. 58.
Quid si luxuriose vivat, p. 1. c. 9. n. 140.
Vidua, quæ habet tenutam in bonis viri pro sua dote, & sponsalitio; si decedat, an jus faciendi fructus suos ad hæredem transmittat, n. 59. & 61.
Vidua, si intra annum luctus nubat, an teneatur vestes lugubres hæredi restituere, p. 1. c. 9 n. 64.
Vidua quid consequatur de bonis viri ex consuetudine Cathaloniæ, n. 72.
Vidua intra annum luctus præsumitur acquisiviffe de bonis viri, num. 76.
Vidua, quæ stuprum commisit, an amittat dotem de jure communi, n. 138.
Quid de jure Cathaloniæ, n. 140.
Vidua inhonesta, an gaudeat beneficio Authent. *præterea*, *C. unde vir & uxor*, p. 1. c. 9. n. 142.
Vidua, quæ dotem non solvit, an habeat provisionem anni luctus, n. 153.
Vidua, cui plenus ususfructus est relictus, an dum usumfructum habet, possit dotem suam exigere, n. 155.
Vidua an faciat fructus bonorum vinculatorum suos, dum ei dos, & donatio propter nuptias non solvitur, n. 176.
Vidua possidens bona viri pro sua dote, & sponsalitio, ad instantiam creditorum tenetur præstare patientiam, ut bona viri vendantur, ita ut ipsa pretia accipiat, & facta sibi satisfactione jurium suorum, residuum tradat creditoribus, ad instantiam vero hæredis non tenetur dictam patientiam præstare, nisi prius sibi satisfiat, p. 1. c. 9. n. 195.
Vidua tenetur intra triennium lactare filium, nisi sit inops, & propriis manibus victum suum quærere debeat, quia tunc pater tenetur dare nutricem filio, etiam intra triennium, aut saltem matrem alere debet, p. 1. c. 16. n. 13.
Utrum illa obligatio matris intra triennium sit tantum respectu nutrimenti lactis, an etiam aliarum rerum necessariarum ad filii educationem, remissive, n. 14.
Vidua, quæ sola fuit relicta tutrix filiorum suorum, an fecerit fructus hæreditatis viri sui suos, ut tenutaria dictorum bonorum, p. 1. c. 9. n. 46.
Si mater tutrix debet recipere dotem in pecunia, poterit sibi solvere de rebus, quæ servando servari non possunt, propria auctoritate: de immobilibus vero, aut aliis, quæ servando servari possunt, non sine judicis auctoritate, n. 47.
Vidua si intra annum luctus transeat ad secundas nuptias, an teneatur vestes lugubres restituere hæredibus viri, p. 1. c. 9. n. 64.
Quid circa hanc opinionem observetur in Cathalonia, *ibid.*
Mulier ex quo nupsit secundo viro, definit esse in priori matrimonio, & transit in alienam familiam, secundi nempe matrimonii, & non potest dici de domo prioris viri, n. 65.
Vidua binuba an perdat jocalia, & alia quæ de consuetudine ultra jura anni luctus lucratur, in casu, ubi intra tam breve tempus nupserit, ut dubitari possit, an remanserit prægnans, & sic etiam sanguinis perturbatio in dubium revocetur, n. 67.
Quoad pœnas æquiparantur quod Vidua commiserit stuprum mortuo viro, vel quod ipsa convolaverit ad secundas nuptias intra annum luctus, n. 70.
Vidua non censetur possidere bona, quæ maritus in vita donavit, & constituit se nomine donatarii possidere, p. 1. c. 9. n. 42.
Absurdum est Viduam tenere bona pupilli magni valoris, & eorum fructus facere suos pro tenui dote, & debet imputari tutori quod non curaverit satisfieri viduæ, p. 1. c. 7. n. 81.
Vidua non facit fructus hæreditatis mariti suos, si tempore mortis ejus in dicta hæreditate reperiatur pecunia numerata, aurumve & argentum, ex quibus posset sibi satisfacere, part. 1. cap. 9. numer. 49.

Vidua quid consequatur de bonis viri, de consuetudine Principatus Cathaloniæ, p. 1. c. 9. n. 72.
Jocalia, & alia ornamenta, quæ fuerant data Viduæ contemplatione mariti, debet ipsa si secundo nubat, reservare filiis quos ex illo priori matrimonio procreavit, *ibid.*
Quæ dicantur vestes quotidianæ, quas consequitur Vidua post mortem viri, de consuetudine hujus Principatus, *ibid.*
Vinculum ubi est in donatione reservatum in favorem filiorum donatarii ex illo matrimonio, & ab eis descendentium, non possunt donator & donatarius illi vinculo aliqua ex causa derogare, p. 1. c. 8. n. 154.
Una & eadem dispositio diverso modo accipi non potest, *ibid.*
Si pater instituat filium donatarium, non potest super rebus donatis Vinculum aliquod injicere, quoniam ex tunc bona pleno jure sunt ipsius filii, p. 1. c. 8. n. 187.
Purificato casu fideicommissi, dispositio donatarii super bonis facta, quæ nec obolum valebat, sustinetur in totum ex titulo institutionis, *ibid.*
Valida est dispositio, quod succedatur juxta vincula alterius testamenti prioris, p. 1. c. 1. n. 149.
Violaria, vide *Censualia*.
An possit obtineri supersedimentum in executione pensionum cujusdam violarii, quod falso fabricatum prætendebatur, eo quod Notarius aufugisset, p. 2. c. 3. n. 156.
Violentia Dom. Ludovici remanet probata ex provisione criminali, p. 1. jur. resp. n. 128. 129. & 130.
Vita. Quis dicatur regulariter constitutus in ultimo Vitæ discrimine, p. 1. c. 4. n. 79.
Non dicitur ille mortis articulus, unde quis potest mori, sed unde communiter solet sequi mors, n. 80.
Vitium ex conjunctione procedens, totum vitiat, part. 1. cap. 13. n. 17.
Vitricus an possit repetere alimenta per eum privigno præstita, p. 1. c. 16. n. 25.
Uniformis dispositio non debet variari ex postfacto, part. 1. cap. 1. n. 243.
Universitas, & Ecclesia finguntur esse in ultimo instanti minores, p. 2. c. 1. n. 239.
Universitas, & Ecclesia si sint vehementer læsæ, etiam ultra quadriennium restituuntur, p. 2. c. 1. n. 240.
Decisio Senatus, *ibid.*
Universitas si debet quidpiam alicui de universitate, & pro dicto debito exsolvendo imponat collectam, an in ea contribuere teneatur dictus creditor, qui est de dicta universitate, part. 2. cap. 6. n. 167.
Universitas, si litigat cum aliquo de universitate, & pro litis sumptibus imponat collectam, an in dicta collecta contribuere teneatur, qui litigat cum dicta universitate, p. 2. c. 6. n. 169 & 170.
Universitas ubi nihil habet in communi de quo solvere possit aliquod debitum, singuli de universitate coguntur illud solvere, p. 2. c. 6. n. 171.
Si universitas non vult imponere taleam ad illud debitum persolvendum, judex potest eam imponere vocatis de universitate. *ibi.*
Universitas in consilio ad minus debent esse duæ partes Consiliariorum ex tribus, & major pars ex dictis duabus partibus debet consentire, aliquin talis actus non censeretur actus alicujus universitatis, p. 1. jur. resp. n. 130.
An juridice prætendatur, singulares de quadam universitate præscripsisse censuale quoddam, ad quod dicta universitas, & singulares erant proprio nomine obligati, ex eo quod centum ab hinc annis nihil petitum fuisset a singularibus, cum universitas semper prædictum censuale persolvisset, p. 1. c. 15. n. 78.
Universitas potest obligari jurejurando, licet animam non habeat, hocque casu juramentum referendum est ad animam civium, numer. 75.
Universitas aliud est, & aliud singulares de universitate, *ibid.*
Universitate solvente aliquid, an dicantur & singulares solvere, *ibid.*
Factum aliquod ab eo qui habet potestatem aliquid faciendi a consilio universitatis, censetur & illud gestum ab ipsa universitate, p. 1. c. 14. n. 79.
Solutiones factæ ab eo qui potestatem habet ab universitate, valent, maxime cum sit præsumptio, quod ipse reddiderit rationem administrationis pecuniæ universitatis, cum quilibet administrator ad id teneatur, & ad reliquatus restitutionem, *ibid.*
Præsumi non potest universitatem desiisse petere redditionem rationum, & reliquatus restitutionem a creditore, nec etiam præsumi potest creditorem tacuisse solutiones quas fecit pro universitate in suarum rationum redditione. *ibid.*
Vocatio simpliciter facta de primogenito, est personalis, & non comprehendit secundogenitum, tertiogenitum, nec ulteriori loco natos, p. 1. c. 1. n. 129.
Vocatio si esset facta de primogenito alicujus, cum adjectione dictionis, in perpetuum, sive in infinitum, tunc omnes descendentes illius censentur vocati cum prælatione primogeniti, ob dictionem illam, in infinitum, n. 130.
Vocati quomodo censeantur aliqui active tantum, & non passive, p. 1. c. 1. n. 122.
In institutione licet adsit nomen collectivum, quod sui natura importat perpetuitatem, censentur descendentes vocati ordine successivo, per vulgarem, in casu nempe ubi institutio in filio locum non haberet, *ibid.*
In vocatione facta de non nato, tacita inest conditio, si nascatur, & sic ejus expressio nihil operatur, p. 1. c. 1. n. 227.
Contrario, si nascatur posthumus, necessaria est institutioni de posthumo, quia non posset institui si non nasceretur, *ibid.*
Exhæredatio, vel institutio filii nascituri, sub conditione, si natus fuerit, nullius temporis facta mentione, pura dicitur, n. 228.
Vocatio filiorum, cui est adjecta conditio, si extabunt, an sit conditionalis, n. 229.
An verba ista *venient alium viva*, importent veram conditionem, *ibid.*
Vocatio per institutionem, & substitutionem, p. 1. c. 1. n. 246.
Ex tacita vocatione non infertur aliud tacitum reciprocum fideicommissum, n. 247.
Non est inconveniens quod fideicommissum etiam perpetuum in eventum alicujus conditionis suspendatur, & interim sint bona libera penes possessorem, & alienari possint revocabiliter, *ibid.*
De vocatione alicujus cum adjectione, in perpetuum, sive in infinitum, p. 1. c. 1. n. 230.
Voluntas testatoris cum sit individua, dividi non potest, p. 1. c. 8. n. 177.
Alias testator decederet pro parte testatus, & pro parte intestatus, *ibid.*
Institutus hæres, & simul executor testamenti, non potest esse executor si semel repudiaverit dictam hæreditatem, *ibid.*
Non licet arguere a præsumpta voluntate defuncti, nisi sit legis auctoritate fulta, p. 1. c. 1. n. 174.
Secus si adsint conjecturæ claræ resultantes ex verbis testatoris, quæ id solum, & non aliud importare possint, *ibid.*
Voluntatibus ultimis adjectum verbum (hæres) operatur transmissionem, secus autem in donatione, p. 1. c. 1. n. 205.
In donatione facta alicui, & ejus hæredibus, hæredes recipiunt jus a donatore, & sic donatio transit ad hæredes ex persona donatarii, *ibid.*
Habens voluntatem disponendi inter vivos, non censetur eadem habere disponendi in ultima voluntate, p. 1. c. 7. n. 149.
Prohibita per viam ultimæ voluntatis, non censentur prohibita per viam contractus, nec e contrario etiam, *ibid.*
Filius, qui prohibetur retrodonare patri, per constitutionem *A feragitur fraus*, intelligitur per actum inter vivos, non per ultimam voluntatem, *ibid.*
Voluntas testatoris expressa præponderat tacitæ, quæ oritur ex specificatione rei certæ, p. 1. c. 1. n. 15.
Tradita de jure municipali in pupillari substitutione, habent locum & in pupillari comprehensa in compendiosa, n. 16.
Voluntas ultima ut valeat, requiritur ut appareat, testatorem habuisse animum deliberatum testandi, & disponendi p. 1. c. 4. n. 75.
In ultima voluntate, seu testamento militis nulla requiritur solemnitas, *ibid.*
Voluntas testatoris fua morte cofirmantur, p. 1. c. 1. n.248.
Illud autem interpretandum est secundum tempus fuæ dispositionis. *ibid.*
Voluntates ultimæ non regulantur a ratione, sed a mera voluntate, p. 1. c. 1. n. 178.
Voluntas illa quam verba non patiuntur, non potest attendi, n. 179.
In interpretanda alicujus voluntate, attendendum est, ut ratio recti sermonis servetur, p. 1. c. 8. n. 162.
Talis præsumitur mens alicujus, qualis secundum rectum sermonem procedere potest, *ibid.*
Vulgaris fideicommissaria elicitur ex præsumpta voluntate testatoris, p. 1. c. 1. n. 162.
Voluntas præsumpta testatoris ea intelligitur, ut primo ex fideicommissariis volente, aut non volente capere fideicommissum, capiat alter fideicommissarius, & sic deinceps, ut subrogatus in locum primi per vulgarem fideicommissariam, *ibid.*
Voluntas ultima an dicatur testamentum nuncupativum, vel sacramentale, vel ultima voluntas innominata, nihil interest, quia certum est talem dispositionem interpretandam esse, & distinguendam juxta jus commune, p. 1. c. 4. n. 73.
Voluntas ultima probari potest per duos testes tantum in locis ubi duo tantum sufficiunt, p. 1. c. 4. n. 74.
An sufficiant dicti duo testes, si fiat rogati, vel non? *ibid.*
Decisio Senatus. *ibid.*
Voluntas testatoris manifeste non constat, quando ipse gravi aliquo morbo præmitur, & non libenter respondet, quamvis ab astantibus interrogetur, p. 1. c. 4. n. 136.
Voluntas testatoris non elicitur, si bis interrogatus a Notario nihil respondeat, quia ex eo præsumitur non habuisse animum testandi, sed quod ægre ferebat illas interrogationes, *ibid.*
Si vidua in vita sua non declaravit voluntatem suam, velitne dimidiam partem sponsalitii ad suas voluntates, an hæres ejus possit dictam declarationem facere, p. 1. c. 9. n. 85.
Decisio Senatus, *ibid.*
Formalia in ultimis voluntatibus, saltem quoad hæredis institutionem per æquipollens impleri non possunt, p. 1. c. 4. n. 117.
Ad efficaciam ultimæ voluntatis non sufficit quod veritas appareat, si illa est sine solemnitate, quia non habetur pro veritate, *ibid.*
Decisio Senatus, *ibid.*
Voluntas testatoris potest probari per conjecturas, p. 1. c. 1. n. 176.
Voluntas testatoris mutari non potest ex eo quod evenit post mortem ipsius, p. 1. c. 1. n. 242.
Voluntas para testatoris non potest stare in pendenti, *ibid.*
Non debet variari uniformis dispositio, cum sit generaliter concepta, *ibid.*
Voluntatem ultimam alicujus ut probemus per testes, quid requiratur, p. 1. c. 4. n. 86.
Quando agitur de probanda formalitate verborum, testes debent esse contestes, *ibid.*
Voluntas dubia non est voluntas, p. 1. c. 1. n. 177.
Non dicitur *velle*, qui verbis ambiguis usus est in sua dispositione, *ibid.*
Voluntatem ultimam alicujus ut probemus, licet arguere a priori, a posteriori, & a gestis in ipso actu, p. 1. c. 1. n. 233.
Voluntas testatoris in individuo probatur non solum ex his quæ testator protulit in ipso testamento, sed etiam extra testamentum, *ibid.*
Usatici, & constitutiones sumunt interpretationem a jure communi, p. 1. c. 3. n. 13.
Usaticus, *Item provida. 5. tit. de testimon.* declaratur, p. 1. c. 19. n. 2.
Usaticus, *Tutores, qui est 19. tit. de tudors*, non habet locum in extrajudicialibus: sed tantum in judicialibus, p. 1. c. 7. n. 11.
Usaticus, *Omnes causæ, tit. de præscriptions* non habet locum contra Ecclesiam, aut pia loca, p. 1. c. 15. n. 2.
Usaticus, *Mariti uxoris, qui est 2. tit. de adult. y stupros*, declaratur, p. 2. c. 1. n. 249.
Usat. *Si ille qui plevium, tit. de fermansat*, declaratur, p. 2. c. 5. n. 165 166. & 167.
Usat. *Quicunque violenter, tit. de restit. de despullats*, declaratur, p. 2. c. 7. n. 2.
Usat. *Constituerunt igitur, tit. de defensio perfuesa a casou de si mateix*, declaratur, p. 2. c. 10. n. 79.
Usat. *De compositione, tit. de accusa.* declaratur, p. 2. c. 11. n. 83. & 84.
Usat. *Rusticus interfectus, tit. de dauys donats*, intellectus n. 84.
Dispositio dicti Usat. *De compositione*, & dicti Usat. *Rusticus interfectus*, an aberit in desuetudinem, n. 87.
Usat. *Omnes causæ, tit de prescriptions*, declaratur, part. 2. cap. 11. num. 103.
Usque dictio quando includat, & quando excludat, p. 1. c. 1. n. 53.
Usufructuarius, cui per testatorem est facta liberatio a reddendis rationibus, finito usufructu, non obstante illa liberatione, tenetur reddere rationem de proprietate, p. 1. c. 7. n. 90.
Usufructuario defuncto, an proprietarius propria auctoritate possit capere possessionem bonorum, p. 2. c. 7. n. 77. & 78.
Usufructuarius si nominet in judicio actorem proprietarium, an faciat in eum transfundi judicium, p. 2. c. 12. n. 77.
Usumfructum non amittit pater, si filius contra voluntatem patris contrahit, p. 1. c. 10. n. 9.
Usufructuarius omnium bonorum, ad instantiam proprietarii repertorium

torium conficere cogitur, & hoc expensis proprietarii, p. 1. c. 7. n. 97.
Usura petita, & per sententiam rejecta, an dici possit continere novum gravamen, p. 1. c. 17. n. 85.
Usuræ dotales non debentur cessionario mariti, quia subrogatus non sapit naturam ejus in cujus locum subrogatur, p. 1. c. 3. n. 61.
Usuræ dotis non solutæ a quo tempore incipiant currere, p. 1. c. 9. n. 159.
Usurarum crimen an sit misti fori, p. 2. c. 2. n. 24.
Quid in Cathalonia servetur, *ibid.*
Usus mali Cathaloniæ in desuetudinem abiere, p. 1. c. 5. n. 70.
Usus proprii privilegium, p. 1. c. 14. n. 13. & 14.
Usus communis loquendi attendi debet, p. 3. c. 6. n. 67.
Vulgaris. Per Vulgarem succeditur in fideicommisso, & per directam in hæreditate, p. 1. c. 1. n. 169.
Uxor pro donatione propter nuptias habet quidem tacitam hypothecam in bonis viri, sed non cum jure prælationis, ut pro dote, p. 1. c. 9. n. 16.
Et similiter pro bonis paraphernalibus, n. 17.
Uxor, si vir vergat ad inopiam, & jure communi, & Cathaloniæ potest dotem vendicare, n. 35.
Uxor, quæ adulterium committit, de jure speciali Cathaloniæ amittit dotem, & donationem propter nuptias, & omnia alia bona sua, n. 133.
Quid de jure communi, n. 134.
Uxorem adulteram si vir in vita sua non accusaverit, ejus hæredes uxori, seu ejus hæredi suam dotem repetenti, non poterunt objicere de dicto adulterio, nec jure communi, nec etiam speciali jure Cathaloniæ, n. 136.
Fallit tamen prædicta conclusio in tribus casibus enumeratis, *ibid.*
Uxor non potest præjudicare viro in dote contrahendo cum alio, neque etiam delinquendo, p. 1. c. 13. n. 99.
Uxoris appellatione an veniat sponsa, p. 2. c. 1. n. 169.
Uxore existente judicio Ecclesiæ separata a viro quoad torum, an si vir decedat, ipsa vidua gaudeat beneficio concesso per constitutionem *Hac nostra*, p. 2. c. 7. n. 108.
Uxores ubinam pro sua dote, & sponsalitio se opponere debeant, p. 2. c. 16. n. 84.

FINIS.



UAB
Biblioteca de Ciències Socials



UAB
Biblioteca de Ciències Socials

UAB
Biblioteca de Ciències Socials

Universitat Autònoma de Barcelona
Servei de Biblioteques
1501019547
DEG. DRET
- 6 ABR. 2006
Servei de Biblioteques
Reg. 15010 19647
Sig 09:340
Can

UAB
Biblioteca de Ciències Socials